

CONTRATOS FORMATIVOS EN LA REFORMA LABORAL DE 2021

Francisco J. Prados de Reyes
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

1.- Es frecuente que ciertos procesos de reforma de la ordenación laboral -trascendentes por sus pretensiones reguladoras o incluso por su propia instrumentación política- recojan entre los ámbitos de su proyección una revisión de modalidades contractuales y, en particular, de los modelos de contratos formativos y del régimen jurídico de los sistema de capacitación por el trabajo.

Tres factores han podido contribuir tradicionalmente a esta especie de protagonismo compartido que la formación en el trabajo ha tenido en la revisión de la modalidades contractuales existentes en nuestro sistema de relaciones laborales. En primer lugar, la necesidad -casi permanente- de revisión y actualización de los mecanismos de capacitación por el trabajo; no solo por la constante exigencia de armonización entre productividad y objetivos de formación, sino también y, muy especialmente, por la necesaria adaptación de este modelo de formación a la evolución de los sistemas formativos externos y la necesidad de adecuar el sistema a la evolución de las profesiones y a la situación del mercado de trabajo.

Por otra parte, es claro que el aprendizaje en el trabajo constituye un sistema dirigido fundamentalmente a sectores de población situados en las primeras etapas de la vida profesional, comúnmente de edad joven. Ello implica la necesidad de articular políticas de empleo y particularmente de acceso al mercado de trabajo adecuadas a las características de esta población y capaces de coordinar los procesos de acceso al primer empleo, los niveles de cualificación demandados y los objetivos en la planificación de la carrera profesional.

Por último, no se debe olvidar que las modalidades contractuales que tradicionalmente han venido dando soporte a la formación mediante el trabajo inspiran su identidad en la transitoriedad de la etapa formativa, simultánea al acceso al empleo y, por tanto, a los mecanismos contractuales destinados a su consecución. La temporalidad de la fórmulas ideadas (ajena a los deberes de capacitación en el contrato de trabajo común) conlleva la necesidad de implementar recursos y previsiones normativas destinadas a impedir la

devaluación de los objetivos de capacitación ante su instrumentación como recurso a la temporalidad y con propósitos elusivos de la causalidad exigida para su legitimidad.

Las razones anteriores explican el protagonismo que la formación en el trabajo o la formación en alternancia (denominada así una de sus modalidades), han tenido en los procesos de renovación de la ordenación laboral. La evolución de los sistemas educativos y de la formación profesional institucionalizada, situados en espacios externos a los de la capacitación sustentada en el desempeño de una actividad profesional en régimen laboral, han venido influyendo en su evolución y en la configuración y condiciones de las relaciones laborales y educativas que generan. Pero, al mismo tiempo, es detectable también la aparición de un fenómeno inverso por virtud del cual las sucesivas revisiones del modelo de capacitación por el trabajo y la implantación de la denominada formación dual (“conjunto de acciones e iniciativas formativas que tienen por objeto la cualificación profesional de las personas, combinando los procesos de enseñanza y aprendizaje en la empresa y en el centro de formación”, según la descripción del RD. 1529/2012, de 8 de noviembre) vienen contribuyendo a una cierta reevaluación de los mecanismos de capacitación institucionalizada y colectiva; en otros términos, de la formación profesional como alternativa educativa y de cualificación para el trabajo. Posiblemente el incremento de la demanda de estudios de formación profesional, la permanente extensión de sus contenidos y sobre todo el aumento en la captación de la estima social por estos estudios no sea ajeno al éxito en nuestro país del aprendizaje en régimen dual o de alternancia con el trabajo.

En este contexto, era lógico y esperado que el RDL. 32/2021 de 28 de diciembre -manteniendo en esencia los modelos existentes- haya introducido importantes modificaciones destinadas actualizar y modernizar su configuración. Dando por reproducidas los aspectos cuya regulación se mantiene, referimos a continuación las innovaciones más relevantes.

