El sostenimiento y ampliación de la medida contribuirá más que a fomentar el empleo a disimular índices desfavorables

EL PERÍODO DE PRUEBA EN LA NUEVA REFORMA LABORAL

Autores: Dr. Daniel G. Pérez y Dra. Elsa M. Rodríguez Romero

Con la reciente sanción de la Ley N° 25.250 (B.O. 2 de junio 2000) se culmina un proceso que trajo aparejado no pocos enfrentamientos, algunos de ellos, con registros de altos decibeles. Es que cada vez que se pone sobre el tapete el tema laboral, surgen los conocidos contrapuntos, abonados en el alto grado de sensibilidad que ha adquirido tan problemática en nuestra sociedad. Es nuestra intención tratar los temas de mayor contenido técnico, evitando –como es nuestra costumbre- abordar aspectos políticos, lo cual, a la luz de los acontecimientos resulta particularmente difícil.

Los primeros tópicos que creemos oportuno acercar son los que se encuentran definidos en el Título I de la Ley: "Estímulo al empleo estable -período de prueba-".

La nueva ley instituye algunas modificaciones de singular importancia:

1. Extiende el "período de prueba" de 30 (treinta) días a 3 (tres) meses, pero mantiene la duración máxima, por facultad delegada a las convenciones colectivas en el plazo de 6 (seis) meses.

2. Provoca una excepción al tratamiento general, en cuanto dispone que no resulta aplicable el "período de prueba" a los contratos caracterizados en el artículo 96[1] de la Ley N° 20.774 (según redacción artículo 66, Ley N° 20.013) y que se trata de los "contratos de trabajo de temporada".

Esta exclusión, cobra sentido a partir de considerar la naturaleza misma del contrato de temporada frente a la extensión del período de prueba y los problemas prácticos que ya ocasionaba dicha instrumentación. Ejemplo de estas dificultades técnicas se pueden observar en el Convenio Colectivo de los Trabajadores Gastronómicos[2], el que su artículo 70 del Capítulo IX ("Período de prueba") determina:

"En el supuesto del trabajador de temporada el plazo otorgado no podrá ser acumulado entre una temporada y la siguiente, debiendo considerarse como período de prueba realizado en forma ininterrumpida en la primera vinculación con la empresa, siendo de aplicación a posteriori

[1] "Art. 96- Habrá contrato de trabajo de temporada cuando la relación entre las partes, originadas por actividades propias del giro comercial de la empresa o explotación, se cumpla en determinadas épocas del año solamente y esté sujeta a repetirse en cada ciclo en razón de la naturaleza de la actividad.

[2] Convenio Colectivo Nº 125/90, con las modificaciones introducidas por el acuerdo de partes homologadas por Resolución (SSRL) Nº 196 del 23/6/99.

la normativa específica del presente con convenio colectivo y lo dispuesto por la ley de contrato de trabajo".

Otro ejemplo válido resulta del Convenio Colectivo de Trabajo de Federación de Obreros Pasteleros (Convenio Colectivo N° 273/96), el que en su artículo 7°, indica:

"Art. 7° -Ampliación del período de prueba: Se amplía al máximo de 6 meses el plazo del período de prueba respecto de los contratos de tiempo indeterminado, a excepción del contrato de temporada".

Resulta obvio que algunas convenciones ya habían limitado la aplicación del período de prueba en actividades de temporada, con lo cual, la reforma estaría convalidando situaciones de rango convencional.

Es indudable que las características especiales del trabajo de temporada entrañan una severa limitación para la aplicación práctica del art. 92 bis, máxime, en la medida del alargamiento de los plazos; ya vimos que empíricamente se sujetaban, o bien al lapso de la **"primera vinculación"** o directamente no se los aplicaba.

3. Distingue a las pequeñas empresas definidas por el art. 83 de la Ley N° 24.467, estableciendo para las mismas duraciones diferenciales de 6 (seis) meses y 12 (doce) meses, este último plazo para el caso de extensiones convencionales. Aclara el artículo 1° de la Ley N° 25.250, que dicha extensión procederá cuando se trate de **"trabajadores calificados según definición que se efectuarán los convenios"**; o sea que –en principio- la extensión convencional está sujeta a algún tipo de requisito cuya aplicación y regulación deviene de los mismos convenios.

