

miento e imposición de una tasa que retribuya el coste del servicio provocado en la Administración. Por tanto, dado que la tasa 7.16 cuya liquidación se impugna en el proceso *a quo*, es fruto de una modificación del planeamiento urbanístico que, no sólo responde al exclusivo interés de un particular, sino que genera un beneficio perfectamente individualizable, manifiesto de una capacidad económica susceptible de ser sometida a imposición, no cabe sino rechazar esta primera duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial, al no poder apreciarse la contradicción entre la norma legal cuestionada y los arts. 31.1 y 133.2, ambos de la CE, y 7 LOFCA.

5. La otra vulneración que el órgano judicial imputa a la disposición legal cuestionada sería consecuencia de la regulación de la tasa cuestionada por una norma con rango legal y no por una norma reglamentaria, lo que provocaría, a su vez, la vulneración de forma derivada del art. 24.1 CE, al impedir su impugnación a los contribuyentes ante los órganos judiciales ordinarios, quedando como única vía de impugnación la del planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, que no está al alcance de aquéllos.

Pues bien, dado que el órgano judicial planteante de la cuestión anuda esta segunda queja exclusivamente a la estimación de la primera y que este Tribunal no ha apreciado la inconstitucionalidad de la norma por el motivo anterior, tal circunstancia bastaría para desestimar este segundo motivo de la cuestión. Ahora bien, ello no obsta para realizar alguna precisión más sobre la cuestión planteada, pues es doctrina de este Tribunal la de que «no resulta en principio contrario a la Constitución que el legislador asuma una tarea que antes había encomendado al poder reglamentario», pues «nuestro sistema constitucional desconoce algo parecido a una reserva reglamentaria, inaccesible al poder legislativo», razón por la cual, «la ley puede tener en nuestro Ordenamiento cualquier contenido y en modo alguno le está vedada la regulación de materias antes atribuidas al poder reglamentario», «lo que en modo alguno vulnera el art. 24.1 CE» (SSTC 73/2000, de 14 de marzo, FJ 15; y 248/2000, de 19 de octubre, FJ 5).

Por tanto «el derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 CE no queda vulnerado por el solo hecho de que una materia sea regulada por norma de rango legal y, por lo tanto, resulte jurisdiccionalmente inmune». Ciertamente, «o la ley es inconstitucional por otros motivos y cierra, por serlo, ilegítimamente el paso a pretensiones que hubieran de acceder a los jueces y tribunales, y, en ese caso, puede vulnerar de forma derivada el derecho reconocido en el art. 24.1 CE (STC 181/2000, FJ 20); o la ley es conforme a la Constitución y, en tal supuesto, pertenece a su propia naturaleza de ley el no poder ser enjuiciada por los jueces y tribunales ordinarios. A lo que cabe agregar que nuestro modelo de jurisdicción concentrada permite acudir a los Jueces y Tribunales ordinarios para defender cualquier clase de derechos e intereses legítimos y pone a disposición de éstos un instrumento, la cuestión de inconstitucionalidad, destinado a asegurar que la actuación del legislador se mantiene dentro de los límites de la Constitución» (STC 248/2000, de 19 de octubre, FJ 5; y en el mismo sentido, STC 73/2000, de 14 de marzo, FJ 17).

En suma, la regulación por ley de una materia no la convierte *per se* en lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el art. 24.1 CE, razón por la cual también hay que desechar esta segunda duda planteada por el órgano judicial.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese este Auto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, a seis de noviembre de dos mil siete.—María Emilia Casas Baamonde.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Javier Delgado Barrio.—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.

22291 *Pleno. Auto 408/2007, de 6 de noviembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 3783-2006, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona en relación con las disposiciones transitoria novena y final primera, apartado 2, de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, y el artículo 145 bis de la Ley de procedimiento laboral.*

Excmos. Sres.: doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Núm. de registro: 3783-2006.

Asunto: Cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Social número 10 de Barcelona. (proc. 752-2005).