De entrada, es reseñable que la dualidad de contratos de trabajo regulados en el art. 11 ET -para la formación y trabajo en prácticas- sintetiza ahora su denominación bajo el epígrafe común de “contratos formativos”, diferenciados tanto por el objetivo de formación pretendido como (consiguientemente) por la metodología empleada para su obtención. Su regulación se articula ahora en los números dos (“contrato de alternancia en el trabajo”) y tres (“contrato para la obtención de la práctica profesional”) del art. 10 ET, destinando un cuarto apartado a las disposiciones comunes a ambas modalidades de contrato formativo.

La primera de ellas (art. 10.2), es relativa a la “**formación en régimen de alternancia**”. Alternancia con “el trabajo retribuido por cuenta ajena”, subraya al describir descripción la dualidad de actividades que la componen; probablemente, no tanto para recordar su naturaleza laboral -que hace largo tiempo dejó de ser controvertida- cuanto advirtiendo sobre ciertas situaciones de encubrimiento que, amparadas bajo el recurso de alguna presunta modalidad de enseñanza, evidencian propósitos elusivos de la legislación laboral.

El contrato tiene por objeto compatibilizar la actividad laboral con el seguimiento de cualquier proceso formativo (ambos elementos constituyen “parte esencial de este contrato”) con independencia de la naturaleza de los estudios o, en su caso, de la

especialidad formativa obtenida dentro del Sistema Nacional de Empleo. Se abandona así el tradicional entronque del anterior “contrato para la formación y el aprendizaje” que incorporaba la preparación para oficios, tareas o puestos de trabajo refiriendo así una formación bajo nivel y escasa cualificación que reservaba las cualificaciones más elevadas para los estudios de grado medio y superior habilitantes para el trabajo en prácticas. La preparación para cualquier cualificación, incluida la que proporcionan las titulaciones universitarias, posibilita desde esta nueva concepción el acceso al contrato “en alternancia con el trabajo”.

No obstante, se mantiene la exclusión respecto de quienes se encuentren ya en posesión de alguna de las cualificaciones que permiten la contratación bajo la modalidad de “prácticas profesionales”; si bien, la posesión de una titulación anterior no impide ahora la celebración de este contrato siempre que no haya existido otro anterior para “una formación del mismo nivel formativo y del mismo sector productivo”. En todo caso, la contratación para obtener -bajo este régimen- los certificados de profesionalidad de nivel 1 y 2 y los programas de formación en alternancia incluidos en el catálogo de especialidades del SNE se reservan para las personas menores de treinta años.

De igual modo, se limita a una sola contratación por ciclo formativo o certificación de profesionalidad, aunque sin impedir la simultaneidad de contratos con distintas empresas siempre que estos tengan relación con actividades vinculadas al ciclo correspondiente y que su duración, acumulada, no exceda del máximo de los dos años. Por otra parte, se mantiene la exclusión de estos contratos respecto de actividades desempeñadas con anterioridad en la misma empresa siempre que lo hayan sido por un tiempo que -frente a los doce meses anteriores- queda ahora reducido a seis. En todo caso queda excluida la contratación bajo periodo de prueba para esta modalidad.

A su vez, la duración del contrato en alternancia se hace coincidir con la del programa formativo correspondiente, estableciendo un mínimo de tres meses y un máximo de dos años pudiendo ser distribuida en distintos periodos anuales coincidentes con el calendario de las enseñanzas, cuando así lo prevea el plan de estudios. La duración máxima solo admite prórroga en caso de no haberse superado la formación, previo acuerdo de ambas partes, hasta la obtención de la habilitación correspondiente con el máximo de dos años.

El desarrollo de las enseñanzas mantiene la correspondencia entre actividad desempeñada y formación pretendida, integrándose en razón al programa formativo diseñado en el marco de los acuerdos y convenios suscritos entre autoridades educativas y las empresas o entidades colaboradoras. Estas últimas garantizan además la coordinación con la persona tutele el proceso formativo en el trabajo. La limitación del tiempo de trabajo efectivo se reduce al 65 por ciento durante el primer año de formación manteniéndose en el 85 por ciento durante el segundo año. De igual modo, se mantiene la prohibición de horas extraordinarias salvo lo dispuesto en el art. 35.3 ET o complementarias y los trabajos nocturnos y a turnos a excepción de aquellas actividades formativas que, por su naturaleza, no puedan realizarse en otro momento.

