

XXV Jornades catalanes de Dret Social

Barcelona 20 y 21 de febrero 2014

Límite temporal del periodo de prueba tras las reformas laborales

**Josefa Romeral Hernández
Profesora contratada Doctor
Universidad Rey Juan Carlos**

Sumario

1. Marco jurídico del periodo de prueba
2. Finalidad del Periodo de prueba
3. Límite temporal del periodo de prueba
 - A) En convenio colectivo
 - B) En contrato de trabajo ordinario
 - C) En contratos temporales
4. Efectos y límites al desistimiento en periodo de prueba
5. El periodo de prueba en el contrato indefinido de apoyo a emprendedores

1. Marco jurídico del periodo de prueba

El periodo de prueba en el contrato de trabajo es una institución jurídica de naturaleza laboral que se remonta a los orígenes del Derecho del Trabajo. A lo largo de su vigencia ha pasado por distintas etapas según la propia conformación del ordenamiento jurídico laboral en el momento histórico concreto, pero siempre sin perder las características básicas y fundamentales que lo identifican como tal. Ello hasta la aprobación de la Ley 3/2012 de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral¹, en la que se introduce un periodo de prueba para el contrato indefinido de apoyo a los emprendedores de tan dilatada extensión que desvirtúa su naturaleza jurídica y su finalidad, como trataremos de poner de relieve en este trabajo.

Esta institución tiene sus antecedentes en la Ley de aprendizaje de 17 de julio de 1911². Su uso se difundió a través de las reglamentaciones de trabajo y ordenanzas laborales, y fue reconocida expresamente con carácter general y rango de legal por el artículo 17 de la Ley de Relaciones Laborales de 8 de abril de 1976, el cual habilitaba a las normas sectoriales para establecer períodos de prueba con duración limitada, y documentados por escrito, durante los cuales cualquiera de las partes podía desistir de la relación de trabajo sin que tal decisión diera lugar a indemnización. Con apenas modificaciones, este texto constituyó la redacción original del artículo 14 del Estatuto de los Trabajadores de 10 de marzo de 1980, que estuvo vigente hasta la reforma introducida por la Ley 11/1994 de 19 de mayo, y que supuso un importante cambio en algunos de sus aspectos sustantivos como es la habilitación a la negociación colectiva para fijar su duración, pero manteniendo su fundamentación y finalidad, lo que hace que a día de hoy no haya perdido su *vis* atractiva.

Es en este artículo 14 del ET donde se encuentran los elementos básicos de su régimen jurídico, al menos en cuanto a las relaciones de trabajo ordinarias, ya que algunas relaciones especiales de trabajo contienen su propio tratamiento de la institución; al igual que ocurre con el nuevo contrato de apoyo a emprendedores que introduce particularidades en cuanto a su duración (art. 4.3). El art. 14 del ET regula los aspectos fundamentales en cuanto a su constitución, dinámica y extinción, los cuales han sido completados con una amplia jurisprudencia que viene a aclarar los

¹ BOE de 7 de Julio de 2012.

² Para el estudio de los antecedentes de la figura y los factores de formación y desarrollo del período de prueba, *vid.*, MARTÍN VALVERDE, A., *El período de prueba en el contrato de trabajo*, Ed. Montecorvo, Madrid, 1976, y PIQUERAS PIQUERAS, C., "El período de prueba: pasado y presente de una constitución jurídico-laboral clásica", *REDT*, núm. 70, 1995.

aspectos más confusos de la figura, además de numerosas aportaciones doctrinales que la interpretan y complementan. Aun así, a día de hoy, siguen existiendo problemas en su utilización, agravados por las recientes reformas laborales, que merecen la pena ser tratados. Dada flexibilidad que ofrece para resolver el contrato libre de cargas, puede ser una figura muy atractiva en las nuevas relaciones laborales, pero que mal utilizada introduce una excesiva desprotección a los trabajadores con el consiguiente aumento de la precarización laboral.

De la redacción del artículo 14 se deducen tres elementos fundamentales configuradores de la naturaleza jurídica del período de prueba: su carácter temporal, su finalidad de experimentación y la liberalización del régimen del despido. Con este trabajo se pretende aclarar los límites temporales de la institución en coherencia con su finalidad, que de traspasarlos desnaturalizarían la figura convirtiéndola en nula por abusiva.

2. Finalidad del periodo de prueba

Desde los orígenes de la institución, la fundamentación del periodo de prueba radica en la necesidad de conocer al inicio de la relación laboral la adecuación de las características de las partes a los objetivos y necesidades de la prestación acordada. Así, el artículo 14.1 del ET establece que “El empresario y el trabajador están, respectivamente, obligados a realizar las experiencias que constituyan el objeto de la prueba”. Por tanto, ambas partes del contrato, trabajador y empresario, se obligan mutuamente a llevar a cabo una serie de experiencias con el objeto de comprobar dicha adecuación.

De la dicción del precepto se deduce que el periodo de prueba tiene una doble naturaleza: la realización de las experiencias que sean necesarias para el análisis mutuo de las aptitudes profesionales y personales de trabajador y empresario. En este sentido, la doctrina tradicional³ y asentada por el Tribunal Supremo⁴ interpreta que las experiencias a que hace referencia el art. 14.1 del ET están referidas no sólo a la constatación de las aptitudes profesionales inherentes al puesto de trabajo para el que ha sido contratado el trabajador, sino la de conocer otros datos y vivencias personales relevantes que verifiquen la adaptación personal del trabajador a la organización empresarial y viceversa. Del lado del empresario es necesario conocer además de las

³ ALONSO OLEA, M., en *El despido. Un estudio de la extinción del contrato de trabajo por voluntad del empresario*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957, ya señaló que el periodo de prueba sirve para algo más que comprobar las aptitudes profesionales del trabajador, también sirve para controlar sus condiciones y cualidades humanas.