Sobre: En relación con las disposiciones transitoria novena y final primera, apartado 2, de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, y el artículo 145 bis de la Ley de procedimiento laboral.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 4 de abril de 2006 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Secretaría del Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona al que acompaña, junto con el testimonio del correspondiente procedimiento jurisdiccional laboral, el Auto del referido órgano judicial de 10 de marzo de 2006, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con las disposiciones transitoria novena y final primera, apartado 2 de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, en relación con la aplicación del artículo 145 bis de la Ley de procedimiento laboral (LPL), introducido por la indicada Ley 45/2002, artículo 6.2, a contrataciones concertadas con anterioridad a su entrada en vigor.

2. La cuestión trae causa del procedimiento de reintegro de prestaciones de Seguridad Social núm. 752-2005 promovido por el Servicio Público de Empleo Estatal (INEM), contra Guinardó-Bus, S.L., don Javier Ayucar Sánchez y la empresa Horchatería Monserrat. Concluida

la tramitación del procedimiento, y habiéndose citado a las partes para dictar Sentencia, el Magistrado Juez del Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona acordó por providencia de 23 de febrero de 2006 oír a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad contra las disposiciones citadas.

3. Evacuó el trámite solamente el Ministerio Fiscal. El Ministerio público consideró pertinente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad a que se refiere la providencia por poder existir una colisión de lo dispuesto en las disposiciones citadas con lo establecido acerca de la irretroactividad de determinadas normas en el art. 9 CE. No deja, sin embargo, de manifestar sus dudas en primer lugar respecto al requisito de imposibilidad de adecuación por vía interpretativa, puesto que considera que podría sostenerse tanto la falta de carácter retroactivo de la norma discutida como que la misma no afecta a situaciones anteriores a la entrada en vigor de la Ley, no siendo sino la aplicación de la nueva normativa a un contrato único que despliega sus efectos una vez entrada en vigor la misma.

4. En el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad el órgano judicial proponente realiza, en síntesis, las consideraciones siguientes:

a) Las disposiciones cuestionadas facultan a la entidad gestora de las prestaciones de desempleo para, cuando constatare que en los cuatro años inmediatamente anteriores a una solicitud de prestaciones el trabajador hubiera percibido prestaciones por finalización de varios contratos temporales con una misma empresa, dirigirse de oficio mediante demanda al Juzgado, reclamando que el empresario sea declarado responsable de su abono, salvo la del último contrato temporal, cuando la contratación temporal fuera abusiva o fraudulenta, y se le condene al reintegro a la entidad gestora de las prestaciones con las correspondientes cotizaciones. Además, se establece en las mismas que la comunicación de la entidad gestora de las prestaciones por desempleo a la que hemos hecho referencia se podrá dirigir a la autoridad judicial cuando el último de los reiterados contratos temporales entre el trabajador y la misma empresa se hubiera concertado tras la entrada en vigor de la Ley 45/2002 que se produjo al día siguiente de su publicación en el BOE.

b) A juicio del Magistrado que interpone la cuestión estas normas permiten reclamar el reintegro de prestaciones y cotizaciones que traigan causa de contratos anteriores a su publicación oficial y consiguiente vigencia si posteriormente se ha concertado algún otro contrato temporal entre la empresa y el trabajador, solución ésta que el Juzgado considera que puede ser contraria a la Constitución, en concreto a la garantía de la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, proclamada en el art. 9.3. A su juicio, la tal naturaleza de aquéllas es clara, en cuanto que impone al empresario en el supuesto en ellas previsto la responsabilidad de prestaciones de desempleo y las correspondientes cotizaciones, y no lo es menos su aplicación retroactiva, a lo que no obsta la existencia de un nuevo contrato temporal tras la misma, según establece la disposición transitoria novena, lo cual es, precisamente, el elemento que abre la retroactividad. Es decir, aunque existe un nuevo contrato temporal, la ley, de naturaleza sancionadora, se está aplicando a supuestos de hecho anteriores a su publicación.

c) Constata, por otra parte, que la norma tiene rango de ley, que es aplicable al caso, en el cual se reclaman con otras posteriores, la devolución de una prestación percibida en un período anterior a su publicación, y que el fallo depende, en parte, de su validez porque el reintegro de esta prestación más las correspondientes cotizaciones

está condicionado a la aplicación retroactiva del artículo correspondiente. No le parece posible, por otro lado, la acomodación de las normas al ordenamiento constitucional por vía interpretativa, si no es a base de forzar esta interpretación hasta límites indeseables, pues no cabe duda de que dichas normas permiten a la Entidad gestora reclamar las prestaciones que dimanen de contratos anteriores a su publicación.

