

# GOLPE JUDICIAL AL PERIODO DE PRUEBA DE UN AÑO

eleconomista.es

El llamado contrato indefinido de apoyo al emprendedor, creado al calor de la reforma laboral de 2012, sigue generando controversia entre los jueces acerca de un punto de dudosa constitucionalidad: **la introducción de un periodo de prueba máximo de un año** para quienes se acojan a este tipo de relación -superando el límite de 6 meses que establece de forma general el Estatuto de los Trabajadores (ET)-, **sin que el empresario tenga obligación de preaviso ni indemnización cuando finalice ese plazo**.

Precisamente la duración del periodo de prueba en este tipo de contrato -que recoge el artículo 4 de la Ley 3/2012, por la que se aprobó la reforma laboral- despertó desde su aprobación una gran incertidumbre entre los juristas por contradecir la letra del Estatuto de los Trabajadores. En cuanto a los jueces, el primer órgano en poner freno a esta práctica fue el Juzgado de lo Social nº 2 de Barcelona, en sentencia de 19-11-2013.

En este fallo, la magistrada Sanz Anchuela aseguró que un periodo de prueba de tal duración **vulnera la Carta Social Europea de 1961**, y recordó también que un pronunciamiento anterior de la Unión Europea -Decisión de 23-5-2012, que tiene valor de jurisprudencia- para un caso idéntico relativo a Grecia ya sentó, por unanimidad, que no se podía considerar **"en ningún caso como razonable un periodo de prueba de un año"**.

En todo caso es un debate abierto: para un sector doctrinal, se trata de una **modalización** del contrato ordinario por tiempo indefinido, ya que el régimen jurídico del contrato y los derechos y obligaciones que de él se derivan se regirán, con carácter general, por lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores, con determinadas particularidades y limitaciones. Sin embargo, otros autores consideran que su verdadera configuración jurídica se aproxima a la de un **contrato temporal transformable en indefinido**, caracterizado durante la fase temporal del primer año por la falta de indemnización empresarial o libre rescisión en el que está ausente la nota de causalidad, como era tradicional en el derecho laboral.

## Un primer fallo a favor del trabajador

La titular del Juzgado, la magistrada juez Sanz Anchuela, asegura que, debido al principio de jerarquía normativa del artículo 9.3 de la Constitución, lo establecido en el convenio colectivo sobre el que se debate, en este caso para el periodo de prueba sobre su límite máximo de duración, "no sería aplicable al contrato de trabajo indefinido de apoyo a emprendedores", siendo de aplicación el que marca la reforma laboral (Ley 3/2012).

Sin embargo, ese mismo principio de jerarquía normativa lleva a la magistrada a **tumbar el precepto relativo al periodo de prueba** que marca la reforma laboral, ya que éste vulneraría, a su juicio, la Carta Social Europea de 1961.

Dicho texto, asegura el **fallo**

*"tiene el mismo valor vinculante que los tratados de la Unión Europea, por lo que en orden al principio de jerarquía normativa, se sitúa por encima de la Ley nacional".*

*Partiendo de esta norma, la magistrada-juez analiza el contrato controvertido, que tiene carácter indefinido y que no prevé plazo de preaviso ni indemnización a la finalización del periodo de prueba. En contraste con ello, el artículo 4.4 de la Carta dispone que*

*"para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a una remuneración equitativa, las partes contratantes se comprometen a reconocer el derecho de todos los trabajadores a un plazo razonable de preaviso en caso de terminación del empleo".*

En este sentido, un pronunciamiento de la Unión Europea -Decisión de 23-5-2012, que tiene valor de jurisprudencia- para un caso idéntico relativo a Grecia ya sentó, por unanimidad, que no se podía considerar *"en ningún caso como razonable un periodo de prueba de un año"* a lo que se suma que *"el derecho a la notificación razonable debe aplicarse a todas las categorías de empleados, también en el periodo de prueba"*.

Así, para la magistrada-juez, la reforma laboral *"convierte al contrato de emprendedores en un contrato temporal carente de causa, algo prohibido en nuestro ordenamiento jurídico"* y, en este sentido

*"aunque es cierto que el Real Decreto-ley se dicta en el marco de una situación de crisis, también es cierto que durante esa situación no se puede desproteger a los trabajadores de sus derechos".*

Por ello, el fallo aplica el ET y considera que hubo despido carente de causa.

La juez también considera que **la reforma laboral contraviene la legislación española en materia de contratación laboral** porque el contrato de emprendedores con un periodo de prueba de un año va contra el Estatuto de los Trabajadores, que **"siempre exige una causa para la contratación temporal"**.

## Posible inconstitucionalidad

Más allá fue el TSJ del País Vasco en un auto de 21-1-2014, en el que decidió plantear una cuestión de inconstitucionalidad con respecto al **despido libre durante un año** por considerar que éste podría entrar en colisión con los artículos 9.3, 14, 24.1, 35.1 y 37.1 de la Constitución.