La retribución remite su determinación a lo dispuesto en convenio colectivo que deberá respetar el salario mínimo interprofesional. En su defecto, se establecen los límites del 60 y el 75 por ciento para el primer y segundo, respectivamente, del fijado en convenio

para el grupo y nivel retributivo correspondiente a las funciones desempeñadas, siempre en proporción al tiempo de trabajo efectivo y al límite del salario mínimo interprofesional.

2.- La segunda modalidad, recogida en el n. 3 del art 10 ET, se refiere al **“contrato formativo para la obtención de la práctica profesional”**.

Reservada para quienes estén en posesión de una titulación universitaria, de grado medio o superior, master, especialista, certificado de formación profesional y equivalentes de enseñanzas artísticas o deportivas siempre que habiliten o capaciten para el ejercicio de una actividad laboral, tiene por objeto “adquirir una práctica profesional adecuada a los correspondientes niveles de estudios” (art. 11.1). En esencia, la descripción normativa mantiene los elementos del anterior “contrato de trabajo en prácticas”, añadiendo la referencia (si es que antes no se encontraba implícita) a las enseñanzas artísticas y remitiendo al desarrollo reglamentario el alcance de la formación, particularmente en materia de digitalización, sostenibilidad e innovación incluidas las denominadas “micro acreditaciones”, remitiendo todas ellas al desarrollo reglamentario.

En todo caso, se mantiene el criterio de la correlación entre prácticas comprometidas y estudios a los que se refieren. Si acaso se detecta un cierto estrechamiento en su apreciación limitando ahora el plazo para su celebración a tres años desde la conclusión de los estudios correspondientes salvo para las personas con discapacidad que se eleva a cinco. De igual modo, se prohíbe esta contratación respecto de quienes hubiesen obtenido experiencia profesional o realizado practicas (excluidas las académicas) en la empresa durante más de tres meses.

La duración del contrato prioriza -en la nueva regulación- el criterio de la objetividad frente a la razones de inserción laboral. Si bien se mantiene el mínimo de los seis meses de duración, la máxima se reduce de los dos años anteriores a uno en la actualidad. Se entiende que -en términos generales- el periodo de un año debiera ser suficiente para proporcionar la experiencia profesional que facilite la incorporación al mercado de trabajo. Una mayor dilación para este proceso podría encontrar justificación en el marco de las medidas destinadas a estimular (la temporalidad ha sido recurso frecuente) la contratación de trabajadores que, por regla general, acceden por primera vez al mercado de trabajo. La norma opta por la reducción del periodo anterior racionalizando así la respuesta a las exigencias de la formación pretendida. Dentro de estos límites, se mantiene la facultad otorgada a la negociación colectiva sectorial para concretar la duración del contrato de prácticas profesionales.

El anterior límite impide la celebración de nuevos contratos con igual finalidad para la misma o distinta empresa cuando se trate de la misma titulación o, incluso, siendo distinta, se trate del mismo puesto de trabajo. A estos efectos, se mantiene la anterior diferenciación de titulaciones respecto de los niveles de grado, master y doctorado, salvo (igual que antes) cuando en el momento de la contratación ya se dispusiera de la titulación superior de que se trate. A diferencia del contrato en alternancia se permite establecer un periodo de prueba cuya duración ya no remite a la titulación habilitante, sino que se limita al máximo de un mes, salvo lo previsto en el convenio colectivo. Indicación esta última que, si bien no explica el alcance de la excepción, permite entender, ante la ausencia de

otra referencia cuantitativa en el precepto, es aplicable al periodo máximo de un mes que en él se recoge, debiendo remitir los límites máximos autorizados a la negociación colectiva a lo dispuesto en el art. 14 ET (teniendo en cuenta que el máximo de un mes previsto en el art. 15 ET solo se refiere a los contratos regulados en el mismo).