d) En respuesta a las dudas del Ministerio Fiscal, argumenta que el art. 145 bis LPL, al proyectarse sobre prestaciones de desempleo no sólo causadas sino también agotadas en el sentido que éste término tiene en el derecho laboral, se aplica retroactivamente; o, dicho de otra manera, que los reiterados contratos temporales abusivos o fraudulentos puedan formar un todo, como relación laboral única, para los derechos del trabajador, no quiere decir que las prestaciones de desempleo que los interrumpen sean paralelamente o *mutatis mutandi* otro todo institucional, y al ser el objeto del art. 145 bis éstas y no aquéllos no cabe entender que se está delante de una situación única susceptible de regirse por la nueva normativa cuando ésta entra en vigor con posterioridad a prestaciones no sólo causadas antes, sino incluso consumidas.

5. Por providencia de la Sección Cuarta de este Tribunal, de fecha 24 de julio de 2007, se acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuese notoriamente infundada.

6. El 21 de septiembre de 2007 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones sugiriendo la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por considerarla notoriamente infundada. En este sentido, tras hacer referencia a la doctrina de la STC 234/2001, de 13 de diciembre, en relación con la retroactividad de las normas, señala que la primera cuestión a dilucidar es la relativa al carácter de la norma cuestionada. Sobre ello, trae a colación la doctrina sentada por diversos Tribunales Superiores de Justicia en relación con el art. 145 bis LPL, señalando la falta de unanimidad en la calificación del precepto, pues si bien para la mayoría de los órganos jurisdiccionales el mismo no posee naturaleza sancionadora para otros la conclusión es exactamente la contraria. Según la primera interpretación, la norma simplemente describe una situación de abuso o fraude de ley, estableciendo los efectos de su apreciación sin que el deber de devolver que se impone al patrono tenga naturaleza sancionadora, extremo que debe relacionarse con el fin último que se reconozca a las concretas medidas del art. 145 bis LPL, habiéndose afirmado a tal efecto que su fin último es el de evitar que, mediante una contratación temporal abusiva o fraudulenta –que conlleva como consecuencia el carácter indefinido de la relación laboral ex art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores– se obtengan de forma indebida prestaciones por desempleo que de otra forma no se hubieran obtenido.

A juicio del Fiscal General, si esa es la finalidad perseguida por el art. 145 bis LPL parece evidente que se trata del cumplimiento extemporáneo de una obligación que ya pesaba sobre el empleador al inicio de la relación laboral y que sólo la ocultación de la verdadera naturaleza de la relación laboral existente había impedido conocer a la entidad gestora esa realidad de una contratación indefinida. Ese enfoque le lleva a considerar, tal como en su momento señaló el Ministerio Fiscal ante el órgano cuestionante, que la norma no tiene naturaleza sancionadora y, por tanto, no se contraviene el tenor del art. 9.3 CE.

Añade a continuación que, aun admitiendo el carácter sancionador del precepto, resulta inexistente la realidad de una plena eficacia retroactiva de la norma sobre derechos o situaciones existentes con anterioridad a su

entrada en vigor pues el presupuesto de partida para la aplicación del art. 145 bis LPL es la existencia de una contratación temporal en fraude de Ley, en línea con lo preceptuado en el art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores, contratación que tiene como consecuencia la consideración de la relación del trabajador con el empresario como una situación única permanente y sostenida en el tiempo. Desde esa perspectiva señala el Fiscal General que se trata simplemente de la aplicación de la nueva normativa a un contrato único que despliega sus efectos tras la entrada en vigor de la misma, con lo que nos encontraríamos ante una retroactividad de carácter débil o de primer grado que afecta a situaciones nacidas antes pero no a la totalidad de las consecuencias, en tanto la operación fraudulenta se completa con una contratación irregular cuyo inicio se sitúa en el tiempo después de la entrada en vigor de la Ley, con lo que los efectos de la misma sólo tendrán virtualidad si dicha contratación irregular se realiza ya que, en caso contrario, las contrataciones anteriores habrían agotado sus efectos.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona promueve cuestión de inconstitucionalidad en relación con las disposiciones transitoria novena y final primera, apartado 2, de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, en relación con la aplicación del art. 145 bis de la Ley de procedimiento laboral (LPL) por posible vulneración del art. 9.3 CE.

