

Madrid, 27 de julio de 2020

## **INTERPRETACIÓN JURÍDICA DEL DERECHO A LA FORMACIÓN. ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS EN ESTA MATERIA (JULIO, 2020)**

---

La formación profesional está ligada al empleo y al desarrollo profesional. El aprendizaje permanente emerge como derecho fundamental e irrenunciable en las relaciones de trabajo; la formación es un derecho laboral básico en todo ordenamiento jurídico y su desarrollo es responsabilidad compartida de gobiernos, empresas, trabajadores y trabajadoras.

La interpretación normativa muchas veces produce desavenencias o diferencias según los intereses que entren en juego. La vía judicial es un recurso para resolver dichas diferencias. La jurisprudencia y la doctrina jurídica, como fuentes indirectas de derecho, contribuyen a comprender y entender el sentido y contenido de la norma.

Como trabajadores y trabajadoras, tenemos el deber de defender e intervenir en el ejercicio del derecho a la formación. En nuestro trabajo diario muchas veces nos enfrentamos a pretensiones empresariales que merman su ejercicio y generan situaciones de desigualdad en el acceso a la formación, interpretación restrictiva de los permisos de formación, consideración del tiempo de formación a cargo del trabajador y de la trabajadora, negación del derecho a los Permisos Individuales de Formación y a las 20 horas anuales, etc.

El desarrollo normativo y la negociación colectiva son las herramientas que permiten enfrentar estas situaciones, avanzar y consolidar una formación para la mejora de la empleabilidad, el reciclaje, la adaptación y la promoción profesional. Cuando la lectura de la norma produce controversia, la demanda judicial y extrajudicial es una vía para resolverla.

**Las sentencias y los principios que las fundamentan son una base jurídica que nos puede ayudar en la reivindicación y en la negociación de la formación en los sectores, las empresas y en los centros de trabajo. Las sentencias amplían y ofrecen una visión casi siempre más extensiva y favorable y menos restrictiva de derechos. Por ello, cuando nos enfrentamos a situaciones que pretendan vulnerar, lesionar o restringir**

**nuestros derechos de formación y promoción profesional, la denuncia es una herramienta para su defensa y protección.**

En este trabajo se analizan 30 sentencias en torno al derecho a la formación. El documento se divide en tres partes. En la primera se hace un breve repaso a las normas fundamentales que regulan el derecho de formación. En la segunda se presenta estructurada en bloques temáticos, los criterios interpretativos y los principios jurídicos que fundamentan y rigen las sentencias. Por último, hemos querido hacer un breve resumen de cada una de las sentencias analizadas para conocer su contenido.

## **I. El derecho a la formación en el ordenamiento jurídico**

El derecho a la formación profesional es reconocido en todos los ámbitos normativos como un derecho fundamental, ligado al desarrollo profesional y al empleo, que se enmarca dentro de las relaciones de trabajo. La defensa de nuestros intereses, la mejora de nuestra posición en la negociación y nuestra capacidad de intervención como sindicato, exige conocer su regulación y los principios que lo sustentan. En este primer apartado se hace una breve alusión a las principales normas que debemos tener siempre presentes en nuestras reivindicaciones con relación a la formación.

### **Normativa comunitaria**

#### **Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea**

Recoge un conjunto de derechos personales, civiles, políticos, económicos y sociales de los ciudadanos y ciudadanas de la Unión Europea. El artículo 14 reconoce como derecho fundamental el de la educación y el acceso a la formación profesional y permanente de todas las personas. En el ámbito del trabajo tiene una importancia trascendental: lo sitúa en un plano de protección preferente respecto a otras situaciones.

El artículo 28 también reconoce el derecho de los trabajadores y trabajadoras a la negociación y a la acción colectiva para la defensa de sus intereses, entre los que se encuentra el derecho fundamental a la formación.

#### **Pilar Europeo de Derechos Sociales**

El Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión Europea proclamaron conjuntamente el Pilar Europeo de Derechos Sociales el 17 de noviembre de 2017, en la Cumbre social en favor del empleo justo y el crecimiento celebrada en Gotemburgo. El pilar número 1 sobre Educación, formación y aprendizaje permanente establece que toda persona tiene derecho a una educación, formación y aprendizaje permanente inclusivos y de calidad, a fin de mantener y

adquirir capacidades que les permitan participar plenamente en la sociedad y gestionar con éxito las transiciones en el mercado laboral.

El pilar número 5 sobre Empleo seguro y adaptable dispone que los trabajadores tienen derecho a un trato justo y equitativo en materia de condiciones de trabajo y el acceso a la protección social y a la formación.

### **Directiva 2019/1152/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea.**

Reconoce el derecho de información a los trabajadores y trabajadoras sobre los elementos esenciales de su relación laboral entre las que se encuentra la formación.

También reconoce el principio de gratuidad y de tiempo efectivo de trabajo de la formación obligatoria, preferiblemente durante la jornada.

### **Normativa internacional.**

#### **Organización Internacional del Trabajo (OIT)**

Las normas de la OIT se dividen en convenios y recomendaciones. Los convenios son tratados internacionales legalmente vinculantes que pueden ser ratificados por los Estados Miembros. Las recomendaciones actúan como directrices no vinculantes. España ha ratificado los convenios 140 y 142 sobre licencia pagada por estudios y de desarrollo de recursos humanos.

El Convenio 140 de 1974, sobre la licencia pagada de estudios y la recomendación 148 establecen como principio el de la retribución de los permisos o licencias para estudios o con fines educativos. Es importante tenerlo en cuenta porque donde la norma no especifique su carácter retribuido, el convenio 140 es de aplicación directa.

Por otro lado, el Convenio 142 de 1975 sobre orientación profesional y formación profesional en el desarrollo de los recursos humanos y la recomendación 195 reconocen la educación y la formación como un derecho. Insta a los gobiernos, empresas, trabajadores y trabajadoras a adquirir un compromiso con el aprendizaje permanente y a desarrollar políticas de aprendizaje a lo largo de la vida que mejoren las competencias y cualificaciones.

Con motivo de su centenario, la OIT llamaba al **reconocimiento del derecho a la formación permanente** y reclamaba a los gobiernos el establecimiento de un sistema de aprendizaje permanente que:

- Cuenten con la participación activa de gobiernos, empresas y trabajadores.
- Ofrezcan a los trabajadores y trabajadoras el tiempo y los recursos necesarios para acceder a la formación.

- Aumente la inversión de las empresas en formación.
- Elabore conjuntamente con los trabajadores y trabajadoras los planes y programas formativos.

## Normativa española

### La Constitución Española

Son importantes los artículos 27, 35 y 40 del texto constitucional donde se reconoce el derecho a la educación, a la formación, a la promoción y a la readaptación profesionales.

Estos preceptos, aunque breves en su formulación, **son de una importancia vital, pues elevan el derecho a la formación a un primer plano, que no puede ser soslayado por intereses particulares o interpretaciones que mermen su ejercicio.**

### El Estatuto de los Trabajadores

El Estatuto de los Trabajadores consagra en el artículo 4 como derechos laborales básicos el derecho a la formación, a la promoción y el derecho de información, consulta y participación. Se remite a la negociación colectiva para su desarrollo y articulación.

En el artículo 23 se recoge el derecho a la formación y a la promoción profesional. Para atenderlo, prevé el acceso a permisos, a la modificación de jornada, a la participación en acciones formativas para la adaptación a los cambios de los puestos de trabajo y al permiso anual de 20 horas de formación, que garantiza a todos los trabajadores y trabajadoras un mínimo de 20 horas anuales de formación destinada a mejorar la empleabilidad y, que en todo caso, son adicionales e independientes de las horas de formación obligatorias.

La formación como elemento de las relaciones laborales, es materia negociación y acuerdo dentro de la empresa. En este sentido el artículo 64 reconoce el derecho de información y consulta de la representación legal de los trabajadores en la empresa respecto a los planes de formación profesional.

Además, durante todo el articulado hay menciones expresas a la formación. El artículo 17 sienta el principio de no discriminación en las relaciones laborales, considerando nulos los pactos o decisiones que supongan exclusión. Prevé la posibilidad de establecer medidas de acción positiva para favorecer el acceso a la formación de las personas que se encuentren en situaciones menos favorables y, en particular, el de las mujeres.

Se protege la formación de determinados colectivos, como son las personas trabajadoras a tiempo parcial (art.12.4), a distancia (artículo 13.4), con contrato temporal (artículo 15.7), en situación de excedencia por guarda legal o por cuidado de personas dependientes (artículo 46).

Se prevén medidas de protección frente al despido: acciones de formación o reciclaje profesional en los despidos colectivos (artículo 51) o en los supuestos de suspensión del contrato o reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor (artículo 47); así como la obligación de adaptar al trabajador a las modificaciones técnicas de los puestos de trabajo para prevenir el despido por causas objetivas (artículo 52).

### **Formación profesional para el empleo en el ámbito laboral**

Ley 30/2015 regula el sistema de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral y el RD694/2017 desarrolla reglamentariamente esta Ley.

Ambas disposiciones parten del reconocimiento del derecho a la formación y abordan una política de formación articulando una serie de iniciativas para dar respuesta a los requerimientos de formación y cualificación del conjunto de trabajadores y trabajadoras ocupados o en situación de desempleo. Entre ellas, se encuentran la oferta de programas formativos sectoriales y transversales, la financiación de la formación que realizan las empresas a través de bonificaciones en la Seguridad Social y el Permiso Individual de Formación de 200 horas laborales.

Sitúan la negociación colectiva y el protagonismo de empresas y trabajadores como principios y marcos para el desarrollo de la formación. Concreta los términos del ejercicio del derecho de consulta, información y participación de la representación legal de los trabajadores y trabajadoras y ampara la intervención de las organizaciones sindicales y empresariales en la mediación de las discrepancias que surjan en las empresas.

Tener en cuenta esta normativa, defender su aplicación y realizar una interpretación no restrictiva de derechos, es una responsabilidad que como sindicato debemos abordar en la negociación colectiva y, cuando no sea posible, acudir a la vía judicial y extrajudicial.

**Las sentencias hasta la fecha versan sobre pocos aspectos. Y ello no porque su aplicación no sea pacífica, sino todo lo contrario. La extensión del PIF, el derecho a las 20 horas, el principio de no discriminación, la mejora de la empleabilidad, el desarrollo profesional, la formación como materia de acuerdo, etc. son fuente de conflicto constante entre empresas y trabajadores. El reconocimiento y la tutela efectiva de estos derechos y de su aplicación en las empresas, conlleva cuando no es posible el entendimiento, acudir a otras vías, como puede ser la judicial.**

## II. PRINCIPIOS QUE RIGEN EL DERECHO A LA FORMACIÓN

Esta segunda parte recoge los principios y los criterios interpretativos que encontramos en las sentencias y que sustentan los fallos de los tribunales. Se han agrupado según el contenido o materia que tratan: la formación como tiempo de trabajo, el derecho a la adaptación del horario de trabajo el permiso para acudir a exámenes, el despido por falta de adaptación a los cambios y el permiso anual de 20 horas. Hay un principio presente en todas ellas y es que **el derecho a la formación es un derecho constitucional, que lo sitúa en un plano preferente lo que exige una interpretación favorable a su ejercicio siempre que no lesione otro derecho de igual categoría.**

### ❖ FORMACIÓN COMO TIEMPO DE TRABAJO EFECTIVO

La formación se considera tiempo efectivo de trabajo y corre a cargo de la empresa cuando surge de una obligación impuesta dentro de la relación de trabajo, que tiene lugar precisamente porque se está trabajando para la empresa, que ésta tiene que "garantizar" y de la que resulta beneficiada porque, aparte de cumplir con una obligación legal, le permite desarrollar su actividad con mayor seguridad y con un personal más capacitado.

