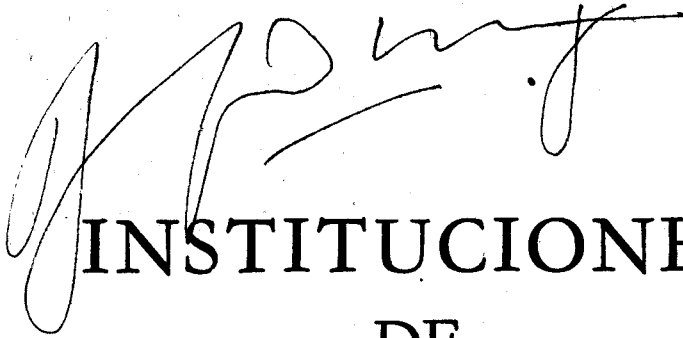


ERNESTO KROTOSCHIN

*Doctor en Derecho de la Universidad de Marburgo.*

*Ex ayudante de cátedra de Derecho del Trabajo en la Universidad de Berlín.*



INSTITUCIONES  
DE  
DERECHO DEL TRABAJO

I



EDITORIAL DEPALMA BUENOS AIRES

1947

# INDICE

PRÓLOGO .....	IX
ADVERTENCIA .....	XXXIII

## PARTE PRIMERA

### PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO DE TRABAJO

#### CAPÍTULO I

##### CONCEPTOS FUNDAMENTALES

1. Noción del derecho de trabajo .....	3
2. El derecho de trabajo como derecho especial .....	5
3. Su objeto .....	5
4. El concepto de la "justicia social" .....	5
5. La coexistencia de trabajadores y empleadores .....	7
6. No se trata de un derecho de clase .....	7
7. El derecho de trabajo como derecho autónomo y como derecho estatal .....	8
8. Naturaleza jurídica .....	9
9. Partes integrantes .....	11
10. Sistematización .....	12

#### CAPÍTULO II

##### CARÁCTER FORZOSO E IRRENUNCIABLE DEL DERECHO DE TRABAJO

11. Carácter forzoso .....	13
12. Efectos .....	14
13. "Normas coactivas complementarias" .....	14
14. Fuerza coactiva y autonomía de la voluntad .....	15
15. Carácter irrenunciable .....	16
16. Excepciones .....	19
17. Sanciones punitivas .....	19

## CAPÍTULO III

## LAS FUENTES DEL DERECHO DE TRABAJO

18. Clasificación .....	23
§ 1. LAS FUENTES REALES DEL DERECHO DE TRABAJO	
19. La necesidad de la protección tutelar .....	24
20. El hecho social de la organización .....	25
21. El hecho social de la colaboración .....	27
§ 2. LAS FUENTES FORMALES DEL DERECHO DE TRABAJO	
22. Introducción .....	29
23. Las Constituciones .....	30
24. Otras leyes .....	32
25. La costumbre .....	33
26. El problema de la costumbre <i>contra legem</i> .....	35
27. La prueba de la costumbre .....	36
28. La jurisprudencia .....	36
29. La doctrina .....	37
30. La autonomía legislativa de las asociaciones profesionales .....	38

## CAPÍTULO IV

## LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO DE TRABAJO

31. Tendencias .....	41
32. Reglas concretas .....	42
33. Elementos supletorios (el derecho común) .....	43
34. La equidad .....	43

## CAPÍTULO V

## LÍMITES A LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE TRABAJO

35. Introducción .....	45
§ 1. LÍMITES PERSONALES	
36. Aplicación a los "extraterritoriales" .....	45
§ 2. LÍMITES EN EL ESPACIO (DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DEL TRABAJO)	
37. Importancia de la cuestión .....	48
38. En el derecho de trabajo rige el principio de la territorialidad ..	48
39. Aplicaciones de este principio, especialmente al contrato de trabajo .....	49
40. El principio de la territorialidad y el orden público .....	52
41. Aplicación del derecho "más favorable" .....	52

42. Otras aplicaciones del principio de la territorialidad (asociaciones profesionales y organización de empresa) .....	53
43. El principio de la territorialidad en el derecho policial del trabajo .....	53
44. El problema de las calificaciones .....	54

§ 3. *LIMITES EN EL TIEMPO (RETROACTIVIDAD)*

45. Retroactividad y aplicación inmediata de la ley .....	55
46. Para la forma de los actos rige el adagio <i>tempus regit actum</i> ..	58
47. Efectos que surten en el tiempo las convenciones colectivas de trabajo .....	58

