

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8610 *Pleno. Auto 122/2009, de 28 de abril de 2009. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 4277-2008, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid en relación con los artículos 8.1, 15.2 y 15.3 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, que aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, sobre abusos o fraudes en la contratación de personal en el sector público.*

Tribunal Constitucional. Pleno.

Excms. Srs. Casas Baamonde, Jiménez Sánchez, Conde Martín de Hijas, Pérez Vera, Gay Montalvo, Rodríguez-Zapata Pérez, Rodríguez Arribas, Sala Sánchez, Aragón Reyes y Pérez Tremps.

Núm. de registro: 4277-2008.

Asunto: Cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Social núm. 34 de Madrid.

Sobre: Artículos 8.1, 15.2 y 15.3 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores por posible vulneración de los arts. 14, 23.2 y 103 CE.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 4 de junio de 2008 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Juez de lo Social núm. 34 de Madrid, que se acompaña, junto con el testimonio de los autos núm. 1095-2007 que se tramitan ante dicho Juzgado, del Auto de 26 de mayo de 2008, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 8.1, 15.2 y 15.3 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, que aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), por posible vulneración de los arts. 14, 23.2 y 103 CE.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Doña Montserrat Cumia García presentó demanda iniciadora de procedimiento ordinario en materia de derechos contra Televisión Española, S.A., solicitando que se declarara que «la relación mantenida con la citada empresa demandada es de carácter laboral e indefinida, reconociéndose también a la demandante una antigüedad de 8-11-2000, su categoría profesional de Agente Comercial y el salario mensual correspondiente a dicha categoría, obligando a la demandada a cursar el alta de la actora en el régimen general de la Seguridad Social desde el citado día 8-11-2000 en que empezó a prestar sus servicios de forma ininterrumpida por cuenta de la demandada».

b) Celebrada vista oral, el Juez de lo Social núm. 34 de Madrid dictó providencia, de 8 de abril de 2008, acordando la suspensión del plazo para dictar Sentencia y confiriendo a las partes y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que pudiesen alegar lo que desearan acerca de la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 8.1, 15.1 y 15.3 LET, de conformidad con el art. 35.2 LOTC. Razonaba la resolución que en el caso de autos, de acuerdo con doctrina judicial pacífica (elaborada por el Tribunal Supremo a raíz de su Sentencia de 20 de enero de 1998), procedería la declaración de laboralidad y carácter indefinido de la relación contractual, pese a que la demandante no fue objeto de selección a través de los procedimientos reglados que garantizan los principios constitucionales consagrados en los arts. 14, 23.2 y 103 CE.

Consideraba el juzgador que, frente a ello, lo procedente sería declarar la nulidad de la contratación, sin perjuicio del abono de los salarios devengados (art. 9.2 LET) y de las correspondientes indemnizaciones por daños y perjuicios. La cuestión de inconstitucionalidad afectaría por tanto, concluía la providencia, a la interpretación que la comunidad jurídica viene dando de los arts. 8.1, 15.1 y 15.3 LET, que podría resultar no ajustada al mandato constitucional.

En nombre y representación de Televisión Española, S.A., el Abogado del Estado evacuó el trámite participando de la opción de plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Lo mismo sostuvo la parte demandante. Se opuso por el contrario el Ministerio Fiscal.

c) La presente cuestión de inconstitucionalidad se elevó mediante Auto de 26 de mayo de 2008.

3. El Juez de lo Social núm. 34 de Madrid fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente se expresan:

La cuestión tiene por objeto el estudio de la adecuación a los arts. 14, 23.2 y 103 CE del art. 8.1 LET, que establece la presunción de existencia de contrato de trabajo entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél; del art. 15.2 LET, a cuyo tenor, según el juzgador, «de no observarse tal exigencia [la forma escrita] el contrato se presumirá celebrado por tiempo indefinido y a jornada completa, salvo prueba en contrario que acredite su naturaleza temporal o el carácter a tiempo parcial de los servicios»; y del art. 15.3 del cuerpo legal citado, en cuya virtud se presumen por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de ley.

El cuestionamiento de dichas normas no es genérico y universal, sino que sólo se formula en la medida en que el contrato de prestación de servicios comporte la ejecución de funciones públicas al servicio de Administraciones públicas, ya que en ese ámbito se produce la colisión con normas constitucionales que imponen procedimientos y garantías específicas de acceso al empleo público.