A tenor del párrafo anterior que resume las sentencias, **la formación se considera tiempo de trabajo cuando:**

- ✓ **Es necesaria para la adaptación de los trabajadores y trabajadoras a las modificaciones de su puesto de trabajo**, de tal forma que, si no se realizara, no se podría desempeñar dicho puesto de trabajo. Se considera, por tanto, tiempo efectivo de trabajo, que debe retribuirse como salario ordinario, cuando no pueda efectuarse dentro de la jornada de trabajo. Esta necesidad puede provenir de una norma que regule las condiciones y requisitos del ejercicio profesional, como puede ser disponer de una determinada acreditación; o bien por modificaciones técnicas que se hayan introducido.
- ✓ **Incluye el tiempo para la realización de las pruebas de evaluación que sean necesarias superar para acreditar dicha adaptación.**
- ✓ **La empresa obliga a dicha formación.** Se considera tiempo de trabajo todo período durante el cual el trabajador permanezca en el trabajo, a disposición del empresario y en ejercicio de su actividad o de sus funciones, de conformidad con las legislaciones y/o prácticas nacionales. El trabajador está obligado jurídicamente a obedecer las instrucciones de su empresario y a ejercer su actividad por cuenta de éste. Por ello, cuando la empresa obliga a asistir a la formación, el tiempo es considerado tiempo de trabajo.
- ✓ **Está relacionada con la prevención de riesgos laborales.** El artículo 19 de la ley de Prevención de Riesgos Laborales establece como obligación empresarial la protección y la formación en materia preventiva en tiempo efectivo de trabajo y sin coste alguno para el trabajador o trabajadora. Cuando la materia está relacionada con la prevención de

riesgos, la salud y la seguridad en el trabajo, los tribunales consideran que la formación es obligatoria y por tanto a cargo de la empresa el tiempo y el coste.

- ✓ **Está regulada por norma, no siendo necesario que el convenio colectivo incluya la necesidad de dicha formación ni su régimen horario.** Es el caso de la demanda presentada por los trabajadores y trabajadoras afectados por el convenio de limpieza hermética de la CAM. Una de las tareas que realizaban consistía transportar los contenedores para su posterior limpieza. Reclamaban que la empresa le facilitara la formación para la obtención del CAP. La empresa se negaba porque el convenio no especificaba que fuera obligatorio estar en posición del CAP para este colectivo. La Sentencia aclara que las normas de obligado cumplimiento no pueden ser restringidas a través del convenio colectivo.
- ✓ **Responde a la formación recogida en el artículo 23.3 del Estatuto de los Trabajadores.** El artículo 23.3 recoge un derecho aun permiso de 20 horas anuales para la formación de todos los trabajadores y trabajadoras. En el caso de que la empresa esté ofreciendo formación durante el tiempo de trabajo no se dispone del derecho a un permiso añadido, pues este derecho estaría ya compensado por la formación con cargo a la empresa, salvo que la empresa esté obligada normativamente a ofrecer dicha formación. En tal caso, esta formación no se puede compensar con la recogida en el artículo 23.3 del ET.
- ✓ **La formación obligatoria no puede excluirse por razones organizativas o productivas, ni quedar pendiente su cumplimiento de decisiones de terceros.**
- ✓ **Ni el convenio, ni la interpretación de la norma pueden transformar la obligación de formación permanente. Tampoco pueden obligar a utilizar los permisos de formación reconocidos al trabajador, como puede ser el Permiso Individual de Formación, para financiar dichas horas de formación.**

La empresa no puede financiar los costes salariales de las horas de formación apropiándose del derecho del trabajador o de la trabajadora a solicitar un Permiso Individual de Formación (permiso de 200 horas laborales anuales a instancias del trabajador o trabajadora para realizar formación con acreditación oficial).

#### ❖ **PREFERENCIA PARA ELEGIR TURNO**

El artículo 23.1, letras a) y b) del Estatuto de los Trabajadores reconoce el derecho del trabajador y de la trabajadora a:

- Elegir turno de trabajo, si tal es el régimen instaurado en la empresa, cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional.
- La adaptación de la jornada ordinaria de trabajo para la asistencia a cursos de formación profesional.

Todas las demandas en este sentido reconocen el derecho a la elección de turno. Los casos en los que se desestima se explican porque en la empresa no existe un régimen de turnos, por no acreditar el horario de la formación, por la imposibilidad de que otra persona desarrolle sus funciones o porque el tribunal entendió que el trabajador estaba solicitando un puesto de trabajo distinto y no el cambio o adaptación de horario.

En el ejercicio de este derecho hay que tener en cuenta que:

- ✓ **El derecho se concede en tanto se estén cursando los estudios correspondientes y hasta la obtención del título académico o profesional.**
- ✓ **Es de eficacia directa, su ejercicio no puede quedar obstaculizado porque no se haya efectuado un desarrollo del mismo en los convenios colectivos.** Para los tribunales las normas fundamentales (artículos 27.1, 35.1 y 40 de la Constitución) y las de rango de legalidad ordinaria (artículos 4.2b) y 23.1 a) del Estatuto de los Trabajadores) hacen prevalecer sobre cualquier otra circunstancia, salvo prueba en contrario, el ejercicio por los trabajadores de su derecho a la promoción profesional, lo que obliga a realizar una interpretación y aplicación favorable del derecho a la elección de turno.
- ✓ **El trabajador o trabajadora puede elegir turno fijo de trabajo tanto en el supuesto de turnos fijos como rotatorios.** La dimensión constitucional del derecho a la formación profesional del trabajador, que es recogido en el artículo 4.2.b) del Estatuto de los Trabajadores, y que se completa con el artículo 23 del mismo texto estatutario debe llevar a otorgar el derecho a la elección de turno, tanto en el supuesto de turnos fijos como rotatorios.
- ✓ **Este derecho solo puede quedar limitado o excluido por la concurrencia del interés de proteger un derecho de mayor rango que el derecho a la formación, o por la concurrencia del derecho de otros trabajadores en plano preferente,** así como por las exigencias organizativas de la empresa.
- ✓ **La denegación de elección de turno NO es una facultad discrecional del empresario. Si existen causas organizativas, la empresa tiene que acreditar la concurrencia de dichas circunstancias,** capaces de impedir o dificultar de manera apreciable el régimen de trabajo. Es una obligación legal que favorece el acceso a la educación y que la empresa no puede ignorar.

Este argumento sería aplicable para defender el derecho a los Permisos Individuales de Formación frente a la denegación sistemática por parte de las empresas, donde los motivos organizativos jamás se acreditan.

- ✓ **El trabajador o trabajadora solo debe acreditar que concurren los elementos de hecho que dan lugar al nacimiento del derecho:** que curse estudios en los términos legales y que sea preciso el horario solicitado para poder compatibilizar los mismos con el trabajo. Será la empresa la que deberá acreditar y demostrar las causas organizativas laborales que impiden su concesión.

- ✓ **La empresa no puede obligar a elegir turno de estudios al trabajador.** Es el caso de una trabajadora de Alcampo que solicitó un determinado turno fijo de trabajo para compatibilizar sus estudios en la Facultad de Humanidades. La empresa tenía régimen de turnos rotatorio, le reconoció turno fijo de trabajo, pero no el que la trabajadora había solicitado, alegando que el turno solicitado era el de más carga de trabajo y que **la facultad tenía turno de mañana y tarde**. La sentencia del Tribunal Superior de Justicia hace prevalecer el derecho de elección de turno de trabajo ya que considera que no quedaban suficientemente acreditados los motivos organizativos aludidos por la empresa. **No basta que la empresa exponga los motivos, se exige una justificación y demostración de dichos motivos.**

#### ❖ PERMISO PARA ACUDIR A EXÁMENES

El Estatuto de los Trabajadores en su artículo 23.1. a) establece que *el trabajador tendrá derecho al disfrute de los permisos necesarios para concurrir a exámenes, así como a una preferencia a elegir turno de trabajo, si tal es el régimen instaurado en la empresa, cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional.*

El convenio 140 de la OIT recoge el derecho de los trabajadores a una licencia *con fines educativos, por un período determinado, durante las horas de trabajo y con pago de prestaciones económicas que contribuya a la adquisición, desarrollo y adaptación de las cualificaciones profesionales y funcionales y al fomento del empleo y de la seguridad en el empleo.*

En el desarrollo y ejercicio de este derecho hay que tener en cuenta que:

- ✓ **El permiso para asistir a exámenes es para cualquier tipo de estudios o formación, sin necesidad de que tenga carácter oficial.**
  - El Estatuto alude a exámenes sin más, no establece que dichos exámenes tengan que ser necesariamente para la obtención de un título académico, oficial o profesional. Según las sentencias, reducir el contenido de ese derecho del trabajador a la obtención de los citados títulos, es contradecir el contenido de la norma legal.
  - El contenido de los convenios colectivos debe quedar subordinado al conjunto de derechos que corresponden a los trabajadores de acuerdo con el artículo 23 del Estatuto de los Trabajadores.

En una sentencia se declara el derecho de la trabajadora a ausentarse del trabajo por tener que realizar exámenes oficiales y públicos en la Jefatura Provincial de Tráfico de Segovia, para la obtención de los permisos de conducir C, D, y E. La empresa lo denegó porque en convenio colectivo solo se regula el permiso para exámenes cuando se refiera a estudios que conduzcan a una titulación oficial.

- Debe respetar los artículos 1 y 3.c del Convenio 140 de la OIT al estar ratificado por el Estado español donde solo indica que, en materia de licencia pagada de estudios, es

necesario atender a los fines educativos de la licencia y promoción profesional de los trabajadores. Las sentencias señalan que la garantía de la formación profesional es un principio rector de la política social y económica (artículo 40.2 de la CE), que debe favorecer el derecho a la promoción profesional de la trabajadora.

- ✓ **El permiso para acudir a exámenes tiene carácter retribuido.**
  - El convenio 140 de la OIT establece el carácter retribuido del permiso.
  - La cantidad a abonar y los conceptos han de ser los mismos que se hubieran percibido de haber trabajado. Lo contrario iría en contra del estímulo a la formación y promoción del trabajador reconocidos en la norma. No cabe por tanto que la empresa pretenda prescindir de los complementos que hubiera devengado en caso de haber acudido al trabajo.
  
- ✓ **El permiso se concede para toda la jornada laboral, aunque no coincida con el horario del examen.**
  - El derecho al mismo no se circunscribe a las horas de examen, sino que se extiende a la jornada completa y debe hacerse abstracción de que aquél coincida o no con la jornada laboral y, en particular, si el examen es posterior.
  - El permiso tiene por objeto que las obligaciones laborales no impidan o perturben las académicas y, con ellas, la promoción personal y profesional del trabajador. El trabajador o la trabajadora deben acudir con la debida preparación y aptitud tanto física como mental, que podría verse severamente mermada por una inmediata anterior prestación del trabajo.
  
- ✓ **No es necesaria la autorización expresa, es un derecho de aplicación directa** que debe ser comunicado previamente a la empresa para la organización del trabajo.

#### ❖ **DESPIDO POR NO ADAPTARSE A LAS MODIFICACIONES OPERADAS EN EL PUESTO DE TRABAJO**

El artículo 52.b del Estatuto de los Trabajadores establece que el contrato podrá extinguirse por falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo.

En las dos sentencias analizadas se declara improcedente el despido. Para que el despido sea procedente es necesario que concurren todas las circunstancias que se detallan:

- ✓ Que se produzca **modificación técnica del puesto de trabajo.**
- ✓ Que este **sea el puesto habitual del trabajador o trabajadora.** Las modificaciones no pueden afectar al objeto de la prestación, lo único que cambia es que la prestación se realice con nuevos medios técnicos. **No puede tratarse de falta de adaptación por**

**movilidad funcional**, aunque sea de la misma categoría. No cabe invocar las causas de despido objetivo por ineptitud sobrevenida o de falta de adaptación en los supuestos de realización de funciones distintas de las habituales como consecuencia de la movilidad funcional.

En alguna sentencia expresan literalmente *que la movilidad funcional no puede ser utilizada torticeramente por los empresarios* provocando la extinción contractual por causas objetivas. Las sentencias además recuerdan que la movilidad funcional ha de efectuarse sin menoscabo de la dignidad del trabajador y sin perjuicio de su formación y promoción profesional.

- ✓ **La carga de la prueba en el despido le corresponde a la empresa:** la empresa debe demostrar que no ha sido posible la adaptación al cambio. El artículo 55.4 del Estatuto de los Trabajadores regula que *el despido se considerará procedente cuando quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario en su escrito de comunicación*. La ley de Procedimiento Laboral recoge en el artículo 105 la obligación de la empresa de demostrar y *probar la veracidad de los hechos imputados en la carta de despido*.
  