Los preceptos cuestionados disponen lo siguiente:

«Disposición transitoria novena. *Reiteración de contratos temporales.*

La comunicación de la Entidad Gestora de las prestaciones por desempleo a que se refiere el nuevo artículo 145 bis de la Ley de Procedimiento Laboral se podrá dirigir a la autoridad judicial cuando el último de los reiterados contratos temporales entre el trabajador y la misma empresa se hubiera concertado tras la entrada en vigor de la presente Ley.»

«Disposición final primera. *Desarrollo, entrada en vigor y aplicación de la Ley.*

Dos. La presente Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.»

Por su parte, el art. 145 bis LPL, introducido por el art. 6.2 de la Ley 45/2002 y al que remite expresamente la disposición transitoria novena, establece que:

«1. Cuando la Entidad Gestora de las prestaciones por desempleo constate que, en los cuatro años inmediatamente anteriores a una solicitud de prestaciones, el trabajador hubiera percibido prestaciones por finalización de varios contratos temporales con una misma empresa, podrá dirigirse de oficio a la autoridad judicial demandando que el empresario sea declarado responsable del abono de las mismas, salvo de la prestación correspondiente al último contrato temporal, si la reiterada contratación temporal fuera abusiva o fraudulenta, así como la condena al empresario a la devolución a la Entidad Gestora de aquellas prestaciones junto con las cotizaciones correspondientes.

A la comunicación, que tendrá la consideración de demanda, deberá acompañarse copia del expediente o expedientes administrativos en que se fundamente, y en la misma se consignarán los requisitos generales exigidos por la presente Ley para las demandas de los procesos ordinarios.

La comunicación podrá dirigirse a la autoridad judicial en el plazo de los tres meses siguientes a la fecha en que

se hubiera formulado la última solicitud de prestaciones en tiempo y forma.

Lo dispuesto en este apartado no conllevará la revisión de las resoluciones que hubieran reconocido el derecho a las prestaciones por desempleo derivadas de la finalización de los reiterados contratos temporales, que se considerarán debidas al trabajador.

2. El Juez examinará la demanda antes de decretar su admisión, al efecto de comprobar si reúne todos los requisitos exigidos, advirtiendo a la Entidad Gestora, en su caso, los defectos u omisiones de que adolezca, a fin de que sean subsanados en el término de diez días.

3. Admitida a trámite la demanda, continuará el procedimiento con arreglo a las normas generales de la presente Ley, con las especialidades siguientes:

a) El empresario y el trabajador que hubieran celebrado los reiterados contratos temporales tendrán la consideración de parte en el proceso, si bien no podrán solicitar la suspensión del proceso ni el trabajador desistir. Aun sin su asistencia, el procedimiento se seguirá de oficio.

b) Las afirmaciones de hechos que se contengan en la comunicación base del proceso harán fe, salvo prueba en contrario, incumbiendo la carga de la prueba al empresario demandado.

4. La sentencia que estime la demanda de la Entidad Gestora será inmediatamente ejecutiva.

5. Cuando la sentencia adquiera firmeza se comunicará a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

En el supuesto de que con base en la declaración de hechos probados que figure en la sentencia se extienda, en su caso, acta de infracción por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 149.2 de la presente Ley.»

El órgano judicial proponente considera que los preceptos legales cuestionados pudieran ser contrarios a lo establecido en el art. 9.3 CE puesto que atribuye al art. 145 bis LPL una clara naturaleza sancionadora. La anterior consideración se fundamenta en la imposición al empresario de la obligación de reintegro de las prestaciones por desempleo y las correspondientes cotizaciones y en su aplicación, tal como establece la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002, a contrataciones concertadas con anterioridad a su entrada en vigor, pues la citada disposición transitoria novena permite, en las condiciones previstas en la misma, la aplicación del art. 145 bis LPL a supuestos de hecho anteriores a la vigencia de la citada Ley 45/2002. En suma, el órgano judicial que plantea la cuestión viene a considerar que no resulta conforme con la Constitución, en particular con su art. 9.3, la aplicación retroactiva del citado art. 145 bis LPL, norma que, al ser de carácter sancionador, solamente podría desplegar sus efectos a partir del día de su vigencia. Por ello, al permitir la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002, su aplicación a situaciones anteriores a la citada fecha de entrada en vigor de dicho texto legal, esta última norma resultaría inconstitucional.