⁴ Por todas STS de 23 de octubre 2008 (RJ 2008, 6973).

capacidades profesionales del trabajador, las cualidades y condiciones personales en su sentido más amplio como es el trato del trabajador con el público, el resto de compañeros, disciplina, rendimiento o diligencia, para una mejor satisfacción de sus intereses empresariales. Del lado del trabajador también es importante conocer el sistema de trabajo, y valorar las expectativas que la empresa le ofrece respecto de su carrera profesional. En definitiva el conocimiento mutuo más completo posible para eliminar riesgos futuros y garantizar unas relaciones correctas y eficientes. Estas circunstancias, ajenas a la dimensión profesional de la prueba, que persiguen deducir si la convivencia laboral va a ser satisfactoria o no, es dónde reside la mayor complejidad de verificación del cumplimiento del deber, y lo que justifica la atribución de facultades resolutorias y de desistimiento unilateral a las dos partes, sin que sea necesario alegación de causa, simplemente por apreciación personal y subjetiva del resultado⁵.

En coherencia con la finalidad de la institución, el apartado tercero del artículo 14.1 del ET establece que será nulo el pacto que establezca un período de prueba cuando el trabajador haya ya desempeñado las mismas funciones con anterioridad en la empresa bajo cualquier modalidad de contratación. Parece evidente que si el empresario conoce las cualidades del trabajador con anterioridad a la formalización de la relación laboral, la inclusión de una cláusula de prueba sería innecesaria.

Aunque de la dicción legal parece derivarse una prohibición absoluta al pacto de prueba cuando el trabajador haya desempeñado para la misma empresa las funciones objeto de la nueva contratación, sin embargo, un repaso a la doctrina judicial permite apreciar que la previsión legal no debe interpretarse de forma absoluta, sino que existen límites que deben tomarse en consideración para evitar soluciones alejadas de la propia finalidad de la institución. En este sentido, existe la posibilidad de suscribir un nuevo acuerdo de experimentación para la realización de las mismas funciones cuando en un contrato posterior haya cambios de entidad en las tareas encomendadas, o una modificación en el tiempo de la prestación o distribución horaria que requiera conocer la adaptación del operario a las nuevas circunstancias⁶. De la misma manera la nulidad de la prueba quiebra cuando el trabajador no concluyó la del anterior contrato por finalización de la relación laboral a decisión del trabajador⁷, o

⁵ STS de 2 de febrero de 1982 (RJ 1983, 521).

⁶ Como puede ser una renovación de los sistemas de trabajo por introducción de nuevas tecnologías SSTSJ Castilla-La Mancha, de 14 de febrero 2001 (JUR 2001, 147846).

⁷ STSJ de Galicia, de 28 de febrero de 2001 (AS 2001, 215).

cuando el trabajador no ha superado el periodo de prueba del primer contrato, que se extinguió antes de su finalización⁸.

Igualmente, el propio fin del periodo de prueba influirá en la validez de un nuevo pacto de experimentación para el desarrollo de las mismas funciones, cuando el espacio de tiempo transcurrido entre el contrato extinguido y el nuevo haya sido muy dilatado⁹. También sería posible un nuevo pacto de prueba para confirmar la valía del trabajador en el desempeño de las mismas funciones cuando la duración del contrato anterior haya sido muy breve¹⁰, o haya tenido lugar durante cortos periodos de tiempo¹¹. Como se observa, las variables que pueden influir en la necesidad de adaptación son muchas, por tanto, habrá que estar al supuesto concreto para decidir su validez.

Surge la duda de si la prohibición de pacto opera cuando no es la misma empresa la que decide incluir el pacto, sino otra distinta. En este caso, la clave del asunto radica en que la empresa que formaliza el segundo contrato sea suficientemente conocedora de la aptitud del trabajador respecto de la actividad laboral objeto del contrato, en cuyo caso concurren las condiciones para la declaración de nulidad¹².

Otra argumentación más a favor de la funcionalidad del periodo de prueba la encontramos en el artículo 52.a) del ET, en el que se establece la imposibilidad de extinción del contrato de trabajo por causas objetivas alegando ineptitud del trabajador cuando haya existido periodo de prueba. En este caso la prueba depura el error en cuanto a las cualidades del trabajador, salvo que éste haya ocultado de manera maliciosa o fraudulenta su ineptitud; en cuyo caso recaerá la carga de la prueba sobre el empresario¹³.

3. Límite temporal del periodo de prueba

El Estatuto de los Trabajadores fija la duración máxima subsidiaria del periodo de prueba en función de tres criterios, el nivel de conocimientos necesario para el trabajo a realizar, la temporalidad de la relación laboral y el tamaño de la empresa (arts. 14 y 11 del ET). Para los trabajadores sujetos a una relación laboral ordinaria, el artículo 14

⁸ STSJ de Cataluña, de 7 de junio de 1995 (AS 1995, 2381).

⁹ STSJ de la Rioja, de 31 de diciembre de 1992 (AS, 1992, 6009) en el que el tiempo transcurrido entre un contrato y otro es de dos años.

¹⁰ SSTSJ Cataluña, de 7 de septiembre de 1989, (AS 1989, 2321), de 7 de julio de 1993 (AS 1993,2963), y STSJ de Galicia de 28 de febrero de 2001 (AS 2001, 215).

¹¹ STSJ Canarias/Santa Cruz de Tenerife, de 30 de diciembre 1993 (AS 1993, 5236), donde se dan contratos sucesivos con periodos de pocos días.

¹² STS de 18 de enero 2005 (RJ 2005, 2425).

¹³ La STSJ Asturias, de 21 de octubre de 1994 (AS 1994, 3718), considera que no constituye causa justa de despido una disminución de rendimiento tolerado durante el periodo de prueba y no sancionado por la empresa.

regula una duración máxima de 6 meses para los técnicos titulados y de 2 meses para el resto de trabajadores, que en caso de tratarse de empresas de menos de 25 se amplía a tres meses. Para los trabajadores contratados en prácticas, el artículo 11.d) ET establece una duración máxima, también dispositiva para la negociación colectiva, de un mes para los contratos celebrados con trabajadores que tengan un título de grado medio o certificado de profesionalidad de nivel 1 ó 2, y de dos para los celebrados con trabajadores que estén en posesión del título de grado superior o certificado de profesionalidad de nivel 3.

Siguiendo el mismo criterio, el RD-Ley 16/2013 de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores¹⁴, introduce una medida limitadora del periodo de prueba para los trabajadores temporales. Establece que en el supuesto de contratos temporales del art. 15 del ET concertados por tiempo no superior a seis meses, el periodo de prueba no puede exceder de un mes, salvo que el convenio colectivo disponga otra cosa, en cuyo caso habrá que estar a lo dispuesto por éste.