- ✓ Que las **modificaciones técnicas sean razonables**. También en este caso es el empresario el que debe demostrar que las modificaciones técnicas eran razonables.
  
- ✓ Que **hayan transcurrido como mínimo dos meses** desde que finalizó la formación o desde que se introdujo la modificación.

#### ❖ **EL DERECHO A 20 HORAS DE FORMACIÓN ANUALES RECOGIDO EN EL ARTÍCULO 23.3 DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES**

El artículo 23.3 del Estatuto de los Trabajadores reconoce el derecho de todos los trabajadores y trabajadoras a un mínimo de 20 horas anuales de formación para favorecer la mejora de la empleabilidad y del desarrollo profesional y que se suman a la que sea obligatoria por norma.

El contenido de este artículo es de una transcendencia importante para todos nosotros y nosotras porque:

- 1. Garantiza el derecho de todos los trabajadores y trabajadoras con un año de antigüedad a 20 horas de formación anuales durante la jornada laboral.**
2. En el caso de que la formación no se ofrezca por la empresa, el trabajador tiene derecho a un permiso retribuido, que la empresa no puede denegar.
3. Las horas **pueden ser acumuladas durante cinco años**.
4. La formación ha de estar relacionada con la actividad empresarial, pero no necesariamente con el puesto de trabajo ni resultar obligatoria para la empresa.

5. La **empresa no puede denegar el derecho**, está obligada a acordar y permitir su disfrute.

Exigir el cumplimiento de este tiempo de formación para toda la plantilla, establecer sistemas de descuentos en la acumulación de horas que no perjudiquen ni mermen el tiempo efectivo de formación, acordar acciones formativas dentro de las empresas que mejoren las oportunidades de promoción, etc. son tareas que tenemos que emprender en la negociación colectiva.

Hay una sentencia de Valencia donde se reconoce el derecho de toda la plantilla de la Empresa Municipal de Transportes a 100 horas de formación acumuladas durante el periodo 2012 a 2016. En otra, ya mencionada en el apartado de tiempo formación como tiempo de trabajo, confirma que no se puede utilizar este derecho para la formación que resulte obligatoria.

### III. RESUMEN DE LAS SENTENCIAS

#### ❖ FORMACIÓN COMO TIEMPO DE TRABAJO EFECTIVO

##### **Formación para la obtención del CAP y del ADR en el sector del transporte**

El RD 1032/2007 regula la cualificación inicial y formación continua de los conductores de determinados vehículos dedicados al transporte por carretera. Establece los requisitos para la obtención del Certificado de Aptitud Profesional (CAP) y una formación continua obligatoria cada cinco años para poder ejercer la profesión.

El RD 97/2014, de 14 de febrero requiere a los trabajadores y trabajadoras una autorización administrativa para transportar mercancías peligrosas en virtud del Acuerdo Europeo sobre Transporte Internacional de mercancías peligrosas (ADR), que caduca a los cinco años y exige su renovación.

#### **1. Conflicto colectivo de la Federación de Transportes, Comunicaciones y Mar de UGT, al que se adhirió CCOO.**

**Sentencia del Tribunal Supremo** (11/02/2013) que desestima el recurso de Casación de FENEBUS, ASISNTRA y TU ante el Tribunal Supremo contra la sentencia de la Audiencia Nacional (17/10/2011)

Declara el derecho de los conductores que prestan servicios en empresas del sector de transporte de viajeros por carretera o urbanos cuando realicen el curso obligatorio de "formación continua" previsto en el Real Decreto 1032/2007, que les permite actualizar los conocimientos esenciales para el ejercicio de la profesión, y obtener el certificado de aptitud profesional (CAP) a:

- Recibir la formación con cargo a la empresa para las cuales estén trabajando, sin coste alguno para el trabajador o trabajadores.
- Realizar el curso de formación continua dentro de la jornada laboral, considerándolo tiempo efectivo de trabajo o, en su defecto, en otras horas, computables como tiempo de trabajo efectivo con cargo a la jornada laboral ordinarias

##### **Fundamentos de la sentencia**

- ✓ Aunque el Real Decreto es una norma con ciertos contenidos administrativos, regula aspectos netamente laborales. Hay una exigencia de obtención del certificado CAP a través de unas horas de formación continua y obligatoria. La discusión en torno a quién debe abonar las 35 horas de formación y si esa actividad formativa ha de considerarse como tiempo de trabajo, **es una pretensión colectiva, netamente laboral, con**

**independencia de que venga regulada su exigencia originaria en un R.D.** de alcance transversal y contenidos no siempre relacionados con la actividad de trabajo.

- ✓ La circunstancia de que algunos convenios colectivos o acuerdos del sector (como el de la Comunidad de Madrid a que se refieren los hechos probados) se hayan ocupado del CAP, de la formación que exige y de la manera en que ha de llevarse a cabo no hace sino avalar que se trata de exigencias que afectan a la relación de trabajo, con independencia de que, en los colectivos afectados aquí, esa negociación no se haya producido.
- ✓ **Encaja normativamente en el artículo 19.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL)**, en cumplimiento del deber de protección del empleador y por ello con arreglo a que, por un lado, el tiempo invertido en esa formación tendrá la consideración de trabajo efectivo, y por otro, como consecuencia de ello, deberá ser retribuido como tal.
- ✓ **Encaja y se complementa también con las previsiones del artículo 4.2 b) ET, que establece más genéricamente el derecho de los trabajadores a la promoción y formación profesional en el trabajo.** La redacción de este precepto se ha visto ampliada y mejorada en la modificación introducida por la Ley 3/2012, de 6 de julio, al incluir el derecho a la formación dirigida a su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo, posterior a la demanda que dio origen al presente conflicto colectivo. Formación que en este caso revierte en beneficio de las propias empresas.
- ✓ **La formación se establece como obligatoria**, no se está ante un tiempo de formación que responda a la libre decisión del trabajador, ni a una relación con la Administración que quede al margen de su trabajo en la empresa. Una formación que tiene lugar precisamente porque se está trabajando para la empresa, que ésta tiene que "garantizar" y de la que resulta beneficiada porque, aparte de cumplir con una obligación legal, le permite desarrollar su actividad con mayor seguridad y con un personal más capacitado.
- ✓ **Es un deber impuesto dentro de la vida del contrato de trabajo** con el fin de mantener actualizados los conocimientos inicialmente exigidos para el desarrollo de la actividad profesional de conductores de vehículos de transporte de viajeros.

### **Posición de la empresa**

La obtención del CAP se trata de un requisito administrativo, no cabe su aplicación directa sobre las relaciones de trabajo. Se trata de una obligación del trabajador.

No está regulado ni en el Real Decreto ni en la Directiva quién debe asumir la obligación y el coste del curso. Se trata de un conflicto de intereses que debe ser llevado a la negociación colectiva.

## 2. Conflicto colectivo promovido por CCOO-Industria y la Federación de Trabajadores Agrarios de UGT contra Servicios Logísticos de Combustibles de Aviación (SLCA, S.L) y CGT

**Sentencia del Tribunal Supremo (11/12/2017)** que desestima el Recurso de casación contra la sentencia de la sala de lo Social de la Audiencia Nacional (06/07/2016)

Declara el derecho de los trabajadores encuadrados en los grupos de operadores abastecedores y de supervisores a computar como tiempo de trabajo las horas dedicadas fuera de la jornada ordinaria a la obtención del certificado de formación requerida para la obtención y renovación del ADR, así como el derecho a percibir el importe de esas horas realizadas por tal concepto desde el 1 de marzo de 2014 con arreglo al salario ordinario percibido por los trabajadores afectados.

### Fundamentos de la sentencia

- ✓ El RD 97/2014, de 14 de febrero requiere una autorización administrativa para transportar mercancías peligrosas en virtud del Acuerdo Europeo sobre Transporte Internacional de mercancías peligrosas (ADR), que caduca a los cinco años y exige su renovación. El conflicto afecta a todos los trabajadores integrados en el grupo profesional de operadores, abastecedores y supervisores, quienes **necesitan obligatoriamente para el desempeño de su profesión el ADR.**
- ✓ **La adaptación al puesto de trabajo, aunque no se hayan producido modificaciones técnicas, también alude a los requisitos para poder ejercer dichas funciones. Ello incluye la exigencia de disponer de una acreditación o de realizar una formación concreta.** En el grupo profesional de operadores, abastecedores y supervisores de la empresa demandada, se exige disponer de la autorización especial y mantenerla en vigor, lo que obliga necesariamente a su renovación cada cinco años. Si no se dispone de ella, además de las responsabilidades en que pudiera incurrir la empresa y el propio trabajador, éste no estaría capacitado para el ejercicio de su profesión.
- ✓ **Se trata de una actividad formativa necesaria para la adaptación de los trabajadores a las modificaciones operadas en su puesto de trabajo- artículo 23 del Estatuto de los Trabajadores-** y contribuye también a un mejor desempeño de sus funciones, tanto que, si no se obtuviera la renovación, los trabajadores no podrían desempeñar su puesto de trabajo. La propia caducidad por períodos de cinco años de la autorización especial revela, por sí misma, la necesidad del reciclaje formativo. Es tiempo efectivo de trabajo, que debe retribuirse a salario ordinario, cuando no puede efectuarse dentro de la jornada de trabajo.
- ✓ **Debe incluir además el tiempo dedicado a la superación de la prueba de reciclaje.** La renovación del ADR obliga a los trabajadores a superar con aprovechamiento el curso de reciclaje, así como la superación de la prueba. La "renovación" del ADR exige ambas actividades: la formación y la superación de la prueba. Ello comporta necesariamente que corra a cargo de la empresa, puesto que forma parte de la jornada efectiva de trabajo.

## Posición de la empresa

- La obtención del ADR no se relaciona con la adaptación a las modificaciones en el puesto de trabajo, puesto que, no habido cambios, por lo que no es aplicable el artículo 23.1d) del ET. Lo que sí hace la empresa es pagar las tasas. Dicen haber consultado a la Fundación Tripartita, organismo que entiende que la formación no tiene por qué desarrollarse en horas de trabajo.
- El artículo 23 se remite a la negociación colectiva. En el convenio solo contiene que la empresa abonará el coste y adaptará los cuadrantes horarios para poder asistir.

### 3. Demanda de la Federación de Comisiones Obreras de Construcción y Servicios frente a Contenedores UTE Madrid.

**Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 09/07/2018. (20)** en el que se desestima el recurso suplicación contra la sentencia del Juzgado de lo social número 4 de Madrid

Declara el derecho del colectivo de trabajadores afectados por el conflicto (personal de limpieza hermética del municipio de Madrid) a realizar el curso obligatorio de formación continua previsto en el Real Decreto 1032/2007, que les permita actualizar los conocimientos esenciales para el ejercicio de la profesión y obtener el certificado de Aptitud Profesional (CAP) con cargo a las empresas demandadas, sin coste alguno para el trabajador. Deberá considerarse como tiempo de trabajo efectivo o, en su defecto, en otras horas, pero también computables como tiempo de trabajo efectivo.

### Fundamentos de la Sentencia

- ✓ Artículo 7 del RD 1032/2007 que regula la cualificación inicial y la formación continua de los conductores de determinados vehículos destinados al transporte por carretera.
- ✓ El artículo 4.2b del ET sobre el derecho a la formación y a la promoción profesional.
- ✓ La preponderancia de la seguridad vial y la prevención de accidentes de trabajo responde a lo dispuesto en el art. 19 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales como manifestaciones del deber de protección del empresario.
- ✓ **No es relevante que en el convenio colectivo no se haga referencia a la obligatoriedad del CAP de los conductores, porque existen normas de obligado cumplimiento que se sitúan por encima del pliego y del Convenio Colectivo y ello por pura lógica, no puede permitir a las partes abstraerse a su cumplimiento.**

## Posición de la empresa

- El convenio de limpieza hermética de la CAM no especifica que sea obligatorio estar en posición del CAP. Tampoco aparece en el pliego del contrato suscrito con el Ayuntamiento.
- La actividad no puede ser calificada como transporte por carretera (porque se limitan a recoger los contenedores y transportarlos para su limpieza o reparación, siendo la tarea principal la del mantenimiento de los contenedores y no su transporte), ni la formación continua incluida en el Decreto puede ser calificada como obligatoria para el colectivo afectado.

