

EDJ 2009/160896

TSJ Madrid Sala de lo Social, sec. 6ª, S 23-3-2009, nº 221/2009, rec. 763/2009

Pte: Lacambra Morera, Luis

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	4

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

EXTINCIÓN DEL CONTRATO

DESPIDO DISCIPLINARIO

Calificación y efectos

Despido nulo

Violación de derechos fundamentales

PERIODO DE PRUEBA

EXTINCIÓN DEL CONTRATO DURANTE EL PERIODO DE PRUEBA

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita art.61.7 de Ley 7/2007 de 12 abril 2007. Estatuto Básico del Empleado Público

Cita art.191.c, art.219, art.227, art.228 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Cita art.14, art.55.5, art.82 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Cita art.33.2 de 364/1995 de 10 marzo 1995. Rgto. General de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración General del Estado

Cita art.14, art.24, art.37.1, art.103.3 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.1091, art.1254, art.1258 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que según consta en los autos núm. 886/08 del Juzgado de lo Social núm. 2 de los de Madrid, se presentó demanda por Dª Camila contra, MUSEO NACIONAL DEL PRADO en reclamación de DESPIDO, y que en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia en 14 DE NOVIEMBRE DE 2008 cuyo fallo es del tenor literal siguiente: "Que, estimando la demanda formulada por Dª Camila frente al Organismo Autónomo Museo Nacional del Prado, y con citación pero inasistencia del Ministerio Fiscal, declaro la nulidad del despido de la actora y condeno al Organismo demandado a readmitir a dicha trabajadora en el mismo puesto y con los mismos derechos que ostentaba antes de ser despedida, con abono de los salarios dejados de percibir hasta que la readmisión tenga lugar."

SEGUNDO.- En dicha sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: "1).- La demandante Dª Camila ha venido prestando servicios por cuenta del organismo autónomo Museo Nacional del Prado, con antigüedad de 10 de marzo de 2008, ostentando la categoría profesional de "Titulada superior de administración y desarrollo", y salario (a los específicos efectos de este concreto Procedimiento) de 4.379,43 euros mensuales prorrateados.

2).- Damos por reproducida la resolución de 27 de septiembre 2007, por la que se convocó proceso selectivo para ingreso como personal laboral fijo en el organismo público Museo nacional del Prado, con la categoría de Titulados superiores de administración y desarrollo (atención al visitante), sujeto al convenio colectivo del Museo nacional del Prado (Documento nº 3 de la parte actora y nº 1 de la demandada).

3).-Tal relación laboral se articuló mediante un contrato de trabajo por tiempo indefinido y a jornada completa, para prestar servicios como Titulado superior de administración y desarrollo, teniendo dicho contrato fecha de 10 de marzo de 2008. En tal contrato se indicaba que tiene un período de prueba de cuatro meses, conforme a lo establecido en el artículo 20. del convenio colectivo (Documento nº 2 de la parte actora y nº 3 de la demandada).

IV. Con fecha 20 de junio de 2008 se emitió certificado por el jefe del área de recursos humanos del organismo público Museo nacional del Prado, según el cual la evolución sobre el correcto desempeño del puesto de trabajo durante el período de prueba por la demandante es desfavorable, por cuanto las principales funciones y cometidos del puesto de trabajo no han sido desarrollados con el debido nivel de suficiencia (Documento nº 6 de la demandada). No se especificaban las razones por las que se llegaba a esa conclusión, que tampoco se han acreditado en el acto del juicio.

5).- Con esa misma fecha de 20 de junio de 2008- se dictó resolución por la dirección del Museo acordando resolver el contrato laboral suscrito por la actora, por no superar el período de prueba, con efectos de ese mismo día (Documento número 8 de la demandada).

6).- De dicho cese se dio información posteriormente al Comité de Empresa, el cual solicitó el informe desfavorable relativo a la actora, sin que se le haya participado ni explicitado- los motivos que llevaron a la dirección del Museo a tener por no superado el período de prueba . (Documentos núm. 6 y 7 de la parte actora).

7).- Damos por reproducido el convenio colectivo del organismo público museo nacional del Prado, publicado en el Boletín oficial de la Comunidad de Madrid de fecha 13 de junio de 2005 (Documento número 8 de la parte actora).

8).- No consta que la actora ostentase cargo de representación legal-colectiva o sindical.

9).- Por la demandante se formuló reclamación administrativa previa ante la entidad demandada, la cual fue desestimada por resolución de 25 de julio de 2008 (Documento número 13 de la demandada).