Obsérvese que el periodo es diferente según nos encontremos ante un contrato ordinario o un contrato en prácticas. En ambos casos se establece duración más larga para los trabajos que requieren un nivel de conocimientos más altos puesto que la mayor complejidad de la actividad desarrollada requiere más tiempo para la constatación de la habilidad del trabajador¹⁵. Por otro lado, de manera lógica, la duración fijada por el artículo 11.1 d) del ET para los contratos en prácticas son más reducidas que las recogidas en el artículo 14 ET para las relaciones laborales ordinarias, al presuponer falta de habilidades profesionales que se obtendrán con la práctica profesional. Igualmente, en el caso de contratos temporales del art. 15 del ET se pretende reducir el tiempo de prueba en función de la duración de la relación laboral.

El aumento legal del plazo temporal de prueba de dos a tres meses para los trabajadores que no sean titulados en empresas de menos de 25 trabajadores, pretende favorecer el conocimiento de las aptitudes del trabajador en las empresas que por sus reducidas dimensiones el factor personal tiene mayor importancia. Por otro lado, estas empresas no suelen disponer de medios complementarios o

¹⁴ BOE de 21 de diciembre de 2013.

¹⁵ STSJ de la Comunidad Valenciana, de 8 de julio de 2009 (AS 2009, 2327), señala que para delimitar si se cumple la finalidad del período de prueba, es preciso tener en cuenta la complejidad de los trabajos contratados, de tal manera que las aptitudes del trabajador se conocerán con mayor rapidez cuanto menor sea la especialidad profesional exigida.

sustitutorios del periodo de prueba para comprobar las aptitudes de los trabajadores, como son concursos oposición, procesos de selección de personal o cursos de formación. En cualquier caso, de existir convenio de referencia que disponga otra cosa, habrá que estar a lo que este diga y, en todo caso, las partes del contrato tienen la facultad de ajustar el plazo de prueba según las necesidades, siempre que se respete lo establecido en convenio o en la ley.

Con la habilitación a la negociación colectiva para fijar el tiempo máximo del periodo de prueba, el legislador pretende aumentar la autonomía colectiva para un mejor ajuste de su duración a la necesidad de comprobar la adecuación del trabajador seleccionado a las tareas a desempeñar. De esta forma, la regulación legal se convierte en subsidiaria de la negociación colectiva, en tanto que ésta sólo se aplicará cuando el convenio no contenga previsión alguna sobre la materia. Esto significa que por negociación colectiva se pueden fijar plazos superiores, inferiores, idénticos o específicos, con la única limitación de las características de las tareas que el trabajador vaya a desarrollar y el abuso de derecho.

A) En convenio colectivo

Como se ha señalado, el ET hace una remisión *in totum* a la negociación colectiva para fijar los límites máximos del periodo de prueba en los ámbitos de regulación de cada convenio. En principio, la habilitación legal es total, sin que se exija distinción entre tipo de trabajadores o trabajos a desempeñar como hace el ET¹⁶. El convenio puede fijar plazos máximos de duración iguales a los establecidos en el artículo 14 del ET, inferior y superior a estos. En el supuesto de que el convenio rebaje el plazo legal, el desarrollo por el trabajador de actividades en la empresa más allá del tiempo señalado en él, aun sin superar el establecido por la ley, desencadena la fijeza de la relación laboral, sin que pueda aplicarse el desistimiento no causal. Cuando el plazo es superior al legal, el momento a partir del cual se produce el efecto de fijeza es el marcado en el convenio colectivo, salvo que el tiempo establecido convencionalmente se declare abusivo o en fraude de ley, en cuyo caso el momento relevante es el término señalado con carácter de máximo en el ET¹⁷.

Ahora bien, teniendo en cuenta el objetivo perseguido por la Ley con esta institución, que no es otro que proporcionar al empresario conocimiento suficiente sobre las

¹⁶ En este sentido la STSJ Canarias, de 14 de marzo de 2006 (AS 2006, 1460). En igual sentido la STSJ Cataluña, de 14 de febrero de 2003 (AS 2003, 1701), que declara válido el periodo de prueba de 6 meses fijado en convenio colectivo para todas las categorías profesionales.

¹⁷ La STSJ de Madrid, de 5 de junio 2000 (AS 2000, 2409), declara abusiva la cláusula convencional por falta de distinción entre grupos profesionales, aplica de forma sustitutoria la temporalidad establecida en el ET.

capacidades y habilidades del trabajador para el desempeño del trabajo que va a desarrollar, el convenio debe alejarse de constituir plazos muy superiores a lo que razonablemente permita alcanzar la finalidad de la prueba, salvo riesgo de incurrir en abuso de derecho¹⁸. No hay que olvidar que la sujeción a unos límites temporales se justifica por la posición de desventaja del trabajador durante la misma, al perder las garantías sobre la estabilidad de su relación contractual. La habilitación preferente concedida a los convenios colectivos para fijar su duración máxima entraña un riesgo toda vez que, al no quedar condicionada por unos topes máximos e indisponibles, es posible pactar plazos muy amplios que colocarán al empresario en una posición muy ventajosa¹⁹.

Duraciones excesivas del periodo de prueba podrían constituir no sólo quebrantamiento del principio de estabilidad en el empleo, sino un aumento de la precarización de las relaciones laborales²⁰. Téngase en cuenta que de introducir márgenes temporales muy extensos, la empresa no tendrá que recurrir a la contratación temporal cuando no desee formalizar una relación por tiempo indefinido. Le bastará pactar el periodo de prueba más largo posible, pudiendo desistir del contrato en tanto éste no haya llegado a su término.

Un efecto más de la instauración de periodos de prueba elevados puede ser el aumento de los riesgos laborales. Durante el tiempo de experimentación, el trabajador se ve presionado a llevar a cabo la prestación laboral con mayor precisión y entrega para conseguir el buen fin de la contratación, sometándose a esfuerzos superiores que pueden desencadenar riesgos como el estrés, el *burnout* o el acoso moral o psicológico. Igualmente, el temor al libre desistimiento de la relación laboral por parte del empresario durante periodos de tiempo muy largos puede presionar al trabajador a la renuncia de derechos laborales como tiempo de descanso, permisos necesarios, salario, etc. Estas condiciones de trabajo pueden desencadenar diferentes patologías laborales e, incluso, aumentar la posibilidad de accidentabilidad laboral. Por ello, el fraude de ley y el abuso de derecho deben actuar como límite a la libertad negocial para que con el objetivo de mantener, si no mejorar, las condiciones de trabajo, no se

¹⁸ STS de 12 de noviembre 2007, (RJ 2008, 701) considera abuso de derecho la duración de dos años establecida en el Convenio Colectivo de "Telefónica Publicidad e Información, S. A." para el promotor de entrada.