## Formación en el sector de Seguridad Privada

El artículo 57.1 del Reglamento de Seguridad Privada dispone que “al objeto de mantener al día el nivel de aptitud y conocimientos necesarios para el ejercicio de las funciones atribuidas al personal de seguridad privada, las empresas de seguridad, a través de los centros de formación autorizados, habrán de garantizar la asistencia de su personal de seguridad privada a cursos, adaptados a las distintas modalidades de personal, de actualización en las materias que hayan experimentado modificación o evolución sustancial, o en aquéllas que resulte conveniente una mayor especialización”, añadiendo que “para los vigilantes de seguridad, estos cursos tendrán como mínimo una duración de quince días hábiles o setenta y cinco horas y realizar al menos un curso cada tres años”.

El convenio colectivo estatal de Empresas de Seguridad Privada establece que las empresas de seguridad están obligadas a abonar a los trabajadores las horas empleadas en la formación permanente contemplada en el artículo 57 del Reglamento de Seguridad Privada, siempre que esta actividad formativa obligatoria se efectuó fuera de la jornada laboral. Añade que **«cuando se efectúe la actividad formativa obligatoria fuera de la jornada laboral, las horas empleadas serán abonadas al trabajador en la cuantía establecida en el punto 7 del artículo 13 del Acuerdo Nacional de Formación Continua»**. El artículo 13.7 regula los Permisos Individuales de Formación, como derecho del trabajador o trabajadora a 200 horas laborales para realizar formación.

#### **4. Conflicto colectivo promovido por la Federación Estatal de Actividades Diversas de CCOO contra la Asociación Profesional de Compañías Privadas de Seguridad y otras.**

**Sentencia del Tribunal Supremo (25/02/2202)** estimando el recurso de casación interpuesto por la Federación Estatal de Actividades Diversas de CCOO contra la sentencia de la Audiencia nacional.

Declara la obligación de las empresas de seguridad de abonar a los trabajadores las horas empleadas en la formación permanente obligatoria fuera de la jornada y que no se compensen

con reducciones de ésta a través de la utilización de los Permisos Individuales de Formación regulados en el artículo 13.7 del Acuerdo Nacional de Formación Continua sobre Permisos Individuales de Formación.

Esta sentencia **además de reconocer como tiempo efectivo de trabajo el de la formación obligatoria, introduce un elemento más y es que la empresa no puede usurpar el derecho que tiene el trabajador al Permiso Individual de Formación para sufragar el coste del tiempo de formación.**

### Fundamentos de la sentencia

- ✓ Las actividades de formación permanente son posteriores a la habilitación administrativa y al contrato de trabajo. La garantía supone en este contexto la obligación de proporcionar los medios para que se cumpla esa formación y ello implica o bien la obligación de prestarla directamente o bien la de financiarla.
- ✓ No se trata de un tiempo de formación que responda a la libre decisión del trabajador, ni a una relación de éste con la Administración que quede al margen de su trabajo en la empresa, sino que **es una formación que tiene lugar precisamente porque se está trabajando para la empresa, que ésta tiene que garantizar y de la que resulta beneficiada porque, aparte de cumplir con una obligación legal, le permite desarrollar su actividad con mayor seguridad y con un personal más capacitado.**
- ✓ Presenta identidad de razón que la obligación formativa que establece a cargo de las empresas el artículo 19.2 de la Ley 31/1995 y debe tener una solución análoga a la prevista en ese precepto
- ✓ **El Permiso Individual de Formación regulado en el artículo 13 del Acuerdo Nacional de Formación Continua se aplica a petición del trabajador**, la empresa no puede disponer de ellos.
- ✓ La formación permanente es general para todos los trabajadores; es obligatoria para el empresario y para el trabajador; no puede excluirse por razones organizativas o productivas, ni quedar pendiente su cumplimiento de decisiones de terceros.
- ✓ **El convenio no puede transformar la obligación de formación permanente a cargo de las empresas de seguridad privada en un permiso de formación que es derecho del trabajador y a su costa si no obtiene financiación pública.** La única interpretación posible del artículo 12.3 del convenio colectivo es entender que remite al artículo 13.7 del Acuerdo Nacional de Formación Continua para fijar el importe de la remuneración a cargo de las empresas; no para convertir la obligación empresarial de formación en un permiso, ni para establecer su financiación pública en la forma indicada.

## Posición de la empresa

- La formación obligatoria es una exigencia que obliga al trabajador frente a la administración cuya obligación recae exclusivamente sobre el trabajador.
- Considera que el tiempo de formación fuera de la jornada se rige por lo dispuesto en el artículo 23.2 del Estatuto de los Trabajadores. Según dicho artículo el derecho a la formación profesional se regulará mediante negociación colectiva. El convenio aplicable establece que las actividades de formación serán financiadas a través de la Comisión Paritaria territorial correspondiente del Acuerdo Nacional de Formación Continua y no por la empresa. Según la empresa el trabajador tiene que hacer la correspondiente solicitud de financiación a la Comisión Paritaria a través de un Permiso Individual de Formación (PIF)

### **Horas de formación para obtener certificado MIFIDII no se considera tiempo de trabajo.**

El parlamento europeo aprobó la directiva MIFID II. El 27 de junio de 2017 la Comisión Nacional del Mercado de Valores publicó la Guía Técnica para la evaluación de conocimientos y competencias del personal que informa y asesora sobre productos financieros. Esta Guía Técnica establece que: las entidades financieras deben asegurar que el personal relevante posee los conocimientos y competencias necesarios; que debe ponerse a disposición del empleado el tiempo y los recursos necesarios y suficientes para poder adquirir y mantener los conocimientos y la experiencia; el personal deberá recibir un número de horas de formación.

## **5. Demanda de CGT frente al Banco Popular**

### **Sentencia de la Audiencia Nacional 23/10/2017 (28)**

La Audiencia Nacional **rechaza la demanda de CGT** frente al Banco popular en la que pretendía que todo el tiempo dedicado por los trabajadores para obtener el Certificado en Comercialización de productos de Inversión y Certificado en Asesoramiento Financiero (MIFIDII) sea considerado como tiempo de trabajo efectivo.

CGT solicitaba que se declarara:

- Su carácter retribuido.
- Que se asuman todos los gastos en que el trabajador debe incurrir como consecuencia de esta formación, tales como la compra de la calculadora financiera, conexión a internet y la impresión de los manuales.
- Que el exceso horario que pudiera producirse como consecuencia de la formación tenga carácter de horas extraordinarias.

- Que se entregara la correspondiente información a los representantes legales de los trabajadores en lo relativo al tiempo invertido por los empleados en esta formación.

Hay que advertir que los sindicatos demandados alcanzaron un acuerdo relativo a la cuestión debatida con posterioridad a la interposición de la demanda en el que se establece un régimen de compensaciones de **cuatro días de libranza** para quienes cursen la formación ofertada por la empresa.

**Fundamentos de la sentencia.** La Audiencia Nacional reconoce que para que la formación sea considerada tiempo efectivo de trabajo debe responder a una formación necesaria para su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo, en virtud del artículo 23 del ET. O bien que dicha formación- con independencia de cuál sea su finalidad- sea impuesta de forma unilateral por el empleador en uso de sus funciones directivas, resultando obligatoria para el empleado. Sin embargo, en este caso entiende que:

- ✓ No queda acreditado que la formación ofertada resulte necesaria para el desarrollo de los puestos de trabajo ni que sea obligatoria para la empresa.
- ✓ Tampoco quedaba probado que la misma fuera de carácter obligatorio para aquellos a los que se les ofertó (según lo estipulado en el art. 34.5 del Estatuto de los Trabajadores). Por tanto, no consideró que el tiempo dedicado a la formación para obtener los certificados MIFIDII como tiempo de trabajo efectivo.

### **Posición de la empresa**

Esta formación es de carácter voluntario para los trabajadores. La formación referida se imparte por una empresa externa y exclusivamente en modalidad *on line*. A dicha formación se puede acceder tanto dentro como fuera del centro de trabajo.

**Las horas de formación reconocidas en convenio no computan o se restan si la formación resulta obligatoria para la empresa.**

- 6. Conflicto colectivo promovido por ASETMA contra BABCOCK, CCOO. UGT, CGT Y SEPLA para el colectivo de Técnicos de Mantenimiento de Aeronaves adscritos al Área Operativa de taller (TMA Taller) sobre interpretación del convenio colectivo.**

### **Sentencia de la Audiencia Nacional 18/09/2017**

Declara que toda la formación obligatoria debe ser impartida dentro de la jornada de 1.760 horas y no de las 40 horas adicionales que reconoce el convenio. Así reconoce el derecho a:

- Ser compensado el exceso de jornada de 40 horas de 2016 mediante el abono de las mismas al precio de hora extra establecido en convenio o en su caso programando el tiempo libre y condenando a la empresa demandada a dicho abono o compensación.
- Recibir las 40 horas adicionales de formación pactada en convenio para 2016 y 2017.
- Que en la programación de la formación pactada se respete que la formación de carácter obligatorio se produzca dentro de jornada anual de 1760 horas computándose como tiempo de trabajo efectivo, de forma que no se incluya en las 40 horas adicionales de formación del art. 40 del Convenio.

### **Fundamentos de la sentencia.**

- ✓ La empresa está obligada legalmente a facilitar una formación permanente tanto de entrenamiento, como de refresco a sus trabajadores como parte de su trabajo habitual, con el objeto de garantizar los estándares de formación mínimos exigidos para la seguridad aérea de las aeronaves que mantiene.
- ✓ Si la actividad formativa es impuesta como obligatoria por la empresa, entonces es considerada como tiempo de trabajo. Su consideración como tiempo de trabajo llevará a su compensación en la forma que proceda legal y convencionalmente.
- ✓ Toda formación obligatoria debe ser impartida dentro de las 1760 horas de jornada máxima anual, computándose como tiempo de trabajo efectivo. Queda acreditado que, en el año 2016 la empresa no ofertó la realización de una formación complementaria de 40 horas anuales ni se constituyó la Comisión permanente de formación, habida cuenta de que deben realizarse dentro de la jornada máxima de 1760 horas y que para el año 2017 la empresa no concreta qué horas de formación se puede computar en la jornada anual de 1760 horas y cuáles se debería incluir en el complemento de las 40 horas de formación adicional.

### **Posición de la empresa**

Habla de un conflicto de intereses porque para la empresa lo que se pretende es modificar el convenio y no su interpretación. El artículo 40 establece una jornada de 1800 horas de las que 40 horas se destinarán a formación que será obligatoria. Además, la formación se imparte dentro de dicha jornada laboral sin que se haya generado exceso de jornada. Por tanto, no se incumple el convenio aplicable.

**Formación obligatoria para el puesto de trabajo considerada como tiempo efectivo de trabajo.**

**7. Conflicto colectivo promovido por UGT frente a Asociaciones de Transportistas de la PIMEB, FEBT y FCT-CCOO**

**Sentencia del Tribunal Supremo** (08/07/2008) que desestima el recurso de casación contra la sentencia Sala de lo Social de Madrid (15/06/06) interpuesto por la Agrupación Empresarial del Servicio de Mercancía de Mallorca

Ratifica la sentencia que declara que el tiempo dedicado a la realización de los cursos previstos en el RD 837/2003, de 17 de junio, para la obtención del carné de operador de grúas móviles autopropulsadas por parte de los trabajadores que las venían manejando con anterioridad tiene la consideración de tiempo de trabajo efectivo.

**Fundamentos de la sentencia**

- ✓ **La realización de estos cursos es una imposición legal**, las empresas no podrían realizar su trabajo si ninguno de los trabajadores que venían realizándolo obtuviera la titulación necesaria. El RD 837/2003, de 17 de junio, por el que se aprueba el nuevo texto modificado y refundido de la Instrucción Técnica complementaria MIE-AEM-4 del Reglamento de aparatos de elevación y manutención, referente a grúas móviles autopropulsadas, estableció en su art. 8 **la obligación de que las personas que trabajen con este tipo de grúas dispongan de un carné oficial de operador de grúa móvil autopropulsada** expedido con las condiciones que establece el Anexo VII del propio Real Decreto a partir del 27/06/2005.
- ✓ **La interpretación del convenio colectivo aplicable no puede excluir la finalidad de mantener a los trabajadores con la adecuada formación.** El Convenio Colectivo para el sector de Transporte de Mercancías de Illes Balears dispone, que como consecuencia de las disposiciones legales vigentes en materia de formación continua, las empresas organizarán cursos de capacitación profesional para la adaptación de los trabajadores a las modificaciones técnicas operadas en los puestos de trabajo. Si una empresa no tuviera prevista la realización de cursos de formación, los trabajadores de esa empresa tendrán derecho por una sola vez a un crédito anual de cuarenta horas retribuidas, previa justificación de asistencia, para asistir a cursos de formación continua desarrollados por las partes firmantes del presente Convenio.