La actora ha prestado sus servicios por cuenta de Televisión Española, S.A., desde noviembre de 2000, fecha en la cual suscribió un «supuesto contrato de agencia» con dicha entidad, entonces denominada Radiotelevisión Española, S.A., con el objeto de realizar gestiones en nombre de ésta ante los anunciantes comprendidos en la cartera que a tal efecto le sería asignada encaminadas a la prospección y venta de publicidad. De la prueba practicada, prosigue, se infieren indicios suficientes para poder concluir que la relación realmente concertada no respondería a las características definitorias del contrato de agencia en la Ley 12/1992, de 27 de mayo, pues no habría independencia en la prestación y tampoco un ámbito propio de organización por parte de la actora de su actividad y tiempo, al insertarse, por el contrario, en el círculo organicista y rector de la demandada.

Siendo así, en consecuencia, resultarían en principio de aplicación los preceptos cuestionados. A saber: el art. 8.1 LET conduce a la conclusión de que nos hallamos ante una relación contractual laboral, pese a su apariencia de contrato de agencia; el art. 15.2 LET obligaría a declarar que el contrato entre las partes es por duración indefinida, por razones formales; y el art. 15.3 LET abundaría en la misma conclusión, pues la comunidad jurídica de manera unánime interpreta que el carácter indefinido del contrato es la consecuencia del fraude, de manera que en casos como el enjuiciado, en que el contrato mercantil aparente es indefinido, también ha de serlo el real (aquí, el contrato laboral).

La jurisprudencia unificada de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo distingue los efectos de la contratación temporal defectuosa cuando se produce en el ámbito de las Administraciones públicas y cuando se da en el sector privado empresarial. Y en Sala General, en Sentencia de 20 de enero de 1998, que ha sido corroborada por múltiples pronunciamientos posteriores, el Alto Tribunal ha establecido una solución interpretativa presentada como una fórmula de composición armónica entre los ordenamientos jurídicos administrativo y laboral. Solución que consiste en distinguir indefinido y fijeza, declarándose en casos de irregularidades en la contratación en el empleo público que la relación es

indefinida, no fija, por cuanto esta última sólo puede adquirirse por los procedimientos reglados, mientras que aquélla queda referida a una situación de interinidad indefinida hasta la cobertura de la vacante o hasta la amortización de la plaza. Esto es, la solución implica un tipo de «contrato de trabajo por duración determinada» o temporal pero inicialmente indefinida.

Sin embargo, tanto los preceptos cuestionados como esa interpretación jurisprudencial correctora en su aplicación al empleo público entran en colisión con las previsiones constitucionales de referencia (arts. 14, 23.2 y 103 CE) cuando el defecto sustancial en la contratación consiste en la omisión del procedimiento selectivo ordenado para el acceso al empleo público.

Y así ocurre en el caso de autos. En primer lugar, porque la contratante es Televisión Española, S.A., una corporación que, con sus filiales, constituye el entramado gestor de los medios de comunicación de titularidad estatal, cuya actividad ha de regirse por un «criterio de servicio público», especial configuración que encuadra los cargos y funciones desarrollados en TVE, S.A., entre los «cargos y funciones públicas», en el sentido en que emplea esta expresión el art. 23.2 CE, y en la «función pública» a la que se remite el art. 103 CE. En segundo lugar, porque la actora, para ser contratada como agente libre de publicidad, no fue sometida a requisito alguno de publicidad o evaluación de sus méritos o capacidad (art. 103 CE), produciéndose su contratación al margen de las exigencias del art. 23.2 CE, ya que el contenido funcional para el que fue formalmente contratada (intermediaria independiente) quedaba fuera de las funciones y cargos públicos. Y, finalmente porque, siendo así, de prosperar su acción por aplicación de aquellos preceptos y doctrina jurisprudencial se situaría a la demandante dentro de las funciones y cargos públicos por una vía privilegiada y fraudulenta, eludiendo el mandato constitucional de acceso «en condiciones de igualdad ... con los requisitos que señalen las leyes» (art. 23.2 CE).