¹⁹ *Vid.*, en este sentido SEMPERE NAVARRO, A. V., "Resolución del vínculo laboral y periodo de prueba", *REDT*, núm. 1981, pg. 249.

²⁰ Así la STSJ Madrid, de 28 de noviembre de 2003 (AS 2004, 2287), establece que aunque la libertad con la que cuenta el convenio colectivo para regular las características del período de prueba parece total, hay que entender que duraciones excesivamente largas del mismo van en contra del espíritu de la institución. Por ello, el fraude de Ley debe actuar como límite a la libertad negocial para que con la intención de mantener las condiciones de los trabajadores ya empleados no introduzca elementos de precarización.

introduzcan elementos de precarización que puedan llegar a aumentar los riesgos laborales.

En los supuestos en que así ocurre, los Tribunales laborales aplicando la teoría del abuso del derecho limitan la libertad de pacto de las partes, declarando la nulidad del período de prueba de duraciones abusivas. La sentencia que declare la nulidad de un periodo de prueba por excesiva duración, puede establecer la inaplicación de la cláusula convencional de manera simultánea en contrato individual, a la vez que puede declarar su nulidad por la vía del procedimiento de impugnación de convenio colectivo o de conflicto colectivo.

En este sentido, el Tribunal Supremo en sentencia de 12 de noviembre de 2007²¹, declara improcedente el despido de una trabajadora contratada mediante contrato de carácter indefinido con categoría profesional de promotora de entrada, a la que se había establecido un período de periodo de prueba de 2 años. El Tribunal, apoyándose en la teoría de la adecuación del periodo de prueba a la finalidad de la institución, declara abusiva la cláusula del convenio que fija dicha temporalidad, al considerar que el empresario no necesita un margen temporal tan largo para advertir la capacitación profesional en una actividad de estas características; sobre todo, si se compara con el resto de personal de ventas, incluidos los que ocupan puestos de mayor categoría y complejidad, para los que se establece un período de prueba de 6 meses solamente²².

Con todo, debe advertirse que no siempre el establecimiento de duraciones elevadas supone un abuso de derecho, puesto que habrá ocupaciones que por las características de las actividades que se desempeñan puedan requerir pruebas de duración más elevadas que las normales en otras profesiones²³. Recordemos que, según la doctrina del Tribunal Supremo, lo importante a la hora de determinar el abuso de derecho en el establecimiento de periodos elevados de prueba es la acreditación de circunstancias que determinen que no era necesario un plazo tan largo para advertir la capacidad profesional del trabajador al puesto encomendado²⁴. Luego,

²¹ AS 2008, 701.

²² En el mismo sentido se había pronunciado la STSJ Comunidad Valenciana de 11 de marzo de 2004 (AS 2004, 1709) en un supuesto similar.

²³ Así lo entiende la STSJ de Cataluña, de 10 de diciembre de 2002 (AS 2002, 1263), que considera razonable el establecimiento de 6 meses de prueba para el personal comercial de una empresa, aun siendo más elevado que para el personal técnico titulado, por la sencilla razón de que consistiendo el trabajo a desempeñar en viajar y tener contacto con los clientes de la empresa, ésta tiene mayor interés en conocer el comportamiento profesional de la persona a quien contrata.

²⁴ STS de 12 de noviembre de 2007 (RJ 2008, 701).

cuando se establezcan márgenes de prueba elevados deben quedar justificados por las peculiaridades del puesto.

B) En contrato de trabajo ordinario

Como ya hemos puesto de manifiesto, la dispositivización del periodo de prueba regulada en el artículo 14 de ET, lo es en relación con la negociación colectiva pero no con la contratación individual, la cual debe acomodarse a los parámetros establecidos por el convenio o subsidiariamente por la Ley. Según el artículo 14 del ET, trabajador y empresario pueden concertar por escrito un periodo de prueba; ahora bien, con los límites marcados por el convenio colectivo sobre la materia y en su defecto por lo regulado en éste precepto estatutario [art. 31, c) ET]. Por tanto, la principal limitación que debe respetar el acuerdo de prueba entre partes es lo establecido en convenio colectivo o en la ley²⁵

Puesto que el periodo de prueba existe sólo cuando así se establece expresamente por las partes en el contrato individual, queda en manos de éstas la renuncia o graduación de su duración. Así, mediante contrato individual puede fijarse un periodo diferente al establecido en el convenio colectivo, pero siempre que éste sea inferior. No se puede olvidar que por contrato individual podrá mejorarse la regulación convencional, sin que pueda admitirse la *reformatio in peius*.

El establecimiento de duraciones contrarias al convenio aplicable, aunque respeten las condiciones establecidas en el art. 14 ET se consideran ilegales. De manera que cuando el contrato fija plazos superiores al convenio se entiende que prima la regulación de éste sobre la del contrato²⁶. En consecuencia, toda decisión extintiva basada en un periodo de prueba con duración superior a la convencional o legal debe ser calificada como despido improcedente, al no existir pacto que cubra tal decisión.

Otro problema lo encontramos en relación a las funciones que el trabajador desarrolla, cuando estas no están claras o no se especifiquen. En este caso, el criterio seguido por la doctrina jurídica para realizar la calificación viene dado por el contenido de las funciones propias de la categoría profesional en la que se encuadra el trabajador, ya que todas esas funciones son las que podría desarrollar en virtud de la facultad de movilidad funcional que asiste al empresario (arts. 20 y 39 ET)²⁷. De forma similar, si

²⁵ STS de 19 de octubre de 1987 (RJ 1987, 7071)

²⁶ STS de 19 de junio de 1990 (RJ 1990, 5486).