**Posición de la empresa**

Declaran infracción en la interpretación y aplicación del Convenio Colectivo aplicable en relación con el art.23 del Estatuto de los Trabajadores por el que se regula el sistema de formación profesional continua. Alegan que los cursos necesarios para la obtención del carné

no están comprendidos en la regulación del Real Decreto 1046/2003 que rige el subsistema de formación continua por lo que no tendrían que regirse por las normas anteriores.

**El derecho a las 20 horas de formación del artículo 23 del ET es independiente y adicional a las horas reconocidas en otras normas o por convenio colectivo**

#### **8. Conflicto colectivo formulado por Alternativa Sindical de Trabajadores de Seguridad Privada**

**Sentencia ST Supremo (20/11/2019)** que desestima el recurso de casación interpuesto por Segurisa Servicios Integrales de Seguridad, S.A. y ratifica la sentencia del TSJ Madrid

Declara el derecho que tiene el personal operativo de la delegación de la Comunidad de Madrid a recibir 40 horas anuales de formación: las 20 horas que prevé el artículo 23 del Estatuto de los Trabajadores y otras 20 horas a las que específicamente se refiere el apartado 2 del artículo 37 del Real Decreto 2364/1994, de 9 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Seguridad Privada.

#### **Fundamentos de la sentencia**

- ✓ La empresa proporciona a los trabajadores 20 horas de formación a la que se halla obligada en virtud de la normativa en materia de seguridad privada (art. 29 de la Ley 5/2014 y art. 57 del RD 2364/1994). La normativa establece cursos de actualización o especialización con una duración de al menos veinte horas. Cada vigilante debe cursar al menos uno por año, en la forma que determine el Ministerio del Interior.
- ✓ La discrepancia entre las partes gira en torno al alcance de las obligaciones que para la parte empleadora se derivan del art. 23.3 ET **–permiso de 20 horas anuales de formación–**. El tribunal entiende que en este caso no existe un derecho de los trabajadores a recibir formación con cargo a la empresa, sino un derecho al permiso para su formación; lo cual son dos cosas no exactamente idénticas. En el caso de que la empresa estuviera ofreciendo dicha formación, ya no se dispondrá de un derecho a un permiso añadido, pues el derecho al permiso estaría ya compensado por la efectividad de la formación con cargo a la empresa. Ahora bien, **tal compensación no es posible si la empresa está obligada normativamente a ofrecer formación.**
- ✓ Al tratarse de una empresa de seguridad privada, concurre la obligación de la formación específica que, esa sí debe ser ofrecida y costeada por la empresa.
- ✓ Ello significa que, **sin merma alguna de esa formación específica en materia de seguridad privada y a falta de un plan de formación profesional adicional instaurado por la empresa, los trabajadores afectados podrán disfrutar de permisos de 20 horas anuales** siempre que tengan al menos un año de antigüedad y lleven a cabo actividades de formación profesional "para el empleo, vinculada a la

actividad de la empresa, acumulables por un periodo de hasta cinco años". Precisamente, el art. 46 e) del Convenio colectivo estatal para las empresas de seguridad contiene una remisión al Estatuto de los trabajadores en materia de "licencias sin pérdida de retribución", cuando dispone el derecho "por el tiempo establecido para disfrutar de los derechos educativos generales y de la formación profesional, en los supuestos y en la forma regulados por el Estatuto de los trabajadores".

### **Posición de la empresa**

Alega que ya proporciona a los trabajadores 20 horas de formación por lo que ya no podrán disponer de un derecho a un permiso añadido pues ya estaría compensado con la formación con cargo a la empresa. La formación que se presta a los trabajadores es la que sirve para satisfacer las exigencias de lo dispuesto en el art. 57 del RD 2364/1994 de 9 de diciembre por el que se aprueba el reglamento de seguridad privada y dicha formación da por cumplida la obligación que resulta de lo dispuesto en el art. 23.3 ET.

### **Formación organizada por la empresa como tiempo efectivo de trabajo**

#### **9. Demanda de Sindicato Regional de Industrias Químicas y afines de CCOO contra "Productos Roche"**

**Sentencia de la Sala de lo Social número 13 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 13/10/1992**

Declara que el tiempo invertido en recibir formación a cargo de la empresa fuera de la jornada de trabajo ordinaria debe considerarse tiempo de presencia retribuida, aunque no como horas extraordinarias ni computables a efectos del cálculo del número máximo de las mismas. El tiempo dedicado a intervenir en convenciones, congresos y reuniones de trabajo fuera de la jornada ordinaria sí debe considerarse como horas extras.

### **Fundamentos de la sentencia**

De manera habitual se celebra a iniciativa de la empresa, reuniones, cursillos o conferencias de formación para determinado personal al objeto de incrementar y actualizar su capacidad profesional. Todas ellas se realizan, tanto en España como fuera del país, en fines de semana y días festivos y siempre por cuenta del trabajador el tiempo empleado en su realización.

- ✓ Debe entenderse que la formación profesional que se imparte por cuenta de la empresa debe efectuarse dentro de la jornada de trabajo, pues parece acorde con el llamado deber de protección que las leyes imponen al empresario y el derecho que el trabajador tiene a la formación.

- ✓ **Es un tiempo de puesta a disposición de la empresa en el que el trabajador no goza de la libertad y disponibilidad** que es propio de su tiempo de descanso, aparte de que se encuentra dentro del círculo organizativo de la empresa y sometido al poder de dirección del empresario, e incluso al disciplinario. Por todo ello debe entenderse que ha de ser retribuido como tiempo de presencia o disponibilidad, aplicando analógicamente el art. 9 del Real Decreto sobre regulación de jornada, jornadas especiales y tiempo de descanso de 28 de julio de 1983, sin que se pague como horas extraordinarias. Dicho artículo dispone que las horas de presencia no se considerarán dentro de la jornada de trabajo efectivo ni se computarán a efectos del límite de horas extraordinarias, sin perjuicio de que su remuneración salarial global sea, como mínimo, de igual cuantía que la de las horas ordinarias.
- ✓ Sin embargo, según el artículo 35.1 del ET, la asistencia a reuniones de trabajo fuera de la jornada diaria, o en fin de semana, sí debe tener la consideración de horas extraordinarias.

### **Posición de la empresa**

Los congresos tienen una parte de la jornada con actividades de carácter lúdico, entendiéndose que no puede corresponderse con una jornada laboral completa. Y por otro lado se menciona el hecho de que los trabajadores tienen poco control cotidiano de su trabajo o un horario flexible por lo que la empresa justifica que para poder completarlo se tengan que añadir jornadas o formación fuera de la jornada.

### **❖ PREFERENCIA PARA LA ELECCIÓN DE TURNO DE TRABAJO**

#### **10. Denuncia contra la Empresa TOGAMA sobre reconocimiento de derecho.**

**Sentencia de 09/11/2010 de la sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Valencia** que desestima el recurso de suplicación interpuesto por la empresa TOGAMA contra la sentencia del Juzgado de lo Social número tres de Castellón.

Declara el derecho de la trabajadora a desempeñar su trabajo en el turno de mañana al objeto de que pueda compaginar su actividad laboral con los horarios lectivos del curso académico de la Escuelas Oficial de Idiomas-nivel intermedio de inglés- en la que se encuentra matriculada.

### **Fundamentos de la sentencia**

- ✓ El derecho se concede en tanto se estén cursando los estudios correspondientes y hasta la obtención del título académico o profesional.

- ✓ **Las normas fundamentales** ( artículos 27.1, 35.1 y 40 de la Constitución) y las de rango de legalidad ordinaria (artículos 4.2b) y 23.1 a) del Estatuto de los Trabajadores) **prevalecen sobre cualquier otra circunstancia**, salvo prueba en contrario, **el ejercicio por los trabajadores de su derecho a la promoción profesional**, lo que obliga a realizar una interpretación y aplicación favorable a la efectividad del derecho a la elección de turno , el cual, además, es de eficacia directa, sin que su ejercicio quede obstaculizado porque no se haya efectuado un desarrollo del mismo en los convenios colectivos.
- ✓ La **dimensión constitucional del derecho a la formación profesional del trabajador**, que es recogido en el artículo 4.2.b) del Estatuto de los Trabajadores, y que se completa en el artículo 23 del mismo texto estatutario **debe llevar a otorgar el derecho a la elección de turno, tanto en el supuesto de turnos fijos como rotatorios.**
- ✓ Este derecho sólo puede quedar limitado o excluido por la concurrencia de un interés o derecho a proteger de mayor rango que el derecho a la formación, o por la concurrencia del derecho de otros trabajadores en plano referente, así como por las exigencias organizativas de la empresa, pero, en tal caso, **incumbe a la empresa el acreditar la concurrencia de circunstancias "capaces de impedir o dificultar de manera apreciable el régimen de trabajo instaurado si se accede a lo que se pide en la demanda"**. Las razones organizativas y económicas de la empresa (que argumentan que han solicitado el expediente de regulación de empleo a varios trabajadores por razones económicas) no justifican que la concesión del derecho reclamado ocasione un quebranto en la organización y ejecución del régimen de turnos, instaurado ya en la empresa.

### **Posición de la empresa**

La demanda se refiere a un curso lectivo ya finalizado.

La preferencia para elegir turno no se haya recogida en el convenio colectivo del Vidrio y la Cerámica estatal.

### **11. Demanda de una trabajadora frente a la Residencia Asistida de la Tercera Edad**

**Sentencia TSJ de la Castilla y León** de 22/04/2009 que estima el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social de 02/10/2008

Reconoce el derecho a la adaptación de la jornada de trabajo por razón de estudios, de manera que pueda realizar su trabajo en turno de tarde durante los cursos 2006-07 y 2007-08, sin perjuicio del derecho de la Administración demandada a reorganizar tal jornada y el régimen de turnos que permita la compatibilización del trabajo con sus estudios y con un menor sacrificio de los intereses de sus compañeros.

## Fundamentos de la sentencia

- ✓ El convenio colectivo establece como requisito que “las necesidades y la organización del trabajo lo permitan”. Cuando un trabajador pretenda ejercitar los derechos, habrá de acreditar que concurren los elementos de hecho que dan lugar al nacimiento del mismo (que curse estudios en los términos legales y convencionales y que sea preciso el horario solicitado para poder compatibilizar los mismos con el trabajo) y **será la empresa la que, frente al ejercicio pretendido, habrá de acreditar las causas organizativas aborales que impiden su concesión.**
- ✓ **Frente a un derecho subjetivo pleno, que el convenio solamente condiciona a necesidades organizativas, no puede admitirse una negativa pura y simple de la entidad empleadora basada en el perjuicio de inconcretas expectativas** de los compañeros de trabajo, ya que no se fundamenta en hechos objetivos declarados probados.

## Posición de la empresa

Los derechos del ET no son de aplicación inmediata porque se hace una remisión a los convenios colectivos para que regulen los términos del ejercicio. Implica un perjuicio para los demás compañeros que habrán de ajustar sus horarios en función de las necesidades formativas.

## 12. Demanda de un trabajador contra la Autoridad Portuaria de Melilla

**Sentencia del TSJ de Andalucía (15/12/2000)** que desestima recurso de suplicación contra sentencia del Juzgado.

**No reconoce el derecho de adaptación** o modificación de jornada a un trabajador de la empresa Autoridad Portuaria de Melilla porque no existe sistema de turnos instaurado en la empresa, ni el curso en el que se ha matriculado conduce a la obtención de título académico o profesional.