Por ello los arts. 8.1, 15.2 y 15.3 LET infringen los arts. 14, 23.2 y 103 CE en lo que afecta a su aplicación a la contratación temporal, o incluso fija, en el empleo público siempre que se haya incurrido en el defecto sustancial cualificado de la omisión del procedimiento de selección previsto o que no se hayan satisfecho los principios establecidos en los arts. 23.2 y 103 CE. En opinión del juzgador en esos supuestos no procedería convalidar la contratación como de duración indefinida, conforme a la jurisprudencia correctora del Tribunal Supremo, sino declararla nula e ineficaz, sin perjuicio de la eficacia limitada que previene el art. 9.2 LET (abono de los salarios correspondientes) e, incluso, de la reparación de los daños y perjuicios sufridos.

En conclusión, el principio de igualdad formal resultaría malparado si alguien pudiera acceder a un puesto público sin ser objeto de un procedimiento de selección objetivo, pues se le privilegiaría frente a los demás ciudadanos. Que la relación se convalidase como «meramente indefinida» y no fija no escondería que resultase beneficiado quien así accediera, proporcionándole ventajas como el disfrute de un empleo y unas remuneraciones públicas por tiempo indeterminado, además de una mejor posición real para acceder a la cobertura definitiva de la vacante por el procedimiento reglado. Desigualdad que no se produciría sólo frente al resto de los ciudadanos que no acceden al empleo público, sino también frente a los contratados en régimen de temporalidad con cumplimiento de los requisitos establecidos al efecto para ello, al darse lugar a la coexistencia de dos grupos de trabajadores temporales en activo: los contratados regularmente o con defectos sustanciales no trascendentes y los contratados con omisión cualificada del procedimiento de selección.

4. Mediante providencia de 17 de noviembre de 2008 la Sección Tercera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad, por si fuere notoriamente infundada.

5. El Fiscal presentó su escrito de alegaciones el día 16 de enero de 2009.

Advierte, en primer lugar, la falta de correcta identificación en la providencia que dio traslado a las partes, a los efectos del art. 35.2 LOTC, de todos los artículos del Estatuto de los trabajadores que más tarde se incluyen en el Auto de planteamiento. Concretamente, el art. 15.1 LET, al que se hacía referencia en la providencia, es permutado más tarde por el art. 15.2 LET, no habiendo tenido oportunidad las partes de manifestarse sobre la inconstitucionalidad del último precepto citado.

Entiende que, además, es apreciable una confusión en relación con el mencionado art. 15.2 LET, pues el tenor normativo que el órgano judicial reproduce no se corresponde con dicho precepto, sino con el art. 8.2 LET, de modo que resulta imposible conocer si se cuestiona uno u otro, o bien los dos, que, de cualquier modo, son ajenos a la resolución del caso vistas las circunstancias del supuesto de hecho.

Centrándose en el juicio de relevancia afirma que en la providencia de 8 de abril de 2008 el órgano judicial no hacía depender el fallo del tenor de las normas cuestionadas, sino de la interpretación que la comunidad jurídica viene dando a dichos artículos. En el Auto de planteamiento, sin embargo, el órgano judicial modifica la exposición y efectúa determinadas consideraciones acerca de la labor integradora del Ordenamiento jurídico por parte de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, sosteniendo la íntima relación entre las normas que cuestiona y su exégesis.

Pues bien, al margen de que, en mera hipótesis, resultaría admisible la aplicación de la norma de modo diverso al establecido por el Tribunal Supremo, advierte que, en todo caso, la labor integradora llevada a cabo por el Alto Tribunal se dirige precisamente a adecuar los preceptos cuestionados a los mandatos constitucionales, limitándose el Juzgado de lo Social a discrepar de los efectos que, según aquella jurisprudencia, deben derivarse de una irregular contratación laboral por parte de la Administración, ofreciendo la interpretación alternativa que intenta imponer por la extraordinaria vía de la cuestión de inconstitucionalidad. En definitiva, la cuestión no plantea que los arts. 8.1 y 15.3 LET sean contrarios a la Constitución, sino cómo acomodarlos a ésta, con lo que el propio órgano judicial está reconociendo la posibilidad de integrar la norma de legalidad con la Constitución, lo que revela la improcedencia y la inutilidad del planteamiento de este proceso constitucional de depuración del Ordenamiento jurídico.