²⁷ STSJ País Vasco, de 18 de abril 2000 (AS 2000, 3159).

en contrato se establece un periodo de prueba correspondiente a la categoría profesional en la que se encuadra al trabajador, pero en la realidad desarrolla funciones correspondientes a una categoría a la que según el convenio le corresponde otra temporalidad inferior, será ésta la que se tome de referencia a la hora de la extinción del contrato por no superación del periodo de prueba²⁸.

Puede ocurrir que en el contrato se pacte expresamente el sometimiento de la relación laboral a un periodo de prueba, pero que no se establezca plazo alguno, sino que para ello se remita a lo dispuesto en el convenio de aplicación. Si el convenio no establece nada al efecto, no implica que el pacto contractual devenga en nulo, sino que se aplicará lo dispuesto en el artículo 14 del ET de manera supletoria²⁹.

C) En contratos temporales

Teniendo en cuenta que la naturaleza del periodo de prueba se fundamenta en la necesidad de conocer las aptitudes y facultades del trabajador antes de la estabilidad en la relación laboral, parece claro que la mayor significación de la prueba está en relación directa con la estabilidad en el empleo y la duración indefinida del vínculo contractual. Ahora bien, ello no quiere decir que el periodo de prueba no tenga razón de ser en relación con los contratos temporales, ni que carezca de sentido en una situación normativa en la que la contratación temporal constituye un incentivo para la creación de empleo. Sin embargo, parece claro que su relevancia es mayor cuanto mayor sea la duración temporal del contrato y cuanto más limitada esté la posibilidad de extinción del mismo antes de llegar a término.

A partir de que el Real Decreto 2303/1980, de 17 de octubre sobre contratación temporal, regulara la posibilidad de estipular un periodo de prueba para estos contratos con respecto a lo dispuesto en el art. 14 del ET, nuestros tribunales han admitido de forma generalizada su establecimiento³⁰. En la misma línea, la normativa actual tampoco prohíbe su fijación en ninguna de las modalidades contractuales temporales. Tanto del artículo 14 como del 15 del ET puede deducirse exclusión alguna, resultando así de aplicación a todo tipo de contrataciones que no tengan

²⁸ En este sentido se pronuncia la STSJ Cataluña, de 22 de octubre 2002 (AS 2002, 3981), en un supuesto en que el trabajador había sido contratado con una categoría profesional que no figuraba en el convenio y con un periodo de prueba de 2 meses. Según las funciones que desempeñaba le correspondía una categoría para la que el convenio establecía un mes de prueba.

²⁹ STSJ Comunidad Valenciana, de 15 de abril de 2005 (AS 2005, 1558).

³⁰ El Tribunal Supremo en Sentencia de 16 de julio de 1986 (RJ 1986, 6380), lo admitió con total rotundidad. Doctrina que ha sido repetida con posterioridad, entre otras, STS de 4 de marzo de 2008, (RJ 2008, 3482).

establecida una regulación alternativa en la materia, como son los contratos formativos y las relaciones laborales especiales.

Admitida legalmente la posibilidad de establecer periodo de prueba en los contratos temporales, la problemática estaría en la duración excesiva de ésta en relación con la del contrato en el que se inserta. Puede ocurrir que en contratos de corta duración, la estipulación de periodo de prueba implique la provisionalidad de la relación laboral durante toda la vigencia del contrato, pudiendo, incluso, llegar a coincidir la extensión del pacto de prueba con la del contrato. En estos supuestos, la posibilidad de resolución injustificada de la relación laboral en cualquier momento del vínculo contractual puede convertir a la institución en una facultad empresarial potencialmente abusiva. Corriendo el riesgo de transformar el periodo de prueba en un contrato temporal en sí mismo, con el consiguiente incremento de la eventualidad en la situación contractual del trabajador.

Del análisis jurisprudencial se deduce que no cabe invocar abuso de derecho cuando existe coincidencia, total o mayoritaria, entre ambos por cuanto no hay norma en el ordenamiento jurídico que imponga una proporcionalidad de tiempo de prueba en relación con la duración del contrato³¹. El artículo 14 ET hasta ahora, sólo la limitaba a los topes marcados por el convenio colectivo aplicable o, en su defecto, los marcados por la Ley. En consecuencia, el Tribunal Supremo, en sentencia de 4 de marzo de 2008, estableció que debía considerarse válido el pacto de prueba constituido en un contrato temporal aunque coincidiera con la totalidad de éste, siempre que se respete lo dispuesto en el convenio colectivo aplicable cuya validez no se cuestiona.

Consciente el legislador del problema, el RD-Ley 16/2013 de 20 de diciembre, introduce una limitación de un mes de prueba para los contratos temporales del art. 15 del ET que se concierten por tiempo no superior a seis meses, salvo que el convenio colectivo establezca otra cosa. Con esta limitación se pueden paliar muchos de los problemas planteados, pero no en su totalidad porque la restricción sólo afecta a los contratos de duración inferior a seis meses, pero puede servir de referencia para establecer plazos en coherencia con la mayor o menor duración prevista para el contrato de trabajo del cual forma parte, y evitar así abuso de derecho.

4. Efectos y límites al desistimiento en periodo de prueba.

³¹ El Tribunal Supremo en Sentencia de 17 de enero de 1985 (RJ 1985, 1985,67) ya declaró que “no cabe argüir que tal estipulación entrañe abuso del derecho, pues aunque coincidiera la duración del contrato y la del período de prueba pactado, sería perfectamente ajustado a derecho el acto que permitiera la posibilidad de resolución por cualquiera de las partes, en cualquier momento en que el período de prueba esté transcurriendo”.

El artículo 14.2 del ET establece que durante el periodo de prueba, las partes gozan de los derechos y obligaciones derivados del contrato, “excepto los derivados de la resolución de la relación laboral, que podrá producirse a instancia de cualquiera de las partes durante su transcurso”. De lo que se desprende que durante el periodo de prueba rige un sistema extintivo distinto al del despido, cuyas reglas y principios no le son de aplicación³². Estamos pues ante una institución que permite a cualquiera de las partes que intervienen en el contrato de trabajo, trabajador y empresario, rescindir la relación laboral de forma unilateral, sin necesidad de cumplir ninguna formalidad de fondo o forma, salvo las que se hubieran pactado en el convenio de aplicación o en el propio pacto³³. Desde este punto de vista, se admite que la decisión empresarial sea transmitida tanto de forma verbal como mediante comunicación escrita. Tampoco es exigible al empresario la realización de preaviso alguno, quedando exonerado, al igual que el trabajador, del pago de cualquier indemnización por tal concepto.