CAPÍTULO VI

LOS SUJETOS DEL DERECHO DE TRABAJO

48. Introducción .....	59
------------------------	----

§ 1. *EL CONCEPTO DE TRABAJADOR*

49. Definición. Sus cuatro elementos .....	59
50. Primer elemento: la prestación de trabajo .....	60
51. ¿Debe ser remunerado el trabajo? .....	61
52. Segundo elemento: el trabajo debe hacerse libremente .....	62
53. El trabajo "obligatorio" .....	63
54. El trabajo "familiar" .....	64
55. Tercer elemento: debe existir una relación de coordinación (contrato o relación de trabajo) .....	65
56. La obligación de dar empleo .....	66
57. El trabajo realizado por causas de amistad o buena vecindad ..	66
58. Los empleados públicos no están en relación de coordinación ..	66
59. Cuarto elemento: el trabajador debe tener carácter de dependiente	70
60. La dependencia jurídico-personal .....	70
61. El trabajo por cuenta ajena .....	72
62. Aplicaciones .....	73
63. a) Viajantes y representantes de comercio, agentes de seguro, etc.	73
64. b) Casos de dependencia "mediata" (varias clases de intermediarios) .....	74
65. c) Especialmente: los "talleristas" .....	76
66. d) Trabajadores a domicilio .....	77
67. e) Administradores, directores, gerentes de sociedades mercantiles y personas jurídicas; socios .....	80
68. f) Trabajadores intelectuales (profesiones libres) .....	82
69. La clasificación en obreros y empleados, por profesiones o por el volumen de la empresa, no influye sobre el carácter de trabajador .....	83

§ 2. *EL CONCEPTO DE EMPLEADOR*

70. Definición. Empleador y empresario .....	85
--	----

## PARTE SEGUNDA

## DERECHO DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES

## CAPÍTULO I

## FUNDAMENTOS

71. Fin sociológico .....	89
72. Naturaleza jurídica .....	91
73. Sindicatos de empresa .....	93

## CAPÍTULO II

## RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ASOCIACIÓN PROFESIONAL

§ 1. *DEFINICIÓN. CLASIFICACIONES*

74. ¿Qué debe entenderse por asociación profesional? .....	95
75. Clasificación .....	96
76. Federaciones y confederaciones .....	98
77. Sindicatos de funcionarios públicos .....	100

§ 2. *FUNDAMENTOS*

78. Asociación y coalición .....	101
79. Garantía constitucional del derecho de asociación .....	102
80. Doble aspecto de este derecho .....	102
81. Violaciones del derecho de asociación .....	104

§ 3. *RÉGIMEN ESPECIAL DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES*

82. Sistemas posibles .....	106
83. El sindicato "más representativo" .....	108
84. Carácter de la personería especial de los sindicatos .....	112
85. En qué consiste esa personería .....	113
86. a) Capacidad de representar a los asociados o a la profesión ..	114
87. b) Capacidad de celebrar convenciones colectivas de trabajo ..	115
88. c) Capacidad de intervenir en los procedimientos de concilia- ción y arbitraje .....	116
89. d) Capacidad de comparecer en juicio .....	117
90. Responsabilidad de la asociación profesional .....	119

§ 4. DERECHO INTERNO DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES

A. Condiciones exigidas para ser miembro

91. Condiciones en general .....	122
92. Menores .....	124
93. Mujeres casadas .....	125
94. Condenado penal .....	125
95. Personas ideales .....	125
96. Extranjeros .....	125
97. ¿Puede el mismo miembro adherirse a varios sindicatos? .....	125
98. Varios grupos de miembros .....	126
99. Cómo termina la calidad de miembro .....	127

B. Condiciones exigidas para ser director. Órganos de la asociación

100. Condiciones exigidas para ser director .....	127
101. Órganos de la asociación .....	127
102. Protección de la función representativa .....	127

C. Objetos de la asociación profesional

103. Objetos gremiales .....	128
104. Objetos sociales, educativos, etc. ....	130
105. Objetos económicos .....	131

D. Formalidades de constitución

106. Principios que la rigen .....	131
107. Presentación y registro .....	132
108. Los estatutos .....	132

E. Fin de la existencia de la asociación profesional

109. Modos de terminación .....	133
110. Efectos .....	135

CAPÍTULO III

LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES Y LA COLABORACIÓN CON EL ESTADO

111. Importancia .....	137
112. Colaboración, corporativismo, fascismo .....	138
113. Métodos de colaboración .....	142
114. a) Colaboración en la función legislativa del Estado .....	143
115. b) Colaboración en la función administrativa .....	145
116. c) Colaboración en la función judicial .....	146
117. Modos de designación de los representantes de los trabajadores y de los empleadores .....	146