Además de la lógica previsión sobre adaptación del puesto de trabajo al objetivo de las prácticas profesionales, la empresa queda obligada a preparar un plan formativo individual que incluya el contenido de las que se van a realizar responsabilizándose de su tutoría que deberá recaer en persona capacitada para el seguimiento del plan formativo y el cumplimiento de los objetivos del contrato. Por cierto, que estos últimos se consideran incompatibles con la prolongación de los tiempos de trabajo prohibiéndose en consecuencia la realización de horas extraordinarias a excepción -de nuevo- de los previsto en el art. 35.3 ET. Para la determinación del salario la norma remite a lo previsto en el convenio colectivo y, en su defecto, al asignado al grupo profesional o nivel retributivo correspondiente estableciéndose los límites del fijado para el contrato de formación en alternancia y, en todo caso, mínimo interprofesional. Desaparece así el sistema de fijación de porcentajes mínimos en función de los periodos de prácticas cuya distribución no encontraría correspondencia con el nuevo máximo autorizado de un año.

3.- Por último, la nueva redacción del art. 10 ET incorpora estructura su contenido con un nuevo número tres, destinado a recoger las “**normas comunes del contrato formativo**”.

Se trata de un conjunto de previsiones dirigidas no tanto a completar la regulación normativa de las respectivas modalidades de contratos formativos -contenida en sus correspondientes apartados- cuanto a ordenar sus efectos y proyección externa en el ámbito de responsabilidades conexas o ante el desarrollo de determinadas políticas relacionables con la formación por el trabajo.

La mayoría de estas disposiciones reproducen previsiones ya contenidas en la anterior regulación (ET y RD. 1529/2012, de 8 de noviembre) o, a lo sumo, adaptan sus contenidos a la actual: protección social, incluidos desempleo y FGS; interrupción del cómputo de la suspensión por incapacidad temporal -o situaciones con régimen equiparado a esta- y violencia de género; formalización por escrito incluyendo las actividades formativas o de prácticas y los convenios suscritos al efecto; fijación por convenio colectivo de los puestos, actividades, niveles o grupos profesionales que podrán desempeñarse bajo estas modalidades; prohibición de periodo de prueba a la conclusión del contrato formativo con permanencia en la empresa; consideración como indefinidos de los contratos suscritos en fraude de ley o con incumplimiento de obligaciones formativas; negociación colectiva de compromisos sobre contratación equilibrada de hombres y mujeres y sobre conversión de estos contratos en indefinidos; no aplicación de límites de edad y duración máxima en la contratación de personas con discapacidad o en situación de exclusión social por empresas de inserción social cualificadas y activas; y solicitud a los servicios de empleo de información sobre contrataciones anteriores -modalidad y duración- de las personas que vayan a ser contratadas bajo estas modalidades.

No obstante, se introducen también nuevas reglas de compatibilidad con las situaciones de crisis de empresa o de proporcionalidad sobre la magnitud de la plantilla. En el primer

caso, autorizando la celebración de contratos formativos en los supuestos de suspensión de la actividad empresarial regulados en los arts. 47 y 47 bis ET, siempre que no se destinen a sustituir a personas afectadas por las medidas contempladas en dichos preceptos. En el segundo, remitiendo al desarrollo reglamentario la introducción de ciertos requisitos para la celebración de contratos formativos, incluyendo el número de estos por centro de trabajo y exigencias en relación con la estabilidad de la plantilla. Finalmente, se establece la obligación de informar a los representantes de los trabajadores de los acuerdos de cooperación educativa o formativa suscritos por la empresa, planes de formación individuales y condiciones para el desempeño de las tutorías.

Todo ello apunta a un desarrollo reglamentario que se prevé complejo ante la dualidad de ordenaciones e instituciones implicadas en el desarrollo de la formación en el trabajo.