10).- La demanda iniciadora de estas actuaciones se formuló el día 13 de agosto del 2008 solicitándose en su "suplico" que se declara la nulidad del despido por violación de derechos fundamentales con los efectos inherentes."

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso su pase al Ponente para su examen y posterior resolución por la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Abogado del Estado formula contra la sentencia de instancia recurso de suplicación, al amparo del art. 191 c) de la LPL EDL 1995/13689 , invocando como normas infringidas en los dos motivos en que se funda el recurso, el art. 14 del ET EDL 1995/13475 , en relación con el art. 20 del Convenio Colectivo del Museo del Prado y el art. 7 del Estatuto Básico del Empleado Público, así como, de forma subsidiaria, los arts. 55.5 del ET EDL 1995/13475 y 24 de la CE. EDL 1978/3879

La cuestión suscitada en la litis deriva de los siguientes antecedentes: a) la demandante, trabajadora al servicio del Museo del Prado, ingresó en este Organismo el 10-3 2008, desempeñando labores de titulada superior de administración y desarrollo, habiendo accedido a este puesto tras superar proceso selectivo convocado al efecto para ingreso como personal fijo en la categoría referida, b) en la base 7-4 de la convocatoria para la cobertura del puesto de trabajo ocupado por la actora se disponía que el aspirante contratado tendrá que superar un período de prueba de cuatro meses durante el cual la unidad de personal correspondiente evaluará el correcto desempeño del puesto de trabajo, c) en el contrato de trabajo suscrito entre las partes se estipula un período de prueba de cuatro meses de duración, conforme a lo establecido en el art. 20 del Convenio Colectivo del Museo del Prado, que de forma expresa regula tal período, y d) el 20- 6-2008 la dirección del Museo acordó resolver el contrato de trabajo de la actora por no haber superado ésta el período de prueba, una vez emitido certificado, en esa misma fecha, por el jefe de área de recursos humanos, con indicación de que "la evolución sobre el correcto desempeño del puesto de trabajo durante el período de prueba por la demandante es desfavorable, por cuanto las principales funciones y cometidos del puesto de trabajo no han sido desarrollados con el debido nivel de suficiencia".

La sentencia del Juzgado de lo Social ha calificado nulo el despido, pronunciamiento que se impugna por la Administración demandada a través del recurso, constituyendo objeto del litigio si es jurídicamente admisible acordar el cese de la actora por causa de no haber superado el período de prueba después de que hubiera aprobado los requisitos selectivos de acceso al puesto de trabajo, teniendo en cuenta que en las bases de la convocatoria publicada a tal fin, en la norma convencional aplicable y en el contrato de trabajo se establece dicho período en la duración de cuatro meses, pactado por las partes. Se trata de resolver si el período de prueba sólo y exclusivamente puede ser aplicado como motivo de extinción del contrato en el ámbito de las empresas privadas, tal y como estima la sentencia de instancia, o también e indistintamente cuando el trabajador ha cumplido y superado con los requisitos previos de la correspondiente prueba selectiva, que actuaría como razón excluyente de dicho supuesto resolutorio de la relación laboral.

SEGUNDO.- La conclusión básica del pronunciamiento de instancia radica en considerar inconstitucional la aplicación del precepto convencional de la empresa demandada que regula el período de prueba respecto del personal laboral fijo que haya accedido a tal condición una vez superadas las oportunas pruebas selectivas (en consonancia con dicho criterio de igual modo habría también de tacharse como contraria a la Norma Fundamental la cláusula de la convocatoria que impone al aspirante contratado la necesidad de superar dicho período, todo ello por ser contrario al art. 23.2 de dicha Norma).

El sistema de selección del personal laboral fijo-y por ende no indefinido o temporal-para acceder a las Administraciones Públicas requiere, conforme al art. 103.3 de la CE EDL 1978/3879 , que la contratación del mismo se realice cumpliendo las reglas de igualdad, objetividad, publicidad, mérito y capacidad. De ahí que en el presente caso se publicase convocatoria de proceso selectivo para ingresar en el Museo Nacional del Prado, cuyas bases, en tanto no sean impugnadas o adolezcan de inconstitucionalidad, constituyen la ley del concurso y a sus clausulado han de someterse los participantes que opten a la cobertura del puesto de trabajo. Este requisito de objetividad, en el que subyace como valor esencial el de igualdad de los ciudadanos ante la ley -art. 14 de la CE EDL 1978/3879 - es una fase previa al contrato de trabajo, dado que la relación laboral comienza cuando el aspirante ha superado la prueba e inicia, mediante la firma del mismo, dicha relación, momento a partir del cual la Administración asume íntegramente la cualidad de empleador, con todos los efectos legales que esta condición conlleva, sometándose a la normativa del ordenamiento jurídico laboral, uno de cuyos instrumentos de regulación de las condiciones laborales entre las partes es el convenio colectivo, que a tenor de los arts. 37.1 de la CE EDL 1978/3879 y 82.1 del ET EDL 1995/13475 , vincula a todos los sometidos a su ámbito de aplicación. De no tener disposiciones contrarias a la CE o a preceptos legales de superior rango, el convenio obliga indefectiblemente a sus destinatarios.