2. Antes de iniciar el análisis de las argumentaciones empleadas por el órgano judicial debemos examinar un aspecto previo exigido por el art. 35.2 LOTC como es el relativo al juicio de aplicabilidad respecto a los preceptos cuestionados, esto es, las disposiciones transitoria novena y final primera, 2 de la Ley 45/2002. Ahora bien, en relación con la concreción de los preceptos aplicables al caso y de cuya constitucionalidad duda el órgano judicial, es preciso afirmar, en primer lugar que, a la vista del tenor literal de los preceptos cuestionados y de la argumentación contenida en el Auto de planteamiento de la cuestión, el objeto de la misma debe restringirse únicamente a la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 pues

es este precepto el único que resulta ser de aplicación en el proceso *a quo*.

En cuanto a la disposición final primera, apartado 2, debemos considerar que la misma no resulta de aplicación al caso controvertido sin que nada se argumente al respecto en el Auto de planteamiento. Por otra parte, ninguna tacha de inconstitucionalidad puede oponerse a la referida disposición final de la Ley 45/2002, precepto que se limita a recoger una cláusula prácticamente de estilo de la legislación española, cuando se pretende evitar la regla general de los veinte días de *vacatio legis* previstos en el art. 2.1 del Código civil. El hecho de que, con arreglo a lo previsto en la mencionada disposición final primera, apartado 2, dicha ley entrara en vigor el día siguiente de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» no supone en ningún caso un supuesto de retroactividad de normas sancionadoras desfavorables o restrictivas de derechos individuales.

3. Efectuadas las precisiones que anteceden es necesario recordar, una vez más, que el art. 37.1 LOTC habilita a este Tribunal a rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales requeridas o cuando la cuestión planteada fuere notoriamente infundada.

En este sentido hemos declarado reiteradamente que el concepto de «cuestión notoriamente infundada» encierra un cierto grado de indefinición, el cual se traduce procesalmente en la necesidad de otorgar a este Tribunal un determinado margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, de modo que existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables, como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (AATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ 1; 134/1995, de 9 de mayo, FJ 2; 380/1996, de 17 de diciembre, FJ 2; 229/1999, de 28 de septiembre, FJ 2; 119/2000, de 10 de mayo, FJ 2; 311/2000, de 19 de diciembre, FJ 3; 46/2001, de 27 de febrero, FJ 2; 47/2001, de 27 de febrero, FJ 3; 28/2002, de 26 de febrero, FJ 3; 269/2003, de 15 de julio, FJ 2, 63/2004, de 24 de febrero, FJ 2, y 200/2007, de 27 de marzo, FJ 3, entre otros muchos).

De acuerdo con esta consolidada doctrina debemos señalar que las dudas expresadas por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona sobre la constitucionalidad de la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 por presunta vulneración del art. 9.3 CE no resultan suficientes para justificar la admisión a trámite de la presente cuestión.

4. Las tachas de posible inconstitucionalidad de la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 se fundamentan en que la misma permite la aplicación del art. 145 bis LPL, norma que se reputa de carácter sancionador, a supuestos de hecho anteriores a la vigencia del citado precepto legal.

Es decir la duda de constitucionalidad expresada en relación con la ya referida disposición transitoria novena en relación con el art. 145 bis LPL se basa en una doble consideración: por un lado, el carácter sancionador del último de los preceptos citados y, por otro, su aplicación retroactiva a supuestos de hecho anteriores a su entrada en vigor, permitida por el primero de ellos, el cual, por esa razón constituye el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad. De este modo, la aclaración de la duda planteada por el órgano judicial a quo va a requerir

que determinemos la propia naturaleza del art. 145 bis LPL a fin de examinar si efectivamente se trata de una norma sancionadora no favorable o restrictiva de derechos y, por otro, si se produce una efectiva aplicación retroactiva de la medida prevista en el art. 145 bis LPL permitida por la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002.