## Fundamentos de la sentencia

El trabajador solicita una adaptación de su horario de trabajo para que sea compatible con sus estudios de Administración de Sistemas Informáticos, recuperando las horas por la tarde. Su puesto de trabajo es de atención al cliente. Este servicio se presta de 8 a 15 horas.

- ✓ El artículo 23 del Estatuto de los Trabajadores establece un derecho de “preferencia para elegir turnos de trabajo, si tal es el régimen instaurado en la empresa, cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional”. Esta

preferencia está condicionada a que exista un régimen de turnos en la empresa que no es el caso, por lo que no podría aplicarse.

- ✓ El curso en el que se ha matriculado el trabajador no permite la obtención de un título académico o profesional por lo que tampoco podría aplicarse lo dispuesto en el artículo 23 ET.

### **13. Demanda de un trabajador frente a RENFE Operadora y ADIF**

**STSJ DEL País Vasco 19/12/2006** que desestima el recurso de suplicación interpuesto por un trabajador contra la sentencia del Juzgado de lo Social de Donostia de 20/04/2006

**Se rechaza la concreción horaria** solicitada por un trabajador de RENFE al no quedar acreditada la causa que motiva dicha solicitud, no referida a la formación, sino a la existencia de prejuicios no acreditados con el turno fijo asignado.

#### **Fundamentos de derecho**

La sentencia insiste en que las normas fundamentales (Constitución Española y Estatuto de los Trabajadores) deben prevalecer sobre cualquier otra materia, no son susceptibles de interpretación restrictiva para dotarlas de eficacia real. El derecho del artículo 23 solo está condicionado por otros factores, como puede ser el derecho de los restantes trabajadores en plano preferente o por la contratación del trabajador para prestar servicios en un turno determinado. En este caso concreto:

- ✓ El demandante pidió turno de mañana por razón de estudios, la empresa se lo concedió.
- ✓ Según el tribunal, lo que en realidad pretendía el recurrente era que se le diera, en las dos opciones que plantea, otro puesto de trabajo distinto dentro de ese mismo turno de mañana, diferente del asignado por la empresa.
- ✓ Los prejuicios que señala el trabajador los realiza en términos probabilísticos y no reales.

#### **Posición del trabajador**

Es un trabajador de RENFE OPERADORA cuya ocupación es la conducción de trenes. El trabajo está organizado en turnos rotatorios de mañana, tarde y noche. Está matriculado en la Escuela Oficial de Idiomas en euskera y tiene clases los martes y jueves de 17 a 19 horas. Se le concede turno de trabajo de 5 a 13 horas. El trabajador recurre por considerar que asignarle un turno fijo puede producirle prejuicios al recibir en ese turno solo formación de maniobras y no de conducción.

**La adaptación de jornada no puede ser invocada como modificación sustancial de condiciones de trabajo, sino una acción de reconocimientos de derechos.**

#### **14. Demanda de una trabajadora de la empresa HIBAPEMA**

**STSJ Granada (15/10/2002)** que desestima el recurso de suplicación interpuesto por HIBAPEMA contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de Jaén de 20/12/2001

Condena a la empresa HIBAPEMA a mantener a la trabajadora un turno fijo de mañana de 7 a 15 horas mientras dure la obtención de su título profesional de peluquería y la circunstancia. La empresa acordó con los trabajadores establecer dos turnos de trabajo, la única persona a la que se le asignó el de tarde fue esta trabajadora.

#### **Fundamentos de la sentencia**

- ✓ Reconocimiento de su derecho a que se le mantenga, de forma provisional y transitoria, en el turno de mañana mientras cursa estudios cuyo horario es incompatible con el turno de tarde, según lo dispuesto en el artículo 23 del Estatuto de los Trabajadores.

#### **Posición de la empresa**

La empresa sugería que al solicitar la trabajadora el turno de mañana, pretendía modificar sustancialmente sus condiciones de trabajo. Además, como había sido la única trabajadora que se le había asignado el turno de tarde la empresa defendía que dicha trabajadora se estaba rebelando contra el sistema de turnos establecido.

**Reconocimiento del derecho a elegir turno de trabajo, aunque la formación tenga turnos de tarde y mañana. Acreditación por la empresa de motivos organizativos incompatibles con la adaptación horaria.**

#### **15. Demanda de una trabajadora frente a la empresa Alcampo**

**Sentencia del TSJ de Burgos (19/02/2015)** que estima el recurso de suplicación interpuesto por la trabajadora frente a la sentencia del Juzgado de lo Social número 1 de Burgos

Reconoce a la trabajadora el derecho a elegir turno de trabajo para poder cursar estudios oficiales para la obtención de título académico.

Trabajadora de Alcampo que solicita turno fijo de mañana para matricularse en la Facultad de Humanidades para hacer estudios reglados. **En la facultad hay turnos estudios de mañana y tarde.** El sistema de turnos en Alcampo es rotatorio y en el departamento hay 11 personas.

**La empresa le asigna turno fijo: un año el de mañana y otro el de tarde.** La trabajadora solicita el turno de mañana. La sentencia inicial desestimó la demanda porque entendía que debía *cohonestarse el derecho de la trabajadora con los intereses de la empresa*. Según ésta, la trabajadora no se encontraba legitimada para pedir que se le asignara turno fijo de mañana, si podría cambiar el turno de estudios y máxime cuando era por la tarde cuando más ventas se producían.

#### **Fundamentos de la sentencia**

- ✓ Las normas fundamentales (artículos 27.1, 35.1 y 40 de la Constitución) y las de rango de legalidad ordinaria, (artículos 4.2, b y 23.1, a del Estatuto de los Trabajadores) hacen prevalecer sobre cualquier otra circunstancia, salvo prueba en contrario.
- ✓ La interpretación del artículo 23.1, a) no puede conducir al otorgamiento del derecho que reconoce en función de que los turnos sean fijos o rotatorios, pues el precepto no alude a esta circunstancia ni hace depender la preferencia del trabajador a elegir uno u otro al establecimiento en la empresa de un determinado sistema de turnos.
- ✓ Entre los medios previstos en la norma para facilitar la promoción profesional de los trabajadores está el de preferencia para la elección de turno, y este derecho solamente estará condicionado por otros factores, como puede ser el derecho de los restantes trabajadores en plano preferente o por la contratación del trabajador para prestar servicios en un turno determinado, circunstancias cuya concurrencia no quedó demostrada en este caso.
- ✓ **El argumento de que durante el turno de tarde hay más ventas no es suficiente porque en el departamento hay 11 personas y no queda acreditado por la empresa la existencia de dificultades organizativas extraordinarias o perjuicios de tal entidad que impidan reconocer el derecho que a la trabajadora asiste.**

## **Posición de la empresa**

Deniega a la trabajadora la elección de un turno fijo de mañana ya que el departamento al que pertenece tiene más ventas por la tarde. Además, argumenta que el derecho reconocido en el artículo 23.1 a) del Estatuto de los Trabajadores no es aplicable por existir régimen de turnos rotatorios y no fijos.

## **Reclamación de reconocimiento de derechos y cantidades por daños y perjuicios.**

### **16. Demanda de un trabajador frente a DOMIBERA.**

**STSJ de Logroño de 08/10/2015** que estima parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por el trabajador frente a la sentencia del Juzgado de los Social nº 3 de La Rioja de 09/02/2015

Declara el derecho del trabajador a la adaptación de su turno de trabajo para cursar estudios en la Escuela Oficial de Idiomas, en el curso 2013-2014 en horario de 9,30 a 11,30 horas los martes y jueves, y los viernes alternos, éstos en el primer cuatrimestre.

Se desestima la petición de indemnización por daños y perjuicios porque no se fundamenta ni se cuantifica en cantidad líquida.

## **Fundamento de la sentencia**

El trabajador solicita cambio de turno de trabajo para asistir a la Escuela Oficial de Idiomas. La empresa le comunica su disposición a facilitarle el cambio de turno que acuerde con su compañero.

No hay acuerdo con el compañero, por lo que la empresa le propone utilización de jornada irregular, reduciendo el número de horas o bien la posibilidad de que se coja un Permiso Individual de Formación (PIF).

La sentencia inicial declara que no resultaba factible la adaptación del horario solicitada porque el actor rotaba en turnos de mañana y tarde, con un único compañero y su adscripción al turno fijo de tardes, único que posibilitaría la asistencia a las clases provocarían un desequilibrio productivo evidente para cuya solución debiera la empresa, sin estar obligado a ello, su sustitución en los turnos que quedaran vacantes. Sin embargo, el TSJ entendió que:

- ✓ Se produjo infracción del artículo 23 y 41 el ET.
- ✓ La dimensión constitucional del derecho a la formación, obliga al reconocimiento del derecho salvo que se acredite por la empresa la concurrencia de circunstancias que

hagan manifiesta la dificultad de su otorgamiento. La sentencia abunda y reproduce la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

- ✓ El trabajador cumplía con los requisitos que establece el artículo 23.1.a) del Estatuto de los Trabajadores para que le fuera reconocido el derecho que reclamaba de adaptación de su turno de trabajo para cursar estudios dirigidos a obtener un título oficial salvo que la empresa justificara circunstancias organizativas o de producción hecho que no se produjo. Además, aunque la empresa propuso al trabajador varias opciones de conciliación que no fructificaron, según el Tribunal no desvirtuaba el derecho del trabajador a la formación.

### **Posición de la empresa**

La empresa denegó al trabajador la adaptación del turno de jornada al considerar que no era factible. Sólo existen los turnos de mañana y tarde, con un único compañero, el jefe de equipo, de modo que si tuviera un turno fijo de tarde provocaría un desequilibrio productivo. La empresa sí que facilitó al trabajador los cambios de turno que acordara con su compañero pero no dio resultado. Además, también le ofreció hacer uso de la distribución irregular de la jornada propia de su contrato pero no fue aceptado por el trabajador por contravenir lo dispuesto ese contrato con el Convenio Colectivo.

El artículo 23 del Estatuto de los Trabajadores hace mención "A la adaptación de la jornada ordinaria de trabajo para la asistencia a cursos de formación profesional" pero no para cursar estudios dirigidos a la obtención de un título académico como es el caso.

Es importante reproducir las Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 2002 y de 6 de julio de 2006 porque sientan jurisprudencia:

- la interpretación del artículo 23.1.a) del Estatuto de los Trabajadores debe llevar a otorgar el derecho a la elección de turno, tanto en el supuesto de turnos fijos como rotatorios
- el derecho a la formación profesional " *conecta con el derecho a la educación consagrado en el artículo 27 de nuestra Constitución , y que se prevé en el artículo 40.2 del propio texto constitucional entre las tareas de los poderes públicos dirigidas al ámbito laboral "*, y, por ello, " *Las normas fundamentales ( artículos 27.1 , 35.1 y 40 de la Constitución ) y las de rango de legalidad ordinaria ( artículos 4.2b ) y 23.1 a) del Estatuto de los Trabajadores ) hacen prevalecer sobre cualquier otra circunstancia, salvo prueba en contrario, el ejercicio por los trabajadores de su derecho a la promoción profesional "*, lo que obliga a realizar una interpretación y aplicación favorable a la efectividad del derecho a la elección de turno, el cual, además, es de eficacia directa, sin que su ejercicio quede obstaculizado porque no se haya efectuado un desarrollo del mismo en los convenios colectivos.

- *El derecho no es absoluto y puede quedar limitado o excluido por la concurrencia de un interés o derecho a proteger de mayor rango que el derecho a la formación, o por la concurrencia del derecho de otros trabajadores en plano preferente, así como por las exigencias organizativas de la empresa, pero, en tal caso, incumbe a la empresa el acreditar la concurrencia de circunstancias " capaces de impedir o dificultar de manera apreciable el régimen de trabajo instaurado si se accede a lo que se pide en la demanda "*

### **17. Demanda de un trabajador de Sprinter Megacentros del Deporte sobre derechos fundamentales**

**STSJ Coruña 21/10/2019** que desestima el recurso de suplicación interpuesto por la empresa SPRINTER MEGACENTROS DEL DEPORTE S.L frente a la sentencia del Juzgado de lo Social de Santiago de Compostela.