## CAPÍTULO IV

## COLABORACIÓN DENTRO DE LA EMPRESA

118. Concepto y fundamentos .....	147
119. Métodos .....	149
120. Naturaleza jurídica .....	152

## PARTE TERCERA

## LAS CONVENCIONES COLECTIVAS DE TRABAJO

121. Introducción .....	157
-------------------------	-----

## CAPÍTULO I

## FUNDAMENTOS, CONCEPTO, NATURALEZA JURÍDICA

122. Fundamentos .....	159
123. Finalidad sociológica y económica .....	159
124. Concepto .....	163
125. Diversos sistemas .....	166
126. I. Convención colectiva sin efecto normativo (convención colectiva <i>imperfecta</i> ) .....	166
127. II. Convención colectiva con efecto normativo limitado a los socios de los sindicatos participantes .....	167
128. III. Convención colectiva con efecto normativo extensivo a todos los miembros de la profesión .....	168
129. IV. Reglamentaciones colectivas .....	169
130. Naturaleza jurídica .....	169

## § 1. LA CONVENCIÓN COLECTIVA COMO NORMA GENERAL DE TRABAJO. DIVERSAS TEORÍAS

A. Teorías que sólo explican la convención colectiva *imperfecta*  
(teorías subjetivas)

131. 1. Teoría de la costumbre .....	170
132. 2. Teorías de la representación civil .....	173
133. 3. Teoría de la estipulación en favor de tercero .....	175

B. Teorías que fundamentan la convención colectiva *perfecta*  
(teorías objetivas)

134. 1. Teoría de la solidaridad necesaria .....	175
135. 2. La convención colectiva y el "espontaneísmo jurídico-social" .....	177

136. 3. El "relativismo jurídico" de DUGUIT y otros: la teoría de la <i>Vereinbarung</i> (convención-ley) .....	179
137. En las convenciones colectivas libres sólo cabe la solución positivista del problema .....	181
138. Convenciones o reglamentaciones colectivas que emanan de un organismo de derecho público .....	182
§ 2. LA CONVENCIÓN COLECTIVA COMO REGLA INDIVIDUAL	
139. Su carácter contractual .....	183
140. La convención colectiva de trabajo es un solo acto jurídico .....	185
141. ¿Es el contenido de la convención colectiva materia de derecho público o de derecho privado? .....	185

CAPÍTULO II

EL ESTABLECIMIENTO DE LAS CONVENCIONES  
COLECTIVAS DE TRABAJO

142. Plan .....	189
143. I. Partes .....	189
144. a) Sujeto obrero .....	189
145. b) Sujeto patronal .....	192
146. II. Modos del establecimiento .....	192
147. a) Contrato-convención .....	192
148. b) Acuerdos colectivos .....	195
149. c) Laudos arbitrales .....	197
150. III. Forma y publicidad .....	198
151. a) Forma .....	198
152. b) Publicidad .....	199

CAPÍTULO III

CONTENIDO Y EFECTO DE LAS CONVENCIONES  
COLECTIVAS DE TRABAJO

153. Plan .....	201
154. I. Principios comunes .....	201
155. a) Relación entre el contenido de las convenciones colectivas y el ordenamiento jurídico en general .....	201
156. b) La interpretación de las convenciones colectivas de trabajo ..	203
157. II. Contenido de las cláusulas normativas .....	204
158. a) Definición .....	204
159. b) Tipos principales .....	205
160. 1. Cláusulas que fijan las obligaciones principales de ambas partes del contrato de trabajo .....	206
161. La obligación de pagar el salario .....	206

162. La obligación de realizar el trabajo convenido .....	208
163. 2. Cláusulas que se refieren a obligaciones de carácter accesorio. Por parte del empleador .....	208
164. Por parte del trabajador .....	208
165. 3. Cláusulas que conciernen a la terminación del contrato indi- vidual de trabajo .....	208
166. Casos dudosos .....	209
167. III. Efectos. Las cláusulas normativas no son derogables. Doble aspecto de la inderogabilidad .....	213
168. a) El efecto forzoso es consecuencia del carácter objetivo de las normas .....	213
169. b) El segundo efecto de la cláusula normativa es el automá- tico .....	213
170. Efectos indirectos .....	215
171. Excepciones .....	216
172. a) Derogación en favor del trabajador .....	217
173. b) Derogación autorizada por la misma convención colectiva ..	220
174. c) Derogación en virtud de leyes estatales de trabajo .....	220
175. IV. Las cláusulas obligacionales de la convención colectiva de trabajo .....	221
176. Naturaleza jurídica .....	222
177. Contenido .....	222
178. a) La obligación de abstenerse de medidas de lucha .....	223
179. b) La obligación de influir sobre los socios para que respeten y cumplan las cláusulas normativas de la convención ....	224
180. c) Otras obligaciones especialmente contraídas .....	226
181. V. Quiénes son acreedores y deudores de las cláusulas obliga- cionales .....	228
182. a) Las partes de la convención .....	228
183. b) Terceros .....	229