5. En relación con el primer aspecto, relativo al carácter sancionador del art. 145 bis LPL norma a la que remite el precepto cuestionado en el proceso *a quo*, resulta preciso tener en cuenta que este precepto se refiere a un concreto supuesto de hecho como es la reiteración en la contratación temporal, apreciada como abusiva y fraudulenta por el órgano judicial, producida dentro de los cuatro años inmediatamente anteriores a la solicitud de prestaciones por desempleo del trabajador o trabajadores. Una de las circunstancias que han de concurrir para que se produzca la aplicación de lo dispuesto en el mismo es la acreditación de que los contratos temporales se han suscrito en fraude de Ley o de forma abusiva, de suerte que con ellas se está obteniendo un beneficio no pretendido por la norma legal en la que se ampara la contratación, desnaturalizando el carácter temporal del contrato con la finalidad de intercalar prestaciones por desempleo entre contrataciones temporales. Así pues, el art. 145 bis LPL contempla la posibilidad de que por la entidad gestora se denuncie ante la autoridad judicial aquellos supuestos en los que, a través de un uso abusivo o fraudulento de la contratación temporal por parte del empresario, se obtengan por el trabajador unas prestaciones que no se hubieran obtenido de haberse utilizado la modalidad contractual adecuada o pertinente. En este sentido, el art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores señala que «Se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de Ley», lo que no supone sino la recepción en el ámbito del Derecho laboral de las previsiones generales relativas al fraude de ley y al abuso de derecho contenidas en los arts. 6.4 y 7.1 del Código civil.

Los preceptos citados determinan la nulidad de las contrataciones temporales celebradas en fraude de Ley o con abuso de derecho al perseguir un resultado de temporalidad prohibido por el ordenamiento jurídico con el efecto de entenderse celebrados por tiempo indefinido, por imperativo del art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores. El fraude que pretende combatir el art. 145 bis LPL no es en sí mismo el encadenamiento de contratos temporales sino la vulneración de las normas imperativas que regulan las distintas modalidades de contratación temporal que ha logrado la obtención de prestaciones que no debieron producirse pues el contrato era de naturaleza indefinida.

Así, apreciado el carácter abusivo y fraudulento de la contratación, la consecuencia que la norma asocia a tal conducta no es sino la reacción del ordenamiento jurídico a la vulneración de las normas que regulan la contratación temporal de suerte que la consecuencia que el art. 145 bis LPL vincula al comportamiento abusivo o fraudulento es de la necesidad de devolver las prestaciones y cotizaciones vinculadas a esos contratos y derivadas del previo fraude empresarial apreciado por el órgano judicial. Así, el propósito del precepto es la reparación del daño causado a la entidad gestora cuando la actuación del empresario provoca que esta haya hecho frente a prestaciones por desempleo y cotizaciones a la Seguridad Social que no correspondía satisfacer si la empresa hubiera contratado correctamente al trabajador. Por tanto, la norma solo ha venido a establecer un procedimiento para obtener el reintegro de lo cobrado y a imponer al patrono, únicamente, el deber de devolver sin que pueda decirse que tenga carácter sancionador.

En otros términos, el art. 145 bis LPL carece del contenido afflictivo propio de las normas sancionadoras y no

constituye expresión del *ius puniendi* genérico del Estado pues no busca imponer directa y deliberadamente el castigo a un administrado en el que la sanción consiste, sino únicamente reaccionar ante a una conducta defraudatoria de la Ley garantizando frente a la citada conducta la satisfacción o realización del interés general. Tal enfoque, como apunta el Fiscal General del Estado, lleva a considerar que el precepto no poseería en ningún caso carácter sancionador, sino meramente reparador de un incumplimiento legal. De esta forma, la norma no describe una falta y la sanciona con una multa u otra sanción, sino que regula las consecuencias de unos contratos que ya eran nulos por mor de las normas que prohíben el obrar en fraude de Ley o con abuso de ella y la regla que impone el reintegro de las prestaciones indebidamente cobradas no tiene carácter sancionador pues la finalidad de la norma no es el castigo de la conducta –a lo que se dedican otros preceptos del ordenamiento laboral, singularmente el art. 7.2 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social– sino el restablecimiento del orden jurídico alterado de manera fraudulenta, determinando la responsabilidad en el pago de unas determinadas y concretas cantidades correspondientes a prestaciones por desempleo y cotizaciones que ya fueron hechas efectivas por la entidad gestora como prestación al trabajador, sujeto de la reiteración de contratos y sobre el que, evidentemente, no pesa la carga de indagar sobre la corrección jurídica de la modalidad contractual que haya podido utilizar el empleador.