Declara la existencia **de vulneración** por parte de la mercantil demandada SPRINTER MEGACENTROS DEL DEPORTE S.L. **del derecho fundamental** del demandante a la educación consagrado en el artículo 27 de la CE en relación con el artículo 23.1.a) del ET, y la nulidad radical de la actuación de la mercantil demandada. Condena a SPRINTER MEGACENTROS DEL DEPORTE a que proceda al cese inmediato de las actuaciones contrarias al derecho fundamental a la educación del trabajador demandante y a que restablezca al mismo en la integridad de dicho derecho con reparación de las consecuencias derivadas de su vulneración. En concreto, se reconoce **al trabajador demandante el derecho a la elección de turno de trabajo en los términos del artículo 23.1.a) del ET; y a indemnizarle con 3.000 euros en concepto de daños y perjuicios por vulneración del derecho fundamental citado.**

Trabajador con contrato a tiempo parcial y turnos rotatorios que solicita que sus turnos de trabajo durante el curso escolar sean de lunes a viernes a partir de las 16 horas y los sábados a disposición de la empresa. Se le deniega por no concurrir los requisitos del artículo 23 del ET porque en la empresa hay un sistema de turnos rotatorios, al margen de los problemas organizativos.

#### **Fundamentos de la sentencia**

- ✓ Al artículo 4.2.b) ET que reconoce que los trabajadores tienen derecho a la promoción y a la formación profesional, derechos que está intrínsecamente unidos porque la promoción profesional depende, en gran medida, de la formación del trabajador (artículos 27.1, 35.1 y 40 CE); **No se trata de una facultad discrecional de la empresa, como se argumenta, sino de una obligación legal** que favorece la accesibilidad del demandante a la educación y que la empresa ignoró.
- ✓ La empresa no acredita causas organizativas ni carga mayor de trabajo que la lleven a negar al trabajador la acumulación de días de libranza compatible con sus estudios.

- ✓ **Con la negativa de la empresa, el trabajador se vio perjudicado, debido a sus faltas continuadas al centro de estudios, perdió el derecho de evaluación continua lo que supuso que únicamente tenía derecho a realizar una prueba extraordinaria de evaluación previa a la final. De ahí que se le haya reconocido el derecho a recibir una indemnización por daños y perjuicios**

### **Posición de la empresa**

El art.27 CE tiene una dimensión prestacional que solo pueden satisfacer los poderes públicos, ajena a la relación laboral; que la denegación de la pretensión del actor de elección de turno es una facultad discrecional del empresario y que existían causas organizativas que lo justificaban.

### **Necesaria acreditación del horario del curso**

#### **18. Demanda de un trabajador frene a Interclisa-Carrier**

**STST de Castilla-La Mancha. (13/07/1992)** que estima el recurso de suplicación interpuesto por la empresa Interclisa-Carrier frente a la sentencia del Juzgado de lo Social de Guadalajara

La sentencia admite el recurso de un grupo de trabajadores de la empresa Interclisa-Carrier que se oponen al cambio de turno de un trabajador para facilitar la formación en Técnicas de fotografía, vídeo y televisión por no acreditar el horario del curso.

### **Fundamento de la sentencia**

- ✓ El trabajador tiene que acreditar la necesidad del cambio de turno. Para ello tiene que facilitar el horario, sin que pueda servir de excusa el no haber podido matricularse

### **Posición de la empresa**

Es necesario conocer el horario de la formación para asignar un turno que sea compatible con los estudios.

## ❖ PERMISO PARA ACUDIR A EXÁMENES

### Carácter oficial de la formación

#### 19. Demanda de reclamación de derechos de una trabajadora de la Gerencia Territorial de Segovia de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social

**Sentencia del TSJ de Burgos de 23/02/2006** que estima el recurso de suplicación frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social de Segovia de 15 de septiembre 2005.

Declara el derecho de la trabajadora a ausentarse del trabajo por tener que realizar exámenes oficiales y públicos en la Jefatura Provincial de Tráfico de Segovia, para la obtención de los permisos de conducir C, D, y E.

### Fundamentos de la sentencia

El convenio colectivo reconoce un día completo para concurrir a exámenes finales o parciales liberatorios, cuando se trate de estudios encaminados a la obtención de un título académico, oficial o profesional. Igualmente se reconoce tal derecho en los supuestos de asistencia a pruebas para el acceso a la Función Pública de las distintas administraciones, así como las correspondientes a promoción interna.

- ✓ El contenido de los convenios colectivos ha de quedar subordinado al conjunto de derechos que corresponden a los trabajadores de acuerdo con el artículo 23 del Estatuto de los Trabajadores.
- ✓ **El Estatuto alude a exámenes sin más**, y no establece que dichos exámenes tengan que ser necesariamente para la obtención de un título académico, oficial o profesional. Por tanto, reducir el contenido de ese derecho de la trabajadora, a la obtención de los citados títulos, es contradecir el contenido de la norma legal, que de acuerdo con el sistema de fuentes del Derecho Laboral, siempre ha de tener preferencia en su aplicación.
- ✓ **Vulnera además el contenido de los artículos 1 y 3.c del Convenio 140 de la OIT**, al que toda normativa laboral española ha de adaptarse necesariamente, al estar ratificado por el Estado Español. En materia de licencia pagada de estudios, es necesario atender a los fines educativos y de promoción profesional de los trabajadores. La garantía de su formación profesional es un principio rector de la política social y económica (artículo 40.2 de la CE), siendo además la entidad demandada un organismo administrativo público y por tanto si cabe, con una mayor obligación de fomentar esa política.
- ✓ Va en contra del contenido del artículo 40.2 de la Constitución, impidiendo el derecho a la promoción profesional de la trabajadora.

## Posición de la empresa

La Consejería entiende que la obtención del permiso de conducir no queda incluida entre los títulos académicos, oficiales o profesionales que señala el convenio.

## Carácter retribuido del permiso

### 20. Denuncia de un trabajador contra Ferrocarriles de la Generalitat de Valencia.

**Sentencia TSJ de la comunidad Valenciana (12/05/1998)** que desestima el recurso de suplicación interpuesto por Ferrocarriles de la Generalitat Valenciana (FGV) contra la sentencia del Juzgado de los Social número 13 de Valencia

Condena a una empresa a remunerar la cantidad correspondiente a un día de salario a una trabajadora a quien se le había descontado en la nómina por haber asistido ese día a un examen para el curso de acceso de mayores de 25 años. El trabajador había solicitado un día de licencia con sueldo, por coincidir su turno de trabajo con la realización de exámenes finales de la U.N.E.D y la empresa le concedió el permiso pero sin sueldo.

## Fundamentos de la sentencia

- ✓ El artículo 23 del ET prevé el derecho al disfrute del permiso necesario para acudir a exámenes siendo de carácter retribuido. Por tanto, la empresa debe abonar la cantidad descontada en nómina del día de licencia que fue considerado primeramente como sin sueldo.
- ✓ El artículo 23 del ET no especifica el carácter retribuido, pero sí lo hace **el convenio 140 de la OIT**.

## Posición de la empresa

El artículo 23 del ET prevé el derecho al disfrute del permiso necesario a fin de concurrir a exámenes, remitiendo los términos del ejercicio de tales derechos a lo que establezca el respectivo convenio. En convenio solo tienen la condición de retribuido aquellos asuntos personalísimos que no admiten demora.

## **21. Demanda de un trabajador de RENFE sobre conceptos retribuibiles el día de permiso por asistencia a exámenes.**

**Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha** (14/11/1995) que estima el recurso y revoca la sentencia del Juzgado de lo Social de Ciudad Real sobre los conceptos retribuibiles el día de permiso para asistir a exámenes.

Declara el derecho del trabajador a que se le abone los días de licencia retribuida por exámenes disfrutados en 1993 con inclusión del complemento por pertenencia a la Brigada de Incidencias.

### **Fundamentos de la sentencia**

- ✓ Teniendo derecho a licencia retribuida, no se puede cuestionar que se pueda abonar en cuantía inferior a la que habría sido la retribución normal de tales días, caso de haber permanecido en el puesto de trabajo, pues **ante el silencio del precepto convencional, debe tenerse por tal la que coincida con la que habría sido su retribución normal. No incluirlo iría en contra del estímulo a la formación y promoción del trabajador.**

### **Posición de la empresa**

Reconoce el permiso retribuido para la concurrencia a exámenes pero alude que ni en el ET ni en el Convenio de la empresa se especifica que la “licencia con sueldo” deba o no comprender todos los conceptos retributivos habituales o normales, como en este caso es el complemento por pertenencia, temporal, a la Brigada de Incidencias.

### **Duración del permiso**

## **22. Demanda de una trabajadora del Instituto Social de la Marina contra la sanción por ausentarse para acudir a un examen.**

**TSJ Cantabria** (21/04/1992) que desestima el recurso interpuesto por el Instituto social de la Marina frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social (18/11/1991)

Declara el derecho de la trabajadora a ausentarse del trabajo los días en los que tenga examen, sin necesidad de autorización expresa, bastando la comunicación previa y sin necesidad de que coincidan los horarios.

## Fundamentos de derecho

- ✓ El permiso tiene por objeto que las obligaciones laborales no impidan o perturben las académicas y, con ellas, la promoción personal y profesional del trabajador. Con la debida preparación y aptitud tanto física como mental, que pondría verse severamente mermada por una inmediata anterior prestación del trabajo.
- ✓ El derecho al permiso mismo no se circunscribe a las horas de examen, sino que se extiende a la jornada completa y debe hacerse abstracción de que aquél coincide o no con la laboral, en particular si, como en este caso, el examen es posterior.
- ✓ La autorización del permiso puede ser tácita o presunta.

## Posición de la empresa

La trabajadora no esperó a tener la autorización previa para acudir a los exámenes limitándose a presentar "a posteriori" los justificantes de haber comparecido a los mismos. Además algunas de sus ausencias fueron en el turno de mañana siendo los exámenes por la tarde ese mismo día. Se le sancionó con días sin sueldo ya que al no coincidir el horario de los exámenes con su turno de trabajo la empresa consideró estas ausencias como injustificadas.

### **23. Demanda de un trabajador de RENFE sobre el derecho a disfrutar de todo el día de permiso aunque el examen no coincida con la jornada de trabajo**

**Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia (02/05/2001)** que desestima el recurso de suplicación interpuesto por RENFE contra la sentencia del Juzgado de lo Social de Valencia.

Declara el derecho del trabajador a disfrutar de licencia retribuida durante todo el día en que tengan lugar los exámenes a que deba concurrir por sus estudios de Diplomatura de Relaciones Laborales, con independencia de la coincidencia horaria de los exámenes con su jornada laboral.

## Fundamentos de la sentencia

- ✓ El convenio colectivo se refiere a "los días precisos para que el agente pueda presentarse a exámenes". Este artículo evoca la idea de que los negociadores del convenio quisieron extender el derecho a la licencia a los días de celebración de los exámenes, con independencia de su horario.
- ✓ Convenio 140 de la OIT, sobre licencia pagada de estudios, ratificado por España el 16 de agosto de 1978, respecto a "los fines educativos" de la licencia, y "promoción social" de los trabajadores

- ✓ La garantía de la formación profesional es un principio rector de la política social y económica (art 40.2 de la Constitución).

### **Posición de la empresa**

Considera que no existe incompatibilidad de horarios, entre el horario del trabajo asignado y el del examen, por lo que pudiendo compatibilizar ambos, no procede la autorización del permiso.

## **PERMISOS PARA FORMACIÓN RECOGIDOS EN CONVENIO COLECTIVO**

### **24. Demanda de una trabajadora de la Consejería de Administraciones Públicas de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha sobre permiso para asistir a formación.**

**Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Albacete 20/03/2007**, que desestima el recurso de suplicación interpuesto por la Consejería de Administraciones Públicas de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha contra la sentencia dictada por el Juzgado de los Social nº 2 de Ciudad Real (30/06/2005)

Declara el derecho de la trabajadora a que el día 25 de febrero de 2005 no sea considerado como día de asuntos particulares o propios.