Por lo demás, añade, en última instancia se está solicitando al Tribunal Constitucional que expulse del Ordenamiento jurídico unas normas porque no contemplan un determinado supuesto (casos de omisión del procedimiento de selección), pretendiendo de ese modo convertirle en un legislador positivo y soslayando que en esta ocasión es posible integrar la denunciada insuficiencia con una razonada interpretación de las previsiones normativas.

En relación con ello considera que la solución interpretativa ofrecida por el Tribunal Supremo deja abierta la posibilidad de cobertura regular de la plaza por parte de cualquier aspirante. Por otro lado, respecto del contraste que se invoca con los trabajadores temporales que se han vinculado con la Administración a través de procedimientos reglados, se plantearía una supuesta discriminación por indiferenciación, «que no cabe», según reiterada jurisprudencia constitucional. Asimismo, finalmente, califica de exorbitante la conclusión que alcanza el Juez de lo Social en relación con el art. 103.3 CE, puesto que los requisitos en la composición de las plantillas al servicio de la Administración pública no suponen, de forma incontestada, que las decisiones que se aparten de su estricto cumplimiento deban verse abocadas a la nulidad radical y no a cualquier otra situación jurídica que el Ordenamiento pueda contemplar.

En virtud de todo ello el Fiscal General del Estado estima que la cuestión de inconstitucionalidad no respeta la exigencia del trámite de audiencia, que su planteamiento no cumple los requerimientos de los denominados juicios de aplicabilidad y de relevancia, y que resulta notoriamente infundada, por lo que considera resulta procedente su inadmisión.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el Juez de lo Social núm. 34 de Madrid plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 8.1, 15.2 y 15.3 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por vulneración de los arts. 14, 23.2 y 103.3 CE. Por su parte el Fiscal General del Estado entiende que debe inadmitirse la cuestión de inconstitucionalidad.

2. La cuestión de inconstitucionalidad debe ser inadmitida a trámite por las razones que seguidamente se exponen:

En primer lugar, porque no se han satisfecho adecuadamente los requisitos procesales establecidos en el art. 35.2 LOTC, entre los que figura la audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal con carácter previo al dictado del Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por el órgano judicial promotor de ésta. Acerca de este trámite hemos señalado reiteradamente (así, entre otros, en el ATC 202/2007, de 27 de marzo) que responde al doble objetivo de garantizar la audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal ante una posible decisión judicial de tanta entidad como es la apertura de un proceso constitucional y de poner a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso. Es por lo tanto (dijimos en aquel Auto, con cita del ATC 295/2006, de 26 de julio, FJ 1) «un requisito de todo punto inexcusable, cuya eventual omisión constituye un defecto en el modo de proposición de la cuestión que ha de determinar, tras el trámite previsto en el art. 37.1 LOTC, la inadmisión de la cuestión así suscitada (STC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4; y AATC 136/1995, de 9 de mayo, FJ único; 152/2000, de 13 de junio, FJ 2; 265/2000, de 14 de noviembre, FJ 2; 199/2001, de 4 de julio, FJ 1, 102/2003, de 25 de marzo, FJ 2; y 164/2006, de 9 de mayo, FJ único, entre otros muchos)». Igualmente hemos hecho hincapié en que «la importancia de la audiencia del art. 35.2 LOTC no puede minimizarse reduciéndola a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde, resultando inexcusable, por el contrario, que en él se identifiquen con precisión tanto los preceptos legales sobre cuya constitucionalidad se albergan dudas como las normas de la Constitución que se consideren vulneradas» (STC 140/2008, de 28 de octubre, FJ 2, y ATC 33/2009, de 27 de enero, FJ 2, por todos).

