

## **Formación durante la afectación por un ERTE, ¿derecho u obligación de los trabajadores?**

La crisis ocasionada por la COVID-19 ha generado que un gran número de empresas se hayan visto avocadas a suspender –total o parcialmente– los contratos de trabajo de sus trabajadores por concurrir situaciones de fuerza mayor o necesidades, principalmente, productivas, organizativas y económicas (es decir, a tramitar un ERTE). De esta manera, las empresas han intentado ajustar, temporalmente, los recursos humanos de los que dispone a las necesidades del mercado, evitando, o al menos paliando, una destrucción masiva de empleo.

En este contexto en el que la tramitación de un ERTE bien por fuerza mayor bien por causas objetivas está a la orden del día, y dado que ello implica que los trabajadores con su contrato laboral suspendido o con jornada reducida, disponen de mayor tiempo “sin ocupación profesional”, las empresas se plantean si es posible ofrecer o incluso exigir a sus trabajadores la realización de determinados cursos de formación durante dicho periodo de tiempo. La respuesta dependerá, en gran medida, del carácter voluntario u obligatorio de la formación en cuestión.

En primer lugar, debemos partir de la idea de que, con independencia de que la empresa empleadora haya tramitado o no un ERTE, fuera de la jornada laboral del trabajador, este no tiene el deber de estar a disposición de la empresa –salvo supuestos concretos en que así se haya pactado entre las partes– ni para prestar servicios ni para realizar otro tipo de actividades como puede ser la formación. Por consiguiente, fuera de la jornada laboral, la empresa no podrá exigir al trabajador la realización de cursos de formación y si el tiempo empleado para realizar dichos cursos abarcara parte de la jornada ordinaria de trabajo, pero por cualquier circunstancia acabara excediendo dicha jornada, el exceso deberá tener la consideración de tiempo efectivo de trabajo y ser compensado como tal.

En línea con lo anterior, si un trabajador afectado por un ERTE tuviera su jornada laboral suspendida al 100 %, la empresa no podrá imponerle la obligación de asistir a un curso de formación, pues a efectos jurídicos sería equivalente a obligarle a asistir a su puesto de trabajo. De hacerlo así, la empresa estaría actuando irregularmente puesto que el trabajador no debería prestar servicios y por ende estaría disfrutando de su prestación por desempleo íntegra y, sin embargo, *de facto* estaría dedicando determinadas horas de su tiempo a una actividad formativa con la consideración de tiempo efectivo de trabajo.



Dada la anterior conclusión ¿qué opciones tendría la empresa para que sus trabajadores se formen?

Si la formación que la empresa necesita impartir es en materia de prevención de riesgos laborales (que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales *"debe impartirse, siempre que sea posible, dentro de la jornada de trabajo o, en su defecto, en otras horas pero con el descuento en aquella del tiempo invertido en la misma"*) o de otro tipo, pero que resulte obligatoria por la concreta actividad empresarial o por mero interés empresarial, la empresa, para imponerla, deberá desafectar a los trabajadores del ERTE, total o parcialmente, de manera que dediquen parte de su jornada de trabajo activa a dicha actividad. Por ejemplo, con carácter previo a la incorporación efectiva al centro de trabajo, la empresa podrá desafectar a parte de sus trabajadores para que reciban formación en materia de prevención de riesgos laborales vinculada a la COVID.

Es decir, una vez los trabajadores estén en activo, el empresario sí podrá les obligar a realizar los cursos de formación impartidos u ofertados por la empresa, siempre que estén relacionados con su puesto de trabajo y se realicen dentro de la jornada laboral ordinaria.

Cuestión distante es que la empresa no tenga la necesidad de que sus trabajadores necesariamente realicen una formación, sino que se limite a ofrecérsela o si es el propio trabajador quien, por interés y voluntad propia, decide acceder a dichos cursos de formación. En ese caso, el tiempo destinado por el trabajador a dicha formación no tendrá la consideración de tiempo efectivo de trabajo y, por lo tanto, la empresa podrá ofertar formación si así lo desea y el trabajador podrá acceder a ella sin que el hecho de que esté afectado por un ERTE –aunque sea mediante la suspensión del 100 % de su jornada– se lo impida.

Así se recoge, además, de manera expresa en el artículo 5.1 a) del Real Decreto 694/2017, de 3 de julio, por el que se desarrolla la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el Sistema de Formación Profesional para el Empleo en el ámbito laboral, que subraya que: *"Podrán ser destinatarios de la formación profesional para el empleo todos los trabajadores ocupados y desempleados, en los términos que a continuación se señalan: De acuerdo con lo establecido en el artículo 9.1 de la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, en la formación programada por las empresas, regulada en el capítulo II, podrán participar los trabajadores asalariados que presten sus servicios en empresas o en entidades públicas no incluidas en el ámbito de aplicación de los acuerdos de formación en las Administraciones Públicas y coticen a la Seguridad Social en concepto de formación profesional, incluidos los*



*trabajadores fijos discontinuos en los períodos de no ocupación, así como los trabajadores que accedan a situación de desempleo cuando se encuentren en período formativo **y los trabajadores afectados por medidas temporales de suspensión de contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, en sus períodos de suspensión de empleo**". (énfasis añadido)*

Ello implica, además, que las empresas que estén aplicando un ERTE podrán acogerse a la formación bonificada o programada para tal efecto.

Por último, no debemos olvidar que el artículo 16.5 del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada, relativo al régimen jurídico aplicable a los ERTEs por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción recoge expresamente que *"Durante las suspensiones de contratos de trabajo o las reducciones de jornada se promoverá el desarrollo de acciones formativas vinculadas a la actividad profesional de los trabajadores afectados cuyo objeto sea aumentar la polivalencia o incrementar su empleabilidad"*.

En definitiva, la empresa deberá promover acciones formativas durante la tramitación del ERTE, pero dicha formación deberá ser voluntaria para el trabajador puesto que de lo contrario (i.e. si fuera obligatoria) el tiempo destinado a su realización tendrá la consideración de tiempo efectivo de trabajo y no podrá realizarse por los trabajadores durante el periodo de tiempo en que tengan suspendido su contrato, o reducida su jornada, como consecuencia del ERTE.

### **Isabel Moya**

Socia de Laboral de Pérez-Llorca.

Socia de FORELAB.