4. Repite lo ya estatuido en textos anteriores en cuanto a la prohibición de la contratación de un mismo trabajador por un mismo empleador utilizando el período de prueba, pero agrega el concepto del "uso abusivo" del período de prueba con el objeto de evitar la efectivización de los trabajadores. En este caso, el art. 1°, punto 1 expresa que serán sancionadas estas conductas de acuerdo con el régimen de infracciones a las leyes del trabajo y define como especialmente abusiva la conducta de los empleadores que contraten sucesivamente a distintos trabajadores para un mismo puesto de trabajo de naturaleza permanente; resulta obvio, que la tipificación y sanción de tales conductas debe ser reglamentada en consecuencia.

5. En cuanto a la registración del "período de prueba" vuelve a ordenarla en el momento de su iniciación pero, agrega como "sanción", que la falta de registración en tiempo y forma hace presumir la renuncia y que, en consecuencia, se producen todos los efectos del contrato de trabajo por tiempo indeterminado desde el momento de inicio de la relación.

Esta situación implica que, de no haberse registrado convenientemente el "período de prueba" se presume que se ha iniciado una relación laboral y que por lo tanto, tampoco se encuentra registrada, esto daría lugar –obviamente a que la autoridad respectiva pueda determinar un cargo por los aportes y contribuciones omitidos y además aplicar las sanciones tipificadas en la Ley N° 17.250.

Hasta tanto no se formulen reglamentaciones adicionales, continúan en vigencia las normas de registración previstas por el artículo 18 del Decreto 738/95, que determina el cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 7° y 18 inciso a) de la Ley N° 24.013. En este sentido –y receptando lo previsto por el Dto. 738/95- la Resolución (MT y SS) 504/95, especifica las condiciones para que tales registraciones sean consideradas válidas.

6. Se mantienen las condiciones anteriores en cuanto a que cualquiera de las partes puede -durante el período de prueba- extinguir la relación sin expresión de causa y sin obligación de preavisar, y que dicha extinción no genera derechos indemnizatorios. Se mantiene asimismo el derecho a las prestaciones por enfermedad o accidente de trabajo, por accidente o enfermedad inculpable, quedando excluida la aplicación del cuarto párrafo del artículo 212 de la Ley N° 20.744 (LCT), en lo que se refiere a la enfermedad o accidente de de los que derivan la incapacidad absoluta del trabajador. El punto 6. del artículo 1° de la Ley N° 25.250 agrega, que las prestaciones por enfermedad o accidente a las que tiene derecho el empleado **"perdurarán exclusivamente hasta la finalización del período de prueba si el empleador rescindiere el contrato de trabajo durante ese lapso".**

El agregado del concepto antes mencionado responde a la incorporación de lo que ya había sido reglamentado a través del Decreto 738/95 (reglamentario de la Ley N° 24.465) en su artículo 2°[3] y que responde al concepto de "protección especial" durante el período de prueba.

7. Cambia sustancialmente el esquema de aportes y contribuciones en el período de prueba, ya que, por la nueva norma, se deben realizar obligatoriamente todas las cotizaciones al Sistema único de Seguridad Social, al Sistema Nacional del Seguro de Salud y al Régimen de Riesgos del Trabajo. Desde ya, esto supone el pleno goce de las prestaciones correspondientes durante todo el período de prueba.

El nuevo esquema contributivo hace desaparecer, a partir de la vigencia de la Ley N° 25.250 el problema que generaba la redacción de las anteriores versiones que indicaban el cómputo del período de prueba a los efectos laborales y de la **"seguridad social".**

---

[3] "Art. 2º- La "protección especial" referida a la permanencia del vínculo laboral correspondiente a situaciones jurídicas sobrevenidas en el curso del período de prueba, perdurará exclusivamente hasta la finalización de dichos períodos si el empleador rescindiere el contrato de trabajo durante ese lapso. Tal rescisión no generará derecho a indemnización con motivo de la extinción sobrevendrá a la terminación del período de prueba.