En este caso se plantea, como ya hemos tenido ocasión de indicar, cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 8.1, 15.2 y 15.3 LET, resultando que, sin embargo, en la providencia que daba traslado a las partes y al Ministerio Fiscal del trámite de audiencia contemplado en el art. 35.2 LOTC no se mencionaba el art. 15.2 de la citada norma. La providencia de 8 de abril de 2008 hacía referencia, además de a los arts. 8.1 y 15.3 LET, al art. 15.1 de la misma Ley, luego sustituido en el Auto de planteamiento por el art. 15.2 LET, transcribiendo el juzgador, por lo demás, no el contenido de éste sino la regulación contenida en el art. 8.2 LET, formalmente no cuestionado. A la constatación de este defecto, de por sí decisiva, se suma el hecho de que en la citada providencia no había dato ni referencia alguna que permitiera vincular inequívocamente la cuestión planteada con el contenido regulador que el Auto de planteamiento asigna al precepto que finalmente se invoca (el art. 15.2 LET, aunque en relación con el contenido del art. 8.2 LET, sobre la forma escrita de ciertos contratos y los efectos de su incumplimiento), por lo que no puede hablarse de un mero error que no introdujo confusión acerca de cuáles eran los correctos términos en que se planteaba la duda de inconstitucionalidad (STC 296/1994, de 10 de noviembre, FJ 2), sino por el contrario, respecto del art. 15.2 LET, de un incumplimiento de la finalidad sustancial de la audiencia prescrita en el art. 35.2 LOTC.

En consecuencia hemos de concluir que resulta inadmisibile la presente cuestión en cuanto atañe al art. 15.2 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo.

3. Respecto a las restantes normas legales sobre cuya constitucionalidad se formulan las dudas (arts. 8.1 y 15.3 LET) debe entenderse cumplido aquel requisito y, asimismo, satisfecho el juicio de relevancia (art. 35.1 LOTC), definido por este Tribunal como «el esquema argumental del que resulte que el fallo que haya de dictarse en el proceso a quo depende de la validez o falta de validez de la norma cuestionada» (entre otras muchas, SSTC 48/2005, de 3 de marzo, FJ 3, y 141/2008, de 30 de octubre, FJ 4).

En esta ocasión, ciertamente, resulta clara la virtualidad para la resolución del caso de los preceptos señalados, como argumenta el órgano judicial. La controversia versa sobre la concurrencia o no de los elementos que caracterizan una relación laboral, y por tanto sobre la aplicación o no de la presunción de laboralidad a la que se refiere en art. 8.1 LET, resultando igualmente relevante lo prescrito en el art. 15.3 LET, relativo a la existencia de fraude en la contratación y sus efectos sobre la calificación de la duración del vínculo, fraude al que la propia demandante se refería en su demanda (denunciando que se la hizo trabajar como falso autónomo, pese a concurrir en su situación las notas de laboralidad) y que el órgano judicial apunta en la argumentación expuesta en el Auto de planteamiento al recoger las circunstancias del supuesto de hecho.

No obstante ello el Fiscal General del Estado discute que se haya satisfecho en el planteamiento de esta cuestión el requisito de la correcta formulación del juicio de relevancia, argumentando al efecto que el propio órgano judicial reconoce la posibilidad de integrar la norma legal cuestionada con la Constitución, lo que revela la improcedencia e inutilidad del planteamiento de este proceso constitucional de depuración del Ordenamiento jurídico.

Frente a dicha alegación ha de recordarse que, en efecto, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional la finalidad de la cuestión de inconstitucionalidad no es en modo alguno la de dirimir controversias interpretativas sobre la legalidad planteables entre órganos jurisdiccionales o la de resolver dudas sobre el alcance de un determinado precepto legal, tareas para las que el Ordenamiento jurídico tiene establecidos otros cauces. La función de la cuestión de inconstitucionalidad se concreta en el enjuiciamiento de la conformidad o disconformidad con la Constitución de una norma con rango de Ley que sea aplicable al caso en el que la cuestión se plantea y de cuya validez dependa el fallo a pronunciar por el Juez o Tribunal que la propone (SSTC 114/1994, de 14 de abril, FJ 2; 273/2005, de 27 de octubre, FJ 2, o 131/2006, de 27 de abril, FJ 4).

Ahora bien, la aplicación en el presente caso del criterio indicado no hace que la presente cuestión de inconstitucionalidad resulte procesalmente inviable. El nexo de dependencia que ha de existir entre el fallo del proceso y la validez o invalidez de las normas cuestionadas aparece suficientemente exteriorizado en el Auto de planteamiento, dado que el órgano judicial duda efectivamente de la constitucionalidad de unos preceptos legales aplicables al caso, de cuya validez depende la decisión del proceso a quo y a cuyo tenor literal (en la interpretación dada por la jurisprudencia) se considera sujeto, sin que este Tribunal deba rectificar el entendimiento que el Juez realiza sobre dicha sujeción.