Sin embargo, mientras el punto segundo del artículo 14 declara la libertad de desistimiento sin necesidad de cumplir requisito alguno, el punto primero establece la obligación de las partes de realizar las experiencias que constituyan el objeto de la prueba. Estos pronunciamientos legales contradictorios han generado cierta confusión en torno a la existencia o no de límites al acto extintivo, lo que, a su vez, ha llevado a doctrina y jurisprudencia a interpretaciones enfrentadas en muchas ocasiones. En efecto, la experimentación de las capacidades y aptitudes del trabajador para el desempeño de la actividad laboral que va a desempeñar, es el elemento esencial de la configuración jurídica de la prueba, por cuanto constituye la razón misma de su existencia. Sobre esta base, en principio, el deber de experimentación es un requisito que surge con la celebración del pacto de prueba y que supondría la obligación del empleador de comprobar las aptitudes del trabajador para el puesto de trabajo asignado, y del que se haría depender la validez del periodo de prueba.

Ahora bien, si entendemos que el deber de experimentación es un elemento determinante del acto extintivo, sería necesario que la norma hubiera identificado, por un lado, el contenido de la obligación de experimentación o, lo que es lo mismo, las causas de dicha extinción, como hace con los despidos por incumplimientos laborales (art. 54 ET), y de otro, cuáles son las consecuencias del incumplimiento. Ninguna de estas circunstancias se da en el periodo de prueba, ya que el artículo 14 no prevé causa alguna que ampare la resolución de la relación laboral. Ha este razonamiento

³² STC de 26 de septiembre de 1988 (RTC 1988, 166).

³³ Por todas STS de 6 de julio 1990 (RJ 1990, 6068) y las allí citadas. Y más recientemente, las SSTS de 2 de abril de 2007 (RJ 2007 3193), 3 de octubre de 2008 (RJ 2008, 116).

hay que añadir otro elemento subjetivo, y es que la prueba se pacta no sólo para determinar la aptitud profesional del trabajador, sino también para comprobar las cualidades personales en sentido amplio. Estas circunstancias ajenas a la dimensión profesional de la prueba, unidas a la libertad de desistimiento recogida en apartado tercero del art. 14 ET han llevado los Tribunales laborales, de manera mayoritaria, a justificar que estamos ante un despido sin causa³⁴. Y, es que, desde el momento en que los motivos de la extinción son irrelevantes para el Derecho, la fiscalización del comportamiento del empleador durante el periodo de prueba y de las razones que han motivado su decisión se hace muy difícil. Por ello, la jurisprudencia, desde antiguo, viene reiterando que la decisión extintiva de la relación laboral, por una u otra parte, no necesita especificar la causa que ha determinado tal decisión finalizadora y mucho menos probarla, en tanto su motivación es meramente subjetiva de quien la adopta³⁵.

Que estemos ante un despido para el que no es necesario alegar causa no quiere decir que sea una facultad absoluta, pues, como ya dijera el Tribunal Constitucional en Sentencia de 16 de diciembre de 1984³⁶, para que tal decisión sea válida es necesario que el periodo de prueba esté vigente y que no suponga un fraude de ley, atenten contra los dictámenes de la buena fe o suponga un ejercicio abusivo de la facultad empresarial de desistir.

De manera que la libertad de desistimiento debe respetar, en todo caso, los derechos fundamentales del trabajador, evitando los tratos discriminatorios³⁷. Así, la doctrina jurisprudencial y constitucional sanciona con la nulidad de la conducta la decisión extintiva del empleador que se produzca con vulneración de derechos fundamentales, aun cuando se ampare en la facultad resolutoria del periodo de prueba. De forma que el trabajador que considere que la resolución del contrato está fundada en causas discriminatorias o atente derechos fundamentales, podrá activar demanda de despido. En estos supuestos se aplican las reglas de distribución de la carga de la prueba en los mismos términos que para el despido nulo del primer párrafo del art. 55.5 del ET.

De especial relevancia es el caso de no superación del periodo de prueba por causa de embarazo, en cuyo caso, tanto el Tribunal Supremo como el Constitucional han concluido que la extinción del contrato de una trabajadora embarazada por desistimiento empresarial no goza de la protección de nulidad cualificada del art. 55.5

³⁴ La STS de 16 de julio de 1982 (RJ 1982, 4632).

³⁵ SSTS de 2 de abril de 2007 (RJ 2007 3193), 3 de octubre de 2008 (RJ 2008, 116), entre otras.

³⁶ RTC 1984, 94.

³⁷ SSTS de 6 de julio 1990, 2 de abril 2007 (RJ 2007 3193), 3 de octubre de 2008 (RJ 2008, 116).

b) del ET, sino que será la propia del derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo, por cuanto no es de aplicación al periodo de prueba las garantías propias del despido. Por tanto, es necesario aportar indicio razonable de móvil discriminatorio para apreciar la nulidad del cese, lo que exige que la empresa hubiera tenido conocimiento del embarazo antes de extinguir el contrato³⁸.

Por otro lado, como se ha puesto de manifiesto en el apartado de “límites al convenio colectivo”, la institución no puede ser empleada con una duración tan dilatada en el tiempo que provoque su desnaturalización. Según doctrina del Tribunal Supremo, no es razonable admitir que un proceso de experimentación y mutuo conocimiento entre los contratantes requiera indiscriminadamente períodos de tiempo muy prolongados, máxime si no existe una mínima justificación. De manera que cuando esto ocurre es declarado nulo por abuso de derecho ya que responde a una finalidad diferente a la de la norma que lo regula³⁹. Igual consideración merece el supuesto de realización de un nuevo periodo de prueba cuando la aptitud del trabajador ha sido acreditada en contratos anteriores y ya es conocida por el empresario⁴⁰.

De la misma manera queda prohibida la utilización de la institución en fraude de Ley para encubrir fines no queridos por el precepto estatutario. Es el caso de la fijación ya referida de períodos de prueba en convenio colectivo de excesiva dilatación temporal, tanto que no sólo desvirtúan la naturaleza de la propia institución, sino que pueden estar encubriendo contratos temporales sin causa⁴¹. El desistimiento en estos supuestos puede constituir un despido *ad nutum*, resultado no admitido en nuestro ordenamiento jurídico por contrariar el derecho al trabajo (art. 35 de la CE)⁴². Por tanto, dichas cláusulas son nulas por contrarias a la ley y al orden público social⁴³.