Cuando el convenio colectivo prevé que el ingreso en el Organismo demandado del personal fijo y del temporal se considera hecho en período de prueba con duración de cuatro meses para quienes integren el grupo profesional I (art. 20) se refiere también a quienes son titulares de una relación laboral de carácter fijo una vez que han superado el oportuno proceso selectivo. Esta previsión paccionada no es inconstitucional y se acomoda al art. 14 del ET EDL 1995/13475, además de que responde al principio básico que inspira la negociación colectiva: es expresión del acuerdo libremente adoptado en virtud de la autonomía colectiva, según proclama el art. 82.1 del ET EDL 1995/13475. Siendo así, y partiendo de la constitucionalidad y adecuación a la legalidad vigente del citado convenio, no hay razón para entender que en la intención implícita y voluntad de los negociadores estaba excluir la aplicación del período de prueba respecto de quienes tienen la condición de trabajador fijo, lo que implicaría entenderlo sólo extensible a los temporales, teniendo en cuenta que el período en cuestión está explícita y claramente referido también al personal fijo. No es dudoso además admitir que en el campo de la facultad de negociación de los convenios colectivos reside la soberana decisión de las partes de no someter a regulación el período de prueba, mas una vez que en clausulado cosnta particularidad referida a esta institución jurídica, lo en el convenio regulado al respecto posee eficacia vinculante.

La adecuación a la CE y a los arts. 82 y siguientes del ET EDL 1995/13475 del art. 20 del convenio colectivo referido, del que dimana, además de la base 7-4 de la convocatoria, el contrato de trabajo en el que se concierta un período de prueba de cuatro meses, obliga a las partes a someterse a lo pactado- arts. 1091, 1254 y 1258 del Código Civil EDL 1889/1 -bajo la consideración de que, en definitiva, la estipulación de tal cláusula, asentada en pilares jurídicos de incuestionable legalidad.

TERCERO.- Una vez agotada con éxito la fase selectiva, que es previa a la constitución del vínculo laboral, la actora debía de someterse a las condiciones preestablecidas en la convocatoria o bases de las pruebas de selección y a la disposición del convenio colectivo (art. 20), así como a lo pactado en el contrato de trabajo. Lo establecido en el art. 61.7 de la Ley 7/2007, de 12 abril EDL 2007/17612 2007, del Estatuto Básico del Empleado Público sobre los sistemas selectivos de personal laboral fijo (oposición, concurso-oposición o concurso de valoración de méritos) y la aplicación práctica de alguna de estas formas para valorar el mérito y la capacidad del aspirante, a través de las pruebas idóneas para el puesto, es compatible con lo prescrito en el art. 33.2 del Real Decreto 364/1995, de 10 marzo EDL 1995/13303 1995 que aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración General del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado, al establecer que "Transcurrido el período de prueba que se determine en cada convocatoria, el personal que lo supere satisfactoriamente adquirirá la condición de personal laboral fijo" y por tanto no está afectado por la disposición derogatoria única, letra g), del Estatuto del Empleado Público ("Todas las normas de igual o inferior rango que contradigan o se opongan a lo dispuesto en este Estatuto") ya que no hay razón fundada para apreciar contraria a la legalidad constitucional y ordinaria tanto esta norma como la base de la convocatoria que expresamente contempla la superación del período de prueba.