Por lo demás, aunque se advierte que el Juez de lo Social formula una interpretación alternativa de los preceptos cuestionados, hemos tenido ocasión de declarar que el hecho de que resulte posible una interpretación de la norma cuestionada conforme a la Constitución no permite considerar la cuestión en sí misma como mal fundada, pues lo cierto es que el art. 163 CE y el art. 35 LOTC se limitan a exigir como requisito de fondo el que una norma con rango de ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo pueda ser contraria a la Constitución, sin condicionar el planteamiento de la cuestión a la imposibilidad de efectuar una interpretación de la norma conforme a la Constitución. Y si bien el art. 5.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) dice textualmente que «procederá el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad cuando por vía interpretativa no sea posible la acomodación de la norma al ordenamiento constitucional», tal regla no puede entenderse como limitativa de los términos sobre el planteamiento de la cuestión contenidos en el art. 37 LOTC, que ofrece a los Jueces y Tribunales la alternativa entre llevar a cabo la interpretación conforme a la Constitución o plantear la cuestión de inconstitucionalidad

(SSTC 105/1988, de 8 de junio, FJ 1, y 273/2005, de 27 de octubre, FJ 2; y ATC 328/2007, de 12 de julio, FJ 2).

Dicho en otras palabras, el órgano proponente aporta una tesis interpretativa alternativa a la solución hermenéutica sentada por el Tribunal Supremo. Y aunque es cierto que, tras exponer esas tesis contradictorias, efectúa ciertas afirmaciones favorables a la constitucionalidad de las normas cuestionadas en la interpretación que postula para el supuesto de referencia (omisión cualificada del procedimiento reglado de selección en el acceso al empleo público), la existencia de esa alternativa no limita, según acabamos de indicar, la posibilidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, puesto que, aun cuando en la promoción de ella se hayan hecho indicaciones o sugerencias sobre la interpretación conforme a la Constitución de los preceptos legales cuestionados, ésta no es razón bastante para decretar su inadmisibilidad (SSTC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2, y 126/1997, de 3 de julio, FJ 3).

Por todo lo cual ha de rechazarse la objeción a la admisibilidad de la cuestión formulada por el Fiscal General del Estado.

4. Aun cuando en el sentido descrito pueda considerarse que la cuestión de inconstitucionalidad cumple los requisitos procesales establecidos para su admisión, ha de ser, no obstante, inadmitida por resultar notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC).

Es doctrina constitucional reiterada la de que la expresión «cuestión notoriamente infundada» encierra un cierto grado de indefinición, que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un cierto margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad (por todos ATC 306/2008, de 7 de octubre, FJ 3). En tal sentido hemos considerado notoriamente infundadas las cuestiones en las que «la duda que alienta el Juez proponente sobre la constitucionalidad de las disposiciones cuestionadas se basa en una interpretación de las mismas, o del precepto constitucional con el que se le supone en conflicto, absolutamente diversa de la que es común en nuestra comunidad jurídica o de la que haya sido ya consagrada por este Tribunal» (entre otros, AATC 352/1990, de 2 de octubre, FJ único, y 102/2004 de 13 de abril, FJ 1).

Pues bien, descartado el cuestionamiento del art. 15.2 LET, el suscitado en este proceso constitucional resulta promovido en relación con el art. 8.1 LET, que establece la presunción de existencia de contrato de trabajo entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél, y el art. 15.3 del cuerpo legal citado, en cuya virtud se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de ley, limitándose el cuestionamiento que formula el Juez de lo Social a la prestación de servicios que comporte la ejecución de funciones públicas al servicio de Administraciones públicas. A juicio del órgano judicial los preceptos cuestionados (en la interpretación jurisprudencial correctora realizada por el Tribunal Supremo) entrarían en colisión con las previsiones constitucionales (arts. 14, 23.2 y 103 CE) cuando el defecto sustancial en la contratación consista en la omisión cualificada del procedimiento selectivo ordenado para el acceso al empleo público, supuestos en los que considera que no correspondería convalidar la contratación como de duración indefinida, sino declararla nula e ineficaz, sin merma de la eficacia limitada que previene el art. 9.2 LET (abono de los salarios correspondientes) e, incluso, de la reparación de daños y perjuicios.