VIGENCIA DE LAS MODIFICACIONES

La Ley N° 25.250 fue publicada en el Boletín Oficial el día 2 de junio de 2000. No surge de su articulado su vigencia, por lo tanto, resulta de aplicación el art. 2° del Código Civil de la Nación, debiéndose contar los ocho días posteriores a su publicación lo que lleva su plena operatividad al 11 de junio de 2000. No se contempla en este caso similar disposición que la contenida en el artículo 4° de la Ley N° 25.013, y por el cual se expresaba que:

"Los contratos de trabajo en período de prueba que a la fecha de entrada en vigencia de la ley se hallaren en curso, continuarán hasta su finalización conforme al régimen en el cual tuvieron origen".

La justificación del temperamento adoptado puede ubicarse en mérito a que en la anterior ocasión se pasaba de un período mayor **(90 días)** a uno menor **(30 días)** con lo que -necesariamente- debían respetarse los contratos nacidos con anterioridad a la reforma por la "inercia" de los derechos adquiridos; en esta oportunidad se recorre el camino inverso, se pasa de un período menor **(30 días)** a uno mayor **(3 o 6 meses de acuerdo con el tipo de empresa)**, con lo cual, quedaría por suponer, que las zonas de "empalme" entre contratos anteriores y posteriores sirvan para producir el buscado alargamiento del período de prueba. Si nos ubicamos en esta tesitura los contratos nacidos con anterioridad a la presente reforma y que al 11 de junio se encontraban vigentes disponen de la extensión prevista en el nuevo ordenamiento.

CONCLUSIONES: LOS VAIVENES DEL PERÍODO DE PRUEBA

Hasta aquí el ámbito puramente material de la reforma, con sus características y consecuencias; queremos ahora expresar algunas ideas sobre lo que entendemos la justificación -o la falta de ella- para tantas idas y venidas en torno a una institución del derecho individual del trabajo y -diríamos más- al devenir del derecho individual del trabajo.

Es hasta certeramente obvio que la reforma que estamos analizando entraña cuestiones mucho más complicadas, que se ubican en los capítulos que tratan al derecho colectivo del trabajo; pero en eses sentido, no creemos tener más autoridad para decir, que más que el derecho colectivo del trabajo se trata del juego de intereses económicos y políticos no lo suficientemente transparentes para simples mortales, habitantes de una mayoría meramente observadora. Si -en cambio- creemos poder expresar, que ningún interés político se puede arrogar la facultad del desconocimiento de entidades jurídicas de trascendencia tuitiva para solventar medidas ilusorias, simulando que la mera transformación del período de prueba puede "fomentar el empleo".

El período de prueba como tal, ha tenido desde su inicio detractores y defensores. También, nuestros tribunales han dado ciertas señales de oposición a la figura. En los autos "Peralta c/ Skycab"[4] la Cámara del Trabajo intenta sostener que puede utilizarse abusivamente la figura con el propósito de obtener un rédito económico y no para valorar o mensurar la capacidad o idoneidad de la persona que se incorpora.

[4] "Peralta Alberto Aníbal c/ Skycab S.A.", CNTrab. Sala VI, Sentencia Nº 52.226, 19/11/99.

En todo caso, compartimos las ideas elaboradas por Recalde[5], cuando expresa que:

"En rigor de verdad, denominar prueba a una relación laboral de hasta un año, es un eufemismo que encubre la verdadera consecuencia que es la de privar de mínima estabilidad al trabajador durante todo ese lapso".

La nueva reforma conlleva un severo contrasentido, por un lado, promete sancionar a quienes "abusen" del período de prueba evitando -así- la efectivización de los trabajadores; pero por el otro, permite la existencia de relaciones laborales "en suspenso" de hasta un año de duración con la consiguiente desprotección del mismo grupo que pretende defender.

Presentimos, que el alargamiento y sostenimiento del período de prueba contribuirá -en el mejor de los casos- más que a fomentar seriamente la política de empleo a disimular la tendencia de los índices desfavorables, lo que en todo caso, promete bajar la fiebre pero no curar el mal.

[5] Recalde, Héctor Pedro, Revista de la Sociedad Argentina de Derecho Laboral, Año II -Nº 5- abril/ mayo 2000, página 21.