### **Fundamentos de derecho:**

- ✓ El artículo 61.5 del convenio colectivo aplicable regula la asistencia a cursos formativos con derecho a la retribución ordinaria como tiempo trabajado. Siguiendo dicho precepto la trabajadora demostró la adecuación del contenido de la formación con el puesto de trabajo, así como la compatibilidad con el servicio, aportando el temario del curso.
- ✓ No existe motivación de la denegación y la formación es acorde al convenio colectivo. La solicitud contaba con la conformidad de la directora y la disconformidad del comité a la denegación. La Jefatura de Personal denegó la petición sin ningún tipo de explicación. Según el convenio, la decisión final la tiene la Jefatura de Personal, pero tiene que estar basada en motivos razonables y suficientes, lo cual no se ha cumplido.
- ✓ No es posible ni un uso arbitrario o inmotivado de la denegación del permiso, ni tampoco que se utilice a posteriori una motivación de dicha decisión introducida "ex novo" al dar contestación a una eventual reclamación o demanda. Pues esa actuación dejaría vacío el derecho, que no tendría una posibilidad real de ejercicio.

## Posición de la empresa

La directora del centro autorizó la asistencia del curso a la trabajadora por cumplir los requisitos de contenido y relación con el puesto de trabajo, así como por ser compatible con el servicio. Sin embargo, es la Jefatura de Personal quien tiene que autorizarlo según lo recogido en el convenio colectivo.

### ❖ PERMISO INDIVIDUAL DE FORMACIÓN

#### 25. Demanda de un trabajador sobre solicitud PIF para horas de estudio

**Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (24/11/2014)** que desestima el recurso de suplicación interpuesto por el trabajador contra la sentencia dictada por el Juzgado de los Social nº 38 de Madrid (21/05/12).

Denegación de un PIF donde el horario de clases no coincide con el horario solicitado del permiso.

#### Fundamentos de la sentencia

- ✓ No queda suficientemente justificada la necesidad de solicitar un permiso para horas de estudio cuando el curso del que informa el trabajador es práctico y su horario es compatible con su jornada laboral.
- ✓ Se admiten las razones organizativas que motivan su decisión, amparándose en el artículo 12.3 del RD 395/07 donde se establece que "...La denegación de la autorización del permiso por parte de la empresa deberá ser motivada por razones organizativas o de producción, comunicándolo al trabajador".

La sentencia absuelve a la empresa, pero no se mete en el horario, sino en las causas organizativas que impiden el ejercicio del derecho: la existencia de un único compañero que no puede utilizar las máquinas.

(La acreditación de causas organizativas es difícil de entender cuando puede sustituir al trabajador o trabajadora).

Llama la atención esta sentencia porque: uno, no cuestiona que las horas de permiso sean para estudiar y no para asistir a clases y, dos, porque este permiso es gratuito para la empresa, no supone ningún coste, pudiendo la empresa reemplazar al trabajador durante las horas del permiso.

## Posición de la empresa

El horario solicitado por el trabajador resulta incompatible con el funcionamiento del centro, sólo hay un empleado más con la misma categoría y funciones que él pero no puede utilizar maquinaria por problemas auditivos.

### ❖ **DESPIDO POR NO ADAPTACIÓN A LAS MODIFICACIONES TÉCNICAS DEL PUESTO DE TRABAJO (artículo 52.b) del Estatuto de los Trabajadores)**

#### **26. Demanda de una trabajadora de Productos Capilares L’Oreal por despido con base al artículo 52.b) el Estatuto de los Trabajadores.**

**Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Burgos (28/09/2011)** en el que admite el recurso de suplicación de la trabajadora y revoca la sentencia del Juzgado de lo Social de Burgos.

Declara despido improcedente **por tratarse de un cambio de puesto y no de una adaptación al puesto de trabajo**. Condena a la empresa a optar entre la readmisión de la trabajadora en su mismo puesto de trabajo con las mismas condiciones y efectos, o a abonarle en concepto de indemnización la cantidad de 60.694,02 euros.

#### **Fundamentos de la sentencia**

La trabajadora es responsable Logística de Marca y pasa a desempeñar funciones de Gestión de Punto de Venta. Recibe formación en el manejo de Business Object, no realizando adecuadamente su trabajo (constantes quejas de los clientes).

La trabajadora manifiesta la existencia de problemas informáticos. Sin embargo, otra trabajadora desempeña el mismo puesto sin problemas.

- ✓ No es de aplicación la extinción del contrato de trabajo por causas objetivas previstas en el artículo 52 b) del ET. Lo que **se ha producido es un cambio de puesto de trabajo, en definitiva, una movilidad funcional**, al parecer dentro de las facultades organizativas del empleador, todo ello conforme los artículos 20 y 39 del ET.
- ✓ **No ha habido modificación técnica alguna en el puesto de trabajo** incumpléndose con ello uno de los requisitos exigidos en el art 52b) del Estatuto de los Trabajadores. Los elementos que constitutivos causa extintiva del contrato serían:
  - Que se produzca modificación técnica del puesto de trabajo.

- Que este sea el puesto habitual del trabajador o trabajadora. Las modificaciones no afectan al objeto de la prestación, si no a que se prestan con nuevos medios técnicos.
  - Que el trabajador no se adapte al cambio.
  - Que las modificaciones técnicas sean razonables.
  - Que hayan transcurrido como mínimo dos meses desde el cambio.
- ✓ Se ha conculcado el art 39.3 del ET. La movilidad funcional ha de efectuarse sin menoscabo de la dignidad del trabajador y sin perjuicio de su formación y promoción profesional. El artículo 39.3 ET sale al paso de que la movilidad funcional pueda ser utilizada torticeramente por los empresarios provocando la extinción contractual por causas objetivas. Así, precisa la norma, no cabrá " invocar las causas de despido objetivo de ineptitud sobrevenida o de falta de adaptación en los supuestos de realización de funciones distintas de las habituales como consecuencia de la movilidad funcional".
- ✓ **No ha quedado acreditado que los cambios técnicos operados en su puesto de trabajo fueran razonables** y la carga de la prueba le incumbe al empresario en aplicación de los artículos 55.4 del ETT y 105 de la Ley de Procedimiento Laboral.
- ✓ El soporte informático del puesto de trabajo estaba diseñado para utilizarse desde París, lo que originó constantes fallos en los procesos que no fueron resueltos hasta diciembre de 2010.

### **Posición de la empresa**

La empresa alega que dio la formación necesaria para que la trabajadora pudiera realizar correctamente las funciones de su puesto. Justifica también su decisión en las advertencias por las quejas de la responsable de Recursos Humanos de que no estaba realizando correctamente su trabajo.

### **27. Demanda de una trabajadora de Trinity College Group of Spain por despido procedente en base al artículo 52.b del ET.**

**STSJ Madrid 10/10/2006** que estima el recurso de suplicación interpuesto por la trabajadora y revoca la sentencia del Juzgado de lo Social de Móstoles.

Declara la improcedencia del despido de fecha 29/03/05, condenando a que opte entre la readmisión con reintegro de la cantidad percibida por la trabajadora o el abono de una indemnización cifrada en 66.094,98 € (tope máximo de 42 mensualidades de salario).

## Antecedentes

Profesora de Inglés de Trinity College Group of Spain, que tras un extenso periodo de bajas y altas médicas, la empresa le facilita el acceso al curso CELTA que imparte International House. A pesar de aprovechar bien el curso, no ha obtenido el diploma CELTA.

La empresa le comunica que da por rescindido el contrato de trabajo por causas objetivas dada su falta de adaptación a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo. Le imputa que su nivel de Inglés hablado y de pronunciación es inferior en muchos casos al de sus alumnos; que todas las programaciones, proyectos curriculares y recursos didácticos del Departamento de Inglés se encuentran informatizados, no sabiendo la trabajadora acceder a ellos, por su falta de adaptación a los recursos informáticos; y que matriculada en el curso CELTA no alcanzó la certificación lo que es constitutivo de la causa objetiva prevenida en el artículo 52.b) del Estatuto de los Trabajadores.

## Fundamentos de la sentencia

- ✓ **La empresa no ofreció ningún curso sobre nuevos medios informáticos o audiovisuales.** La mercantil TRINITY COLLEGE GROUP OF SPAIN, S.L., no le ha facilitado a la trabajadora el acceso a ningún curso de formación técnica que le permita adaptarse a los nuevos métodos multimedia que se han ido incorporando a la programación lectiva.
- ✓ **No consta probado que haya actualmente quejas reiteradas de alumnos y padres** al Colegio sobre el modo de actuar o nivel de inglés de la trabajadora.
- ✓ **No consta acreditado que el conocimiento de inglés de la actora no sea el suficiente** para seguir el proyecto curricular del Colegio. La decisión de despedir a la trabajadora carece de todo fundamento; se materializa como consecuencia de no haber obtenido la oportuna Certificación en el curso CELTA (tutelado por la institución UCLES, dependiente de la UNIVERSIDAD DE CAMBRIDGE) de la BRITISH LANGUAGE CENTER de Madrid, en el que su empleadora la había matriculado. Según el Informe expedido al efecto por el centro docente, la trabajadora ha abordado el curso con profesionalidad, siendo consciente de sus capacidades y puntos débiles para impartir clase y ha mostrado su disposición para poner en práctica nuevas ideas y técnicas. De ello no se infiere, a criterio de la sala, tal y como se afirma por la recurrente, que la trabajadora carezca de la capacidad técnica necesaria para desempeñar su puesto de trabajo como profesora titular de inglés en 1º de la ESO.
- ✓ Para que se extinga la relación por este motivo, es necesarios:
  - Que se produzca la modificación técnica del puesto de trabajo.
  - Que éste sea el puesto habitual del trabajador (y no el que circunstancialmente pueda ocupar por razones de movilidad funcional, tal y como se establece en el artículo 39.3 del Estatuto de los Trabajadores).
  - Que el trabajador, por su parte, no se adapte a ese cambio.

- Que las modificaciones técnicas operadas en el puesto de trabajo sean razonables.
- Que hayan transcurrido dos meses, como mínimo, desde el cambio, lo que tiene por finalidad permitir al trabajador su adaptación

### **Posición de la empresa**

Sin tener relación con el objeto del despido, la empresa presenta escrito a la Inspección Médica contra la trabajadora por posible fraude en sus bajas.

La empresa rescindió el contrato a la trabajadora, porque entendía que no se había adaptado a las modificaciones técnicas de su puesto de trabajo. Como prueba aportó informes negativos de la coordinadora del Departamento de Idiomas del centro donde prestaba los servicios la trabajadora.

### **❖ EL PERMISO DE 20 HORAS ANUALES DE FORMACIÓN (artículo 23.3 del Estatuto de los Trabajadores)**

### **28. Demanda de conflicto colectivo promovido por la Confederación Sindical de CCOO del País Valenciá y Federación de Servicios para la Movilidad y el Consumo de UGT del PV sobre reconocimiento acumulación de horas del artículo 23.3 del ET en la Empresa Municipal de Transportes, S.A.**

### **Sentencia el Juzgado de lo Social de Valencia (06/06/2017)**

Declara la obligación de la empresa de convocar a la Comisión Paritaria para el desarrollo y seguimiento de los Planes de Formación de forma anual y reconoce la existencia de una acumulación a favor de los trabajadores y trabajadoras de la empresa de un total de 100 horas de formación correspondientes al periodo 2012 a 2016.

### **Fundamentos de la sentencia**

- ✓ Procede reconocer con carácter general la obligación de la empresa de convocar a la comisión paritaria de formación a los efectos del artículo 23.3 de ET y del artículo 45 del convenio colectivo.
- ✓ El reconocimiento de un crédito horario en materia formativa de 100 horas correspondientes al periodo 2012 a 2016 a razón de 20 horas anuales se trata de un derecho reconocido en el artículo 23.3 del ET que la empresa no ha atendido.

- ✓ No puede analizarse si los cursos que ha ofrecido la empresa son acciones formativas del art. 23.3 del ET o son para el desempeño del puesto de trabajo ni qué trabajadores han participado.
- ✓ El término “acumulables” del artículo 23.3 no es imperativo, sino potestativo, por lo que se reconoce el derecho de los trabajadores a 100 horas de formación en virtud del artículo 23.3 del ET pero no a que todo el crédito obligatoriamente tenga que emplearse en un año.

### **Posición de la empresa**

La empresa reconoce el derecho de los y las trabajadoras a recibir formación; que existe un cuadrante con los cursos ofertados; que no se debe a todos los trabajadores 20 horas de formación porque algunos sí han recibido formación y que es inviable económicamente que toda la plantilla reciba las 100 horas durante un año.