De acuerdo con dicho planteamiento, sin entrar en consideraciones adicionales, basta advertir que el empleo que realiza el órgano judicial de la facultad que la Constitución y la LOTC le reconocen para plantear cuestiones de inconstitucionalidad incurre, en esta ocasión, en uno de los motivos que determinan que la formulada resulte notoriamente infundada, pues no toma en consideración la doctrina constitucional (AATC 352/1990, de 2 de octubre, FJ único, y 102/2004 de 13 de abril, FJ 1, antes citados).

En efecto, en el ATC 364/1991, de 10 de diciembre, al igual que en otros anteriores que en él se citan, precisamos que las irregularidades de la contratación tienen un alcance distinto en el sector privado y en el sector público. La contratación de personal laboral para la Administración pública no puede verse sujeta, por imperativo del art. 14 CE, a las mismas

reglas que la contratación entre particulares, pues el carácter de Administración pública del empleador es, por sí mismo, factor de diferenciación relevante, en atención, precisamente, a otros mandatos constitucionales. Los abusos o fraudes en la contratación en la empresa privada, en general, perjudican a los trabajadores en su derecho a la estabilidad en el empleo y benefician a los empleadores al permitirles configurar unas situaciones de precariedad en el empleo contrarias a la Ley. Pero en el sector público ha de apreciarse, además, la concurrencia de un interés general relevante y el riesgo de una posible colisión entre la Administración y el empleado, en cuanto que la creación de una situación de irregularidad puede ser una vía utilizada para dar lugar a un ingreso fraudulento en la Administración pública fuera de los cauces constitucional y legalmente correctos, sin respetar los principios de mérito y capacidad. Por esa razón los órganos judiciales han de tomar en consideración esos principios y evitar que el recurso a la defensa de la estabilidad en el empleo pueda ser utilizado para consolidar, en perjuicio de potenciales aspirantes legítimos, un acceso y una permanencia en la función pública desconocedores de la igualdad y vulneradores de los principios de mérito y capacidad.

Pues bien, a evitar esos efectos se orienta precisamente la doctrina que el Tribunal Supremo ha sentado en estos temas. Y, por consiguiente, al margen de la hipótesis de una distinta interpretación de las normas cuestionadas, como por ejemplo la que propone el Juez de lo Social, la doctrina que éste discute toma en consideración los principios constitucionales, represente o no en casos como el que enjuicia el óptimo constitucional en su aseguramiento (STC 47/2005, de 3 de marzo, FJ 10 in fine), ya que en todo caso impide que el recurso a la estabilidad en el empleo pueda ser utilizado para consolidar, en perjuicio de potenciales aspirantes legítimos, un acceso y una permanencia en el empleo público al margen de las exigencias derivadas de la Constitución.

Incluso si la interpretación alternativa que el órgano judicial enuncia (nulidad de la contratación) fuera la que mejor salvaguardase los valores constitucionales comprometidos, resultaría pertinente recordar que son posibles interpretaciones judiciales de la legalidad ordinaria distintas de otras que, acaso, hubieran respondido más plenamente a tales valores, pues una cosa es la necesidad del respeto de los derechos fundamentales, cuya garantía nos está encomendada, y otra, muy distinta, la exigencia de la máxima irradiación de los contenidos constitucionales en todos y cada uno de los supuestos de la interpretación de la legalidad. Esto último puede no ocurrir, sin que ello implique necesariamente la vulneración de un derecho fundamental (STC 45/2004, de 23 de marzo, FJ 4) o de los preceptos constitucionales que plasman principios informadores de la actuación de los poderes públicos (AATC 11/2006, de 17 de enero, y 404/2006, de 8 de noviembre).

En definitiva, la duda que alienta el Juez proponente sobre la constitucionalidad de las disposiciones cuestionadas olvida que de nuestra doctrina se deduce la constitucionalidad de opciones interpretativas como las que concreta la jurisprudencia unificada en la materia, lo que determina que la cuestión resulte notoriamente infundada.

Por todo lo cual, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese este Auto en el Boletín Oficial del Estado.

Madrid, a veintiocho de abril de dos mil nueve.—María Emilia Casas Baamonde.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.