5. El Periodo de prueba en el contrato indefinido de apoyo a emprendedores

El artículo 4 de la Ley 3/2012, de 6 de Julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo regula el denominado “Contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores”. Modalidad contractual que según el apartado III de la Exposición de motivos de la norma, se crea para facilitar la contratación de trabajadores por parte de empresas de menos de cincuenta trabajadores, que

³⁸ STS de 18 de abril de 2011 (RJ 2011, 5814); STC de 10 de octubre de 2013 (RTC 2013, 173).

³⁹ STS de 12 de noviembre de 2007 (RJ 2008, 714).

⁴⁰ STS de 25 de noviembre 2005 (RJ 2006, 5925).

⁴¹ STS 20 de julio de 2011 (RJ 2011, 6680).

⁴² STC 192/2003.

⁴³ STSJ Madrid de 28 de noviembre de 2003 (AS 2004, 2287), declara nulo por fraudulento el periodo de prueba de tres años establecido en convenio colectivo para desempeñar el cargo de auditores.

representan la mayor parte del tejido productivo de nuestro país, y que a pesar de la crisis económica en la que está inmerso el país apuesten por la creación de empleo.

El extenso art. 4 de la Ley, en su apartado tercero establece que el régimen jurídico del contrato y los derechos y obligaciones que de él se deriven se regirán por lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores y en los convenios colectivos para los contratos por tiempo indefinido, con la única excepción de la duración del periodo de prueba a que se refiere el art. 14 del ET, que será de un año en todo caso. Sin que pueda establecerse un periodo de prueba cuando el trabajador haya ya desempeñado las mismas funciones con anterioridad en la empresa, bajo cualquier modalidad de contrato.

De la simple lectura del precepto se desprende que estamos ante un periodo de prueba de duración excesivamente dilatada, que contrasta con las previsiones que con carácter general se regulan en el art. 14 del ET; así como con la doctrina de los tribunales en relación con el tiempo de prueba razonable a establecer en convenio colectivo de acuerdo a la finalidad de la institución. Ello despierta la duda de la legalidad de esta cláusula, y nos lleva a analizar los puntos que pueden entrar en conflicto con el espíritu de la institución y el respeto a las leyes.

Tomando como referencia la regulación estatutaria y convencional del periodo de prueba, la duración de un año para todos los trabajadores, establecida en la Ley 3/2012 para el contrato fijo de apoyo a emprendedores, desnaturaliza el espíritu de la institución. Recordemos que la finalidad del periodo de prueba es ofrecer un tiempo de experimentación y conocimiento entre las partes antes de hacer fija la relación laboral. Este tiempo variará dependiendo de las características y dificultad de las tareas a desempeñar. En coherencia con ello, el ET regula con carácter orientativo un período de prueba para los técnicos titulados de 6 meses y dos para el resto de trabajadores, habilitando al convenio colectivo para fijar diferentes márgenes temporales en función de las actividades y necesidad de experimentación. Con la dicción de “en todo caso” parece que la norma no tiene en cuenta el ajuste entre experimentación y actividad puesto que se aplicaría de forma indiscriminada a todos los trabajadores con independencia de las tareas a desempeñar y su cualificación. De otro lado, parece poco razonable que se establezca un año de prueba para todos los contratos sin una mínima justificación. En este sentido tenemos que recordar la doctrina sentada por nuestro Tribunal Supremo que señala la nulidad de períodos de prueba demasiado

amplios por abusivos, al resultar incompatibles con la propia finalidad de la institución⁴⁴.

Por otro lado, y en relación con lo anterior, el carácter imperativo de la fórmula legal “en todo caso”, impide que se pueda llevar a cabo un uso racional de la institución. Aunque en principio pueda pensarse que la limitación sólo afecta al tiempo máximo a que debe ajustarse la autonomía individual, lo cierto es que sólo cabe la eliminación del periodo de prueba en caso de haber desempeñado las mismas funciones con anterioridad en la empresa, bajo cualquier modalidad contractual. Al margen de esta previsión, el periodo de prueba es imperativo para las partes y su duración ha de prolongarse durante un año, sin que quepa la intervención de la negociación colectiva suplementando la ordenación legal, en virtud del principio de jerarquía normativa del art. 9.3 de la CE, por el que el principio de norma más favorable no puede contravenir el de jerarquía normativa. Además, la imperatividad del precepto impide que las partes puedan, de forma individual, pactar un periodo de prueba de duración inferior.

Así pues, parece que la finalidad del período de prueba introducido en el contrato fijo de apoyo a emprendedores no es la comprobación de aptitudes personales y profesionales de las partes, sino más bien el favorecimiento de la creación de empleo en empresas pequeñas, mediante una más ágil gestión de mano de obra durante un año, período en el que puede dar por finalizada la relación laboral sin alegar causa y sin indemnización. Esto nos lleva a pensar que este período de prueba se asemeja más a un contrato temporal sin causa y, por tanto, fraudulento, por cuanto vulnera la legislación nacional en materia de contratación temporal, al excluir la aplicación del art. 15 del ET. Además, con esta previsión, el art. 4.3 de la Ley 3/2012 puede estar colisionando con los compromisos internacionales en materia de despido. A esta conclusión llega la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Barcelona⁴⁵ que declara improcedente el despido de un trabajador contratado al amparo de la modalidad contractual del contrato de apoyo a emprendedores, con un periodo de prueba de un año. El trabajo consistía en trasladar neumáticos de un lado a otro, para el que el convenio colectivo de aplicación prevé un período de prueba de dos semanas. La sentencia declara la improcedencia del despido puesto que las características del puesto no requieren de un año para evaluar sus capacidades.

⁴⁴ Por todas SSTs de 12 de noviembre 2007 (RJ 2008, 714), y 20 de julio de 2011 (RJ 2011, 6680).

⁴⁵ Sentencia núm. 412/13 de diecinueve de noviembre de 2013.