Es más, la misma resolución cuenta con un voto particular en el que el magistrado Eguaras Mendiridon considera que **ni siquiera es necesario plantear cuestión de inconstitucionalidad** alguna. Según el voto

*"no era necesaria la sustanciación, puesto que a la luz de la normativa comunitaria era de aplicación directa la misma y, por tanto, se podría prescindir de este procedimiento, teniendo por no puesta la posibilidad de que el contrato de trabajo se extinga por no superación del periodo de prueba en el primer año".*

Así, según razona, existe una jurisprudencia permanente que señala que los tribunales nacionales pueden aplicar directamente la normativa comunitaria cuando la misma, de manera manifiesta, acredita una contradicción con la normativa interna.

El voto particular prosigue recordando que el Derecho Comunitario aplica directamente los convenios de la OIT y, en este sentido, el **convenio 158** relativo a la terminación de la relación de trabajo

*"establece claramente dos cuestiones:*

- por un lado, que conforme a su artículo 4 no se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador **a menos que exista para ello una causa justificada** relacionada con su capacidad o su conducta basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio*
- segundo, que se deberán garantizar las medidas frente a los contratos de trabajo de duración determinada, cuyo objetivo sea eludir la protección del convenio".*

En este sentido, según el magistrado, difícilmente puede existir un trato que determine la consecuencia que ha pretendido el legislador nacional, ya que

*"en realidad, bajo una normativa de trabajador indefinido se consagra una cláusula que limita no sólo temporalmente el trabajo, sino que otorga peor calidad a este tipo de contrato que a cualquier otro que sea tanto temporal como fijo".*

Es decir,

*"se produce la paradoja de que un contrato indefinido resulta con un trato peyorativo tanto respecto al resto de contratos indefinidos como a los contratos temporales, pues acoge un arco temporal de auténtico arcano, misterio, indefinición y nebulosa respecto a la situación del trabajador, al que se introduce en una senda de indefensión y desprotección".*

Así, si es misión de la normativa comunitaria evitar cualquier tipo de abuso del derecho, asegura, *"en este caso el abuso se está produciendo"*, y se produce tanto desde esa perspectiva de igualdad como de la duración del contrato, pues se está ofertando un pacto

*"absolutamente desigual, pero que incide en una denominación y una estructura que realmente está consagrando una temporalidad; la que mediante un mecanismo puramente historicista y cronológico quiere solventar todas las limitaciones que para la contratación temporal se establecen y que, lógicamente, no pueden ser admisibles dentro de la protección que el trabajador a tiempo no indefinido mantiene".*

En definitiva

*"no existe posibilidad dentro de nuestro ordenamiento de que se constituyan lugares de vacío, sin control jurisdiccional, pues ello supone tanto como mantener la irracionalidad de las relaciones, en cuanto que el derecho es la manifestación, precisamente, de la razón, y la articulación de un mecanismo de resolución de conflictos".*

### **Nuevo fallo en Barcelona**

El último exponente se encuentra en una sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Mataró, con fecha de 29-4-2014, en la que se resuelve sobre un contrato en el que el convenio colectivo aplicable -del sector de la industria siderometalúrgica de la provincia de Barcelona- establece una mejora con respecto al Estatuto de los Trabajadores (ET), fijando un periodo de prueba máximo de 1 mes, en lugar de 6.

En este supuesto, el empresario pactó con el trabajador un contrato indefinido de apoyo al emprendedor, marcando un periodo de prueba de un año que agotó hasta el último día, prescindiendo luego de él por no superar dicho periodo.

Como respuesta, el Juzgado, basándose en el auto del TSJ del País Vasco, así como en la sentencia del Juzgado de lo Social nº2 de Barcelona, asegura que

*"el periodo de prueba resulta excesivo y carente de causa, habiéndose utilizado por la empresa demandada en manifiesto abuso de derecho". Se acusa a la empresa de haber agotado hasta el último momento el plazo anual del periodo de prueba, "decisión que había tomado de antemano amparándose en una normativa legal que en modo alguno faculta para tal actuación fraudulenta y abusiva".*

Así, la finalización del contrato el 13-5-2013, fuera del periodo de prueba convencionalmente establecido, constituye una extinción contractual fraudulenta, en abuso de derecho y carente de causa, que equivale a un despido improcedente.

La demandante ejerció acción de despido por considerar que la extinción del contrato por no superar el periodo de prueba de un año debía considerarse como despido improcedente, invocando la normativa internacional, constitucional, jurisprudencial y legal que se opone a la regulación sobre el periodo de prueba de un año fijado en el artículo 4,3 del Real Decreto-ley 3/2012 y posteriormente de la Ley 3/2012. Además, la demanda consideraba que en este supuesto se había producido un abuso de derecho en la utilización de dicha figura jurídica con un plazo excesivo que encierra "un despido sin causa, preaviso ni indemnización alguna".