

SENTENCIA T.S.J. MADRID 19-VI-00: CONTRATO DE FORMACION. DESPIDO

Recurso: Recurso de Suplicación nº 2179/2000

Resumen: Contrato de formación. Despido. Periodo de prueba. Duración. Prevalencia de la ley sobre el convenio colectivo.

Contenido:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.— En el Juzgado de lo Social de referencia, con número de autos 741/99 tuvo entrada demanda suscrita por D.^a, contra, en reclamación sobre Despido. Admitida la demanda a trámite y celebrado el Juicio, se dictó resolución con fecha en los términos que figuran en el fallo de la mencionada resolución y que se dan aquí íntegramente por reproducidos.

Segundo.— En dicha sentencia y como hechos probados, se declaraban los siguientes:

“Primero. La actora nacida el 24-5-83 y habiendo finalizado su escolaridad obligatoria ha venido prestando sus servicios para la empresa demandada en virtud de contrato de trabajo para la formación suscrito el día 1-6-99 con la categoría profesional de aprendiz de comercio, siendo su tutora D.^a, Ayudante de Comercio, por una duración de 6 meses hasta el día 30-11-99. La jornada de trabajo se estipuló en 40 horas semanales, de las que 6 horas se destinaban a formación teórica. En la cláusula adicional primera del contrato se estableció un periodo de prueba de 6 meses.

Segundo. El mismo día de la firma del contrato las partes suscribieron con”Centro de Enseñanza a distancia”, una comunicación de acuerdo para la formación teórica de la actora con duración desde 1-6-99 hasta 30-11-99 en la ocupación de aprendiz de comercio (pastelería) a distancia por 6 horas semanales.

Tercero. Con fecha 22-12-99 D. Juan, Director Gerente del Centro de Formación expidió la siguiente certificación a petición de la empresa demandada: ‘Que D.^a con DNI ... G, domiciliado en C/ de Mejorada del Campo (Madrid), ha estado matriculado en este Centro en un curso de dependiente vendedor de pastelería y repostería desde 20-7-99 hasta 7-11-99, habiendo recibido la formación correspondiente al Contrato Inicial, no habiendo realizado ninguna de las pruebas de evaluación que componen dicho curso’ .

Cuarto. La empresa demandada ha aportado los recibos justificativos del pago a dicho centro de los gastos de formación teórica de la actora que corresponden a los meses de junio, julio, agosto y septiembre de 1999 a razón de 24 horas cada uno de ellos.

Quinto. Con fecha 7-11-99 la empresa demandada dirigió a la actora la siguiente carta: ‘por la presente le comunico que el contrato de trabajo de formación suscrito por usted con esta empresa de

fecha 1-6-99 y registrado en la oficina del INEM de Atocha en fecha 7-6-99, y según se establece en su cláusula adicional primera, quedará rescindido el próximo día 7-11-99 por no haber superado el periodo de prueba' .

Sexto. Con fecha 10-12-99 tuvo lugar el acto previo de conciliación que resultó sin avenencia.

Séptimo. El salario correspondiente a la actora según el Convenio Colectivo del Sector de Comercio e Industria de Confitería, Bollería, Repostería, Heladería y Platos Cocinados publicado en el BOCM, n.º 195 de 18-8-98 con vigencia desde 1-1-98 hasta el 31-12-99, ascendía de 79.032-ptas./día de 79.032 ptas. mensuales incluido prorrateo de pagas extraordinarias.

Octavo. La actora no ha ostentado la condición de representante de los trabajadores.

Noveno. Según se recoge en el hecho cuarto de la demanda sin oposición contraria, la empresa demandada tiene menos de 25 trabajadores.”

Tercero.— Contra la mencionada resolución se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada, representada por el Letrado D., habiendo sido impugnado por la parte demandante, representado por el Letrado D.

Recibidos los autos en esta Sala se dispuso el pase de los mismos a Ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.— Recurre en suplicación la empresa demandada contra la sentencia de instancia que ha estimado la demanda de **despido** de la actora. Los tres motivos del recurso se basan en el apartado c) del art. 191 LPL, y en el primero de ellos se alega la infracción de los arts. 8.º y 9.º 1 del Real Decreto 488/98 de 27 de marzo, que desarrolla el art. 11 del Estatuto de los Trabajadores. Sostiene la empresa recurrente que ha cumplido sus obligaciones en materia de formación teórica en el **contrato de formación** celebrado con la actora, **por lo que no debió declararse que el contrato era indefinido.**

Debe aceptarse en lo sustancial la tesis del recurso, pues conforme a los hechos probados, la empresa concertó la formación teórica correspondiente al contrato con un centro a distancia, no constando defecto alguno de idoneidad del centro ni respecto al contenido de la formación concertada, por el tiempo de duración del contrato y por seis horas semanales, que eran las pactadas para la formación teórica.

La actora recibió la formación establecida, y los defectos apreciados en la sentencia de instancia consisten en que, según certificación del director del centro, la matriculación de la alumna tuvo lugar el 20 julio en lugar del 1 junio, fecha inicial del contrato, en que no consta que la empresa abonase al centro el mes de octubre y los siete días de noviembre —el contrato se extinguió el 7 de

ese mes— y por último, en que la actora no realizó ninguna de las pruebas de evaluación que componen dicho curso.

En cuanto a este último extremo, es claro que solamente puede imputarse a la actora la falta de realización de las pruebas, sin que la empresa tenga responsabilidad en ello, pues ha concertado la formación y es obligación del trabajador recibirla (arts 8.º 2 y 9.º 1 del Real Decreto 488/98).

