

**Nº DOCUMENTO:**

C25/ 5\_5

**CUESTIÓN PLANTEADA:**

Posibilidad de suspender el periodo de prueba de dos meses para el acceso como personal laboral fijo, por el disfrute del permiso de adopción.

**SÍNTESIS DE LA CONTESTACIÓN:**

Se podrá suspender el período de prueba por la adopción, no obstante, una vez finalice dicha suspensión, la funcionaria tendrá necesariamente que superar el período de prueba establecido en la convocatoria, en tanto es requisito necesario para adquirir la condición de personal laboral fijo.

**RESPUESTA:**

En primer lugar, hay que acudir al artículo 33 del 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, aprobado por Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, el cual dispone lo siguiente:

*“Artículo 33. Adquisición de la condición de personal laboral fijo.*

*1. El órgano competente procederá a la formalización de los contratos previa justificación de las condiciones de capacidad y requisitos exigidos en la convocatoria. Hasta que se formalicen los mismos y se incorporen a los puestos de trabajo correspondientes, los aspirantes no tendrán derecho a percepción económica alguna.*

2. Transcurrido el período de prueba que se determine en cada convocatoria, el personal que lo supere satisfactoriamente adquirirá la condición de personal laboral fijo”.

Según vienen declarando los Tribunales de Justicia a la hora de interpretar el precepto transcrito, el periodo de prueba es parte del proceso selectivo del personal laboral, siendo así que su no superación impide que se pueda adquirir la condición de personal laboral fijo.

Y ello es así porque, pese a la suscripción del contrato de trabajo entre la Administración y el aspirante a personal laboral fijo, este contrato no despliega todos sus efectos hasta que se supera la fase de prueba.

En este sentido, la Sentencia de 7 de febrero de 2007 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid establece que:

*“El periodo de prueba se configura por nuestro Estatuto de los Trabajadores, como un período preliminar a la entrada plena en vigor del contrato, (...) entrando el trabajador tan sólo tras el mismo a formar parte de la plantilla de la empresa (...) ya que únicamente se alcanza la condición de personal laboral fijo cuando se supera el período de prueba y no en el momento de la contratación.*

*Pero el demandado es un Ente Público y para dilucidar el alcance y condiciones que el período de prueba ha de cumplir en el acceso a la función pública como personal laboral, hemos de tener en cuenta no sólo la norma Estatutaria referida, aplicable al desarrollo de la relación laboral, sino también, en cuanto al acceso a ella, lo dispuesto en el artículo 103 de la Constitución y en toda la normativa que lo desarrolla, ámbito legal muy diferente del aplicable a las empresas privadas (...).*

*El acceso a la función pública no queda perfeccionado con la mera firma del contrato e incorporación de la trabajadora al puesto de trabajo para el que fue*

*seleccionada, sino tras la superación del período de prueba pactado en el contrato (...) al ser el período de prueba, como se ha dicho, la última fase del proceso de selección en tanto se establece en las bases y en el Convenio, como obligatoria su superación para acceder definitivamente al puesto de trabajo.”*

En este mismo sentido se manifiesta la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, que en su Sentencia de 24 de febrero de 2005, que además de compartir los criterios antes expuestos añade:

*“La superación del periodo de prueba equivaldría a la toma de posesión en el ámbito funcional”.*

Con base en la doctrina jurisprudencial ahora comentada, se concluye que el periodo de prueba constituye la última fase del proceso de selección del personal laboral, de ahí que para obtener la condición de personal laboral fijo, es necesario que el aspirante supere el mencionado periodo de prueba.

Como anteriormente se ha hecho mención, no cabe, con carácter general, la posibilidad de aplazar el periodo de prueba exigido en la convocatoria.

No obstante, el artículo 35.1 del III Convenio Único para el personal laboral de la Administración General del Estado, establece que:

*“El personal de nuevo ingreso estará sometido a un período de prueba en el que no se computará el tiempo de incapacidad temporal (...)”.*

Es decir, el tiempo transcurrido en incapacidad temporal no computará a efectos del período de prueba.

En este sentido debe entenderse que, a día de hoy, el concepto de las distintas contingencias cubiertas por el Sistema de Seguridad Social tiene su propia construcción teórica y una estructura técnica singular e independiente, pero entre

alguna de ellas existe una conexión o interrelación. Este es el caso de la maternidad y de la adopción con la incapacidad temporal, que pese a que a día de hoy mantienen una singularidad y funcionalidad propia, esta no siempre ha existido. La maternidad careció de identidad propia hasta la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, por lo que la incapacidad temporal (antigua incapacidad laboral transitoria) actuaba como contingencia que comprendía ambas sin ordenación específica ni singularización de la maternidad. Posteriormente la maternidad paso a configurarse como una incapacidad temporal cualificada, con similar régimen pero con distinta prestación económica.

De esta premisa cabe entender que lo preceptuado en el artículo 35 del III Convenio Único sea extensible no únicamente a la incapacidad temporal sino a la maternidad, y por extensión, a la adopción.

Por todo lo anterior se concluye que se podrá suspender el período de prueba por adopción, no obstante, una vez finalice dicha suspensión la funcionaria tendrá necesariamente que superar el período de prueba establecido en la convocatoria, en tanto es requisito necesario para adquirir la condición de personal laboral fijo.

Sin perjuicio de lo aquí indicado, se ha de señalar que, el competente para la interpretación del articulado y el estudio, propuesta y posible decisión de cuestiones derivadas de la aplicación del III Convenio Único es la Comisión de Interpretación, Vigilancia, Estudio y aplicación del Convenio (CIVEA), conforme al artículo 3 del mismo.