#### CAPÍTULO IV

### CAMPO DE APLICACIÓN DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO

#### § 1. *ÁMBITO NORMAL DE APLICACIÓN*

184. I. Ámbito de validez material .....	233
185. II. Ámbito de validez personal .....	236
186. III. Ámbito de validez territorial .....	238
187. IV. Ámbito de validez temporal .....	239
188. V. Colisión de varias convenciones colectivas .....	241

#### § 2. *DECLARACIÓN DE OBLIGATORIEDAD GENERAL*

189. I. Principio y fundamentos .....	241
190. a) Fin sociológico .....	242

191. b) Naturaleza jurídica de la declaración de obligatoriedad . . .	242
192. II. Requisitos . . . . .	245
193. a) Condiciones de fondo . . . . .	245
194. ) Condiciones de forma. Procedimiento . . . . .	245
195. III. Efectos . . . . .	247

CAPÍTULO V

VIOLACIÓN DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO.  
SANCIONES

196. Introducción . . . . .	249
197. I. Violación de la convención colectiva . . . . .	249
198. II. Sanciones. a) Civiles . . . . .	252
199. 1. Cumplimiento forzoso . . . . .	252
200. 2. Daños . . . . .	253
201. 3. Derecho de retención . . . . .	255
202. 4. Disolución . . . . .	256
203. Procedimientos . . . . .	256
204. b) Penales y administrativas . . . . .	256

CAPÍTULO VI

EXTINCIÓN DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO

§ 1. MODOS DE EXTINCIÓN

205. Diversas hipótesis . . . . .	259
206. I. Extinción regular . . . . .	259
207. a) Por vencimiento del plazo o terminación de la obra . . . . .	259
208. b) Por denuncia . . . . .	260
209. Convenciones colectivas plurilaterales . . . . .	261
210. II. Extinción irregular . . . . .	262
211. a) Incumplimiento . . . . .	262
212. b) Cambio fundamental de las condiciones económicas . . . . .	262
213. c) Mutuo consentimiento . . . . .	263
214. d) Imposibilidad . . . . .	264
215. e) Muerte o disolución . . . . .	264
216. f) Incapacidad . . . . .	264

§ 2. EFECTOS DE LA EXTINCIÓN

217. a) Cláusulas obligacionales . . . . .	265
218. b) Cláusulas normativas . . . . .	265

## CAPÍTULO VII

## ACUERDOS DE EMPRESA

## § 1. ACUERDOS DE EMPRESA EN GENERAL

219. Concepto. Naturaleza jurídica .....	269
220. Establecimiento .....	270
221. Contenido .....	270
222. Efectos .....	270

## § 2. EL REGLAMENTO DE TALLER

223. Concepto .....	271
224. Naturaleza jurídica .....	271
225. Contenido .....	273

## PARTE CUARTA

## EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO

## CAPÍTULO I

## CONCEPTO. NATURALEZA JURÍDICA

226. I. Concepto. Rasgos principales .....	277
227. El engarce del contrato individual con el derecho colectivo de trabajo .....	277
228. La penetración de elementos jurídico-personales en el contrato individual de trabajo .....	279
229. Contrato de trabajo y relación de trabajo .....	280
230. II. Naturaleza jurídica. A) Elementos. 1. Ámbito de validez material .....	282
231. 2. Posición en el sistema general de derecho. a) Dentro del derecho de trabajo .....	283
232. b) Frente a otros tipos de contratos del derecho común ....	284
233. B) Conclusión .....	285
234. Plan de exposición .....	286

## CAPÍTULO II

LA PREPARACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO  
(CONSECUENCIA DE TRABAJO)

235. I. La colocación de los trabajadores. Funciones .....	287
236. A) Diversas clases de agencias de colocación (comerciales y gratuitas) .....	289
237. B) Organización y métodos. 1. Agencias gratuitas privadas	290
238. 2. Agencias gratuitas públicas .....	291

239. II. Medidas complementarias. A) Distribución de la mano de obra .....	294
240. 1. Coordinación interprofesional .....	294
241. 2. Coordinación interlocal .....	295
242. 3. Coordinación internacional .....	296
243. B) Conservación del trabajo .....	297
244. C) Creación de trabajo .....	298

## CAPÍTULO III

## LA FORMACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

245. El principio del consentimiento .....	301
246. Capacidad para contratar .....	301
247. a) Menores de edad .....	