6. Desde otro punto de vista y sentado lo anterior, esto es, el carácter indefinido de la fraudulenta contratación temporal, tampoco puede hablarse de aplicación retroactiva de la norma, pues el art. 145 bis LPL en relación con la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 sólo se aplica a quienes vuelvan a celebrar contratos abusivos tras su vigencia. Ha de recordarse que el supuesto que da lugar a la aplicación de lo previsto en ambas normas es la presentación de solicitudes de prestaciones o subsidios por desempleo por fin de un contrato temporal el cual, una vez apreciado su carácter fraudulento con las consecuencias que a dicha calificación vincula el art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores, ha tenido que ser concertado a partir de la entrada en vigor de la Ley 45/2002, debiendo considerarse la relación entre empleador y trabajador como una relación existente con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley. Por ello, tratándose de una situación única, una relación laboral de carácter indefinido declarada como tal como consecuencia del encadenamiento fraudulento de varios contratos temporales, necesariamente ha de recibir el mismo tratamiento pues, como acertadamente señala el Ministerio Fiscal, «no cabe diferenciar y dar tratamiento distinto a las distintas partes del todo». Así pues, las consecuencias previstas en el art. 145 bis LPL, al que remite la disposición transitoria novena cuestionada por el órgano judicial *a quo*, se desencadenan a partir de la realización de una conducta, como es la contratación irregular, con posterioridad a la vigencia del texto legal. Así no cabe sino coincidir con el Fiscal General del Estado cuando afirma que no se trata de una afectación a situaciones anteriores a la entrada en vigor de la Ley, sino simplemente la aplicación de la nueva normativa a un contrato único que despliega sus efectos una vez entrada en vigor la nueva normativa.

En conclusión, tanto el art. 145 bis LPL como la disposición transitoria novena precisan que el supuesto de hecho determinante de su aplicación exista con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 45/2002 suponiendo lo establecido en las mismas, no una aplicación retroactiva pues no se ha aplicado a una situación jurídica extinguida sino simple derivación de las consecuencias de considerar la contratación en cuestión como de carácter

indefinido ajustándola así a su verdadera naturaleza. Falta de este modo «la incidencia de la nueva Ley en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores (SSTC 42/1986, de 10 de abril, FJ 4, y 386/1993, de 23 de diciembre, FJ 8) que es lo que la jurisprudencia de este Tribunal ha considerado que se incluye en el concepto de retroactividad de las normas restrictivas de derechos sobre el que se proyecta la prohibición del art. 9.3 CE» (STC 83/2005, de 7 de abril, FJ 5).

7. Por todo lo expuesto y tras el examen de las razones aducidas en el Auto de planteamiento, es posible concluir que la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 no vulnera lo establecido en el art. 9.3 CE, por lo que esta cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada, en los términos del art. 37.1 LOTC.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3783-2006, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona.

Publíquese este Auto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, a seis de noviembre de dos mil siete.–María Emilia Casas Baamonde.–Guillermo Jiménez Sánchez.–Vicente Conde Martín de Hijas.–Javier Delgado Barrio.–Elisa Pérez Vera.–Roberto García-Calvo y Montiel.–Eugeni Gay Montalvo.–Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.–Ramón Rodríguez Arribas.–Pascual Sala Sánchez.–Manuel Aragón Reyes.–Pablo Pérez Tremps.–Firmado y rubricado.

22292 *Pleno. Auto 409/2007, de 6 de noviembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 422-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo en relación con el artículo 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.*

Excmos. Sres.: doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Núm. de registro: 422-2007.

Asunto: Cuestión de inconstitucionalidad presentada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo.

Sobre: En relación con el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 17 de enero de 2007 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 9 de enero de 2007 de dicho Juzgado por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en