CUARTO.- Salvadas las objeciones que conciernen los aspectos hasta el momento analizados, queda por determinar si la decisión extintiva adoptada por la empresa demandada precisaba de más requisitos para hacerla válida. De lo relatado en el "factum" (ordinales IV y V) se deduce que la causa del cese es fundada conforme al art. 14.1 del ET EDL 1995/13475 y a la doctrina jurisprudencial, expuesta, por ejemplo en la STS de 2-4-2007 (rec. 5013/2005) que recuerda, con cita de la del mismo Tribunal de 6-7-1990 que el período de prueba es

"...una institución que permite a cualquiera de las partes que intervienen en el contrato de trabajo rescindir unilateralmente el mismo, por su sola y exclusiva voluntad, sin necesidad de cumplir ninguna exigencia especial al respecto, bastando con que el período de prueba este todavía vigente y que el empresario o el empleado extinga la relación laboral, sin que sea preciso para ello llevar a cabo ninguna clase especial de comunicación, ni especificar la causa que ha determinado tal decisión finalizadora, pues su motivación es meramente subjetiva de quien la adoptó, salvo que la decisión este motivada por razón discriminatoria que viole el art. 14 CE EDL 1978/3879 o vulnere cualquier otro derecho fundamental, 6-7-1990 (R-3669/89) siendo el período de prueba una institución que permite a cualquiera de las partes que intervienen en el contrato de trabajo rescindir unilateralmente el mismo, por su sola y exclusiva voluntad, sin necesidad de cumplir ninguna exigencia especial al respecto, bastando con que el período de prueba este todavía vigente y que el empresario o el empleado extinga la relación laboral, sin que sea preciso para ello llevar a cabo ninguna clase especial de comunicación, ni especificar la causa que ha determinado tal decisión finalizadora, pues su motivación es meramente subjetiva de quien la adoptó, salvo que la decisión este motivada por razón discriminatoria que viole el art. 14 CE EDL 1978/3879 o vulnere cualquier otro derecho fundamental...".

En conclusión, el acuerdo que pone fin al contrato de trabajo de la actora antes de haber transcurrido los cuatro meses de período de prueba convencionalmente preestablecido y pactado es ajustado a derecho, no vulnera ninguna norma constitucional y como tal ha de ser apreciado como el lícito ejercicio de una facultad empresarial adoptada en el seno de la relación laboral, que comienza después de la celebración y superación de las pruebas selectivas, requisito de la fase previa a la constitución del vínculo laboral, fase que, ya se ha dicho, tiende a cumplir con los principios de igualdad, objetividad, publicidad, mérito y capacidad de los aspirantes a la cobertura del puesto de trabajo, pero que no impide "ex lege" la exigencia de que la trabajadora deba de someterse a las prescripciones legales y convencionales sobre el particular. Si nos halláramos ante un ruptura unilateral de la relación contraria a los derechos constitucionales o libertades públicas o se diera el caso de previa prestación de servicios por la actora para el Organismo demandado con la categoría profesional para la que se le contrató, la cláusula controvertida sería nula y el cese, despido improcedente; no se constata la existencia de alguno de estos supuestos.

QUINTO.- La extinción impugnada en demanda no ha de calificarse como despido. Deriva de un acuerdo del empleador adecuado a las normas reguladoras del período de prueba y en este sentido procede la estimación del recurso, con aplicación del criterio sentado en supuestos análogos resueltos por esta misma Sección de Sala en sentencias de 16-5-2006 (rec. 578/2006) y 7-5-2007 (rec. 319/2007), indicándose en esta última que "... la superación de aquellas pruebas selectivas, no desmerece ni desvirtúa la finalidad de todo período de prueba -art.14 del E.T EDL 1995/13475 -, en cuanto tendente al conocimiento recíproco de ambas partes, de modo que éstas puedan

en la práctica probar y ensayar, conforme a la doctrina científica, si la relación entablada responde o no a sus respectivas expectativas, o si satisface o no sus respectivos intereses".

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Estimamos el recurso de suplicación interpuesto por la Abogado del Estado contra sentencia dictada el 14-11-2008 por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid, autos 886/2008, que revocamos, y, en consecuencia, desestimamos la demanda de D^a Camila, absolviendo al Museo Nacional del Prado de los pedimentos deducidos en su contra.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma sólo cabe RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 219, 227 y 228 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689, advirtiéndose en relación con los dos últimos preceptos citados, que el depósito de los 300.51 euros deberá efectuarse ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en la c/c núm. 2410 que tiene abierta en el Banco Español de Crédito, Sucursal 1006, sita en la C/ Barquillo, 49 de (28004) Madrid, al tiempo de personarse en ella, con todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social mientras que la consignación del importe de la condena deberá acreditarse, cuando proceda, por el recurrente que no goce del beneficio de justicia gratuita ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso presentado resguardo acreditativo de haberla efectuado en la c/c núm. 2870000000763/09, que esta Sección Sexta tiene abierta en el Banco Español de Crédito, Sucursal núm. 1026, sita en la C/ Miguel Angel, 17 de (28010) Madrid, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista.

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación al rollo de esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día por el/la Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079340062009100365