Por la similitud con el caso Español, merece la pena recordar la Decisión de la Comisión Europea de Derechos Sociales, de 23 de mayo de 2012⁴⁶, que resuelve la reclamación planteada por la Federación General de trabajadores de la empresa nacional de energía eléctrica (GENOP-DEI) y la Confederación de Sindicatos de Funcionarios Griegos (ADEDY) en relación al art. 17.5 de la Ley Griega 3899 de 17 de diciembre de 2010, que establece la ampliación del periodo de prueba de dos a doce meses para todos los trabajadores, sin disposiciones especiales según su especialización y la especificación del trabajo para el que son contratados, durante el que la empresa puede rescindir la relación laboral sin aviso previo, y sin que los trabajadores tengan derecho a indemnización alguna, salvo que se haya pactado por las partes. El Comité resuelve que dicho art. 17.5 de la Ley Griega que no prevé plazos de preaviso ni indemnización por finalización de contrato en los casos de que éste finalice durante el periodo de prueba de un año constituye una violación al art. 4.4 de la Carta Social Europea, en su versión revisada de 1991, no pudiendo considerar en ningún caso como razonable un periodo de prueba de un año según lo que debe entenderse por dicho concepto.

Al efecto manifiesta que la extensión temporal del período de prueba debe atender a las condiciones requeridas para el puesto ocupado o de las circunstancias en que la ampliación del mismo se pueden considerar aceptable. En todo caso el periodo de prueba permite al empleador verificar las cualificaciones de los empleados y si estos reúnen los requisitos del puesto de trabajo, pero no se puede interpretar de manera tan amplia, ni el periodo puede ser tan extenso que las garantías sobre notificación e indemnización se vuelvan ineficaces.

Igualmente, en el plano internacional, el Convenio 158 de la OIT, de 22 de junio de 1982, sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador, ratificado por España el 16 de febrero de 1985, dispone en su artículo 4 que “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 o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio”. De otro lado, el artículo 2.2.b, establece que “todo Miembro podrá excluir de la totalidad o de algunas de las disposiciones del presente Convenio, entre otros a los trabajadores que efectúen un período de prueba o que no tengan el tiempo de servicios exigido, siempre que en uno u otro caso la duración se haya fijado de antemano y sea razonable”. Con

⁴⁶ http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/complaints/CC65Merits_en.pdf

esta previsión la norma internacional introduce un canon de razonabilidad en la fijación de la duración del periodo de prueba.

En aplicación del Convenio, la Corte de Cassation Francesa en un supuesto de finalización de contrato en periodo de prueba de seis meses para un trabajo de asistente de ventas, lo declara irrazonable por contravenir el Derecho Internacional. Considera que el Convenio 158 de la OIT no permite fijar un periodo de prueba de esa duración para la realización de actividades profesionales previstas en ese contrato⁴⁷.

Como se observa, tanto la Comisión Europea de Derechos Sociales como la Corte de Casación Francesa, están en sintonía con la doctrina del Tribunal Supremo español en cuanto a la duración del periodo de prueba. Recordemos que nuestro Tribunal Supremo en Sentencia de 20 de julio de 2011, sobre la adecuación del periodo de prueba al objeto del contrato señaló que “la negociación colectiva no debe magnificarse hasta el extremo de admitir como válidas fórmulas convencionales que pueden resultar incompatibles con la propia finalidad y funciones del periodo de prueba, pues una regulación convencional en la que se fije una duración excesivamente dilatada de dicho período, bien puede sugerir –como ha puesto de manifiesto la doctrina científica- que se esté dando amparo a un resultado que, en la práctica, puede asemejarse a la funcionalidad real de los contratos temporales, lo que podría encubrir situaciones de fraude de ley al poder utilizarse para enmascarar unos fines no queridos por el citado precepto estatutario”. En igual sentido se pronuncia la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Barcelona, antes señalada, en relación con el período de prueba introducido en el contrato de apoyo a emprendedores.

También es significativa la STSJ de Madrid de 28 de noviembre de 2004⁴⁸, que declara la nulidad de la cláusula de un convenio colectivo de empresa que regulaba un período de prueba de 3 años para todos los contratos indefinidos. En este supuesto los trabajadores habían sido contratados con contratos indefinidos de fomento del empleo, lo que implica que la empresa se benefició de las bonificaciones a la Seguridad Social. La empleadora había utilizado una institución que tiene una finalidad concreta que es el conocimiento de las partes durante un tiempo superior al normal, con la finalidad de obtener el beneficio del contrato indefinido pero que realmente estaba encubriendo un contrato temporal sin causa, lo que constituye un abuso de

⁴⁷ Sentencia de 10 de mayo 2012, núm. de providencia 10-28512. <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000025861328>.

⁴⁸ AS 2004, 2287.

derecho y un fraude de ley según el concepto del mismo recogido en el artículo 6.4 y 7.2 del C. Civil.

Como conclusión puede decirse, que la cláusula sobre periodo de prueba que introduce el art. 4.3 de la Ley 3/2013, puede constituir vulneración del el art. 4.4 de la Carta Social Europea, así como del Convenio 158 de la OIT por cuanto establece un margen temporal generalizado para todo tipo de trabajos de un año, lo que desvirtúa el espíritu de la institución y vulnera los derechos de protección frente al despido. Además puede estar incurriendo en fraude de ley al estar encubriendo un contrato temporal sin causa, prohibido en nuestro ordenamiento jurídico, que imposibilita la aplicación del art. 15 del ET.

En consecuencia, una vez introducida la cláusula en el contrato de trabajo, y en tanto se pronuncia el Tribunal Constitucional sobre la posible vulneración de derechos de dicha cláusula⁴⁹, se podría declarar la nulidad parcial de la medida por el exceso de duración respecto de lo establecido en convenio colectivo, art. 9.1 ET. A esta conclusión llega la STSJ de Barcelona, de 6 de junio de 2013⁵⁰.

⁴⁹ Recursos de inconstitucionalidad 5603 y 5610, planteados por el Parlamento de Navarra y el grupo Parlamentario Socialista e Izquierda Plural.

⁵⁰ AS 2013, 1754. El trabajador invoca la nulidad de la cláusula de periodo de prueba de un año introducido en el contrato de apoyo a emprendedores. Sin embargo, al haber sido despedido dentro del margen de 45 días que marca el convenio colectivo para la categoría para la que había sido contratado, el Tribunal considera que no existe abuso de derecho.