Por lo que se refiere al posible retraso en el comienzo de la formación —que ni siquiera es seguro pues pudo ocurrir que se comenzara el curso con una demora en la matriculación, habiéndose abonado el mes de junio— y a la falta de acreditación del pago de un mes y siete días, es claro que no constituyen incumplimientos empresariales de las obligaciones de formación teórica tan trascendentes que den lugar a la consideración del contrato como indefinido.

El art. 11.2.k) del Estatuto de los Trabajadores, en su redacción dada por la ley 63/97 de 26 diciembre, que es la aplicable al caso de autos pues el contrato se celebró el 1.6.99, establece que el contrato de formación se presumirá común u ordinario cuando el empresario incumpla en su totalidad sus obligaciones de formación teórica. Es evidente que no es lo ocurrido en el supuesto de autos, en que todo lo más habría una falta parcial en cuanto al inicio del curso de formación, si se entendiera que la demora en la matriculación supuso un retraso en el comienzo de las enseñanzas.

Ya la sentencia del Tribunal Supremo de 30.6.98 señaló, destacando la similitud de la regulación introducida por el RDL. 8/97 respecto de la versión anterior del ET, debida a la ley 10/94 de 10 mayo, que “... es obligado señalar que es muy **distinto el incumplimiento** de la obligación de prestar la formación teórica de un modo **total**, con lo que se desnaturaliza la índole del contrato, **con un incumplimiento parcial** que sólo puede engendrar el perjuicio que trata de indemnizar el último párrafo del citado apartado e) del artículo 11.2 del Estatuto de los Trabajadores ...Esta interpretación fue confirmada por el Real Decreto-Ley 8/97 de 16 de mayo que en su artículo primero, al dar nueva redacción al artículo 11, previene en el apartado k) que el contrato para la formación se presumirá de carácter común u ordinario cuando el empresario incumpla en su totalidad sus obligaciones en materia de formación teórica” .

Por lo razonado, procede la estimación del motivo, con lo que **el contrato celebrado debe considerarse válido en la modalidad de contrato para la formación, y no indefinido.**

Segundo.— En el segundo motivo se alega la infracción del art. 14 del Estatuto de los Trabajadores, argumentando que dicho precepto se remite a lo que dispongan los convenios colectivos respecto a la duración del **período de prueba** y que el art. 8.º del convenio colectivo de Pastelería, obrante en autos, establece duración de seis meses para todos los contratos y categorías.

No puede estimarse el motivo porque en el propio art. 14 del ET se contiene una norma de derecho necesario indisponible para la autonomía colectiva “privada, cuando establece que en las empresas de menos de 25 trabajadores el período de prueba no podrá exceder de tres meses para los trabajadores que no sean técnicos titulados. En el hecho probado 9º de la sentencia se afirma que la

empresa demandada tiene menos de 25 trabajadores y por tanto no es válido el período de prueba de seis meses que se estipuló en el contrato de la actora. No es dudoso que el convenio colectivo se inserta en el esquema de fuentes del derecho y debe respetar el principio de jerarquía normativa sin que pueda ir contra lo dispuesto en una norma legal imperativa.

La sujeción del convenio colectivo a la ley por razón de jerarquía normativa está reconocida por la doctrina constitucional y la jurisprudencia, pudiendo citarse la sentencia del Tribunal Constitucional 210/90 de 20 diciembre: “en anteriores ocasiones este Tribunal ha señalado que **la ley ocupa en la jerarquía normativa una superior posición a la del convenio colectivo**, razón por la cual éste debe respetar y someterse a lo dispuesto con carácter necesario por aquélla, así como, más genéricamente, a lo establecido en las normas de mayor rango jerárquico (SS. TC 58/85, 177/88 y 171/89)”. En la misma línea la sentencia del Tribunal Supremo de 8.6.95 declara: “...el sistema de fuentes jurídico-laborales establecido en nuestro ordenamiento... reconoce el derecho a la negociación colectiva como un derecho de configuración legal, en el que el convenio tiene fuerza vinculante “dentro del respeto a las leyes” (art. 85 ET, o, como dice la sentencia de instancia, “en el campo de juego que la ley le señala)”. En idéntico sentido pueden citarse las sentencias del Tribunal Supremo de 25.3.98 y 16.2.99.

Con arreglo a lo expuesto, se ha de desestimar el motivo, confirmándose el criterio de la sentencia de instancia que consideró ilícito el período de prueba pactado y en consecuencia calificó de despido improcedente el cese, por haber transcurrido más de tres meses cuando se llevó a efecto.

Tercero.—En el tercer motivo se alega la infracción del art. 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, argumentando la recurrente que en los hechos probados de la sentencia se declara que **el contrato tenía una duración de seis meses**, desde 1.6.99 hasta 30.11.99, y que sin embargo se la ha condenado a abonar salarios de tramitación hasta el día de notificación de la sentencia, que se dictó el 19.1.00.

Se ha de compartir la tesis del recurso, una vez que se ha estimado, en el fundamento jurídico primero, que **el contrato no era indefinido sino temporal** para la formación, lo que lleva consigo necesariamente que **el período de salarios de tramitación, de naturaleza indemnizatoria según ha establecido la jurisprudencia, no pueda llegar más allá de lo que hubiera llegado el propio contrato de haber permanecido vigente.**

Por ello procede la estimación parcial del recurso revocando en parte la sentencia en lo que se refiere a la condena al abono de salarios de tramitación; que abarcará desde la fecha del despido hasta el 30.11.99, manteniendo el resto: de los pronunciamientos del fallo.

Al haberse estimado en parte el recurso, no procede efectuar condena costas (art. 233 LPL) y se deberá devolver a la recurrente el depósito de 25.000 pts. efectuado para recurrir, y asimismo en cuanto a la consignación se devolver el importe que resulte de la diferencia entre las dos condenas (art. 201.2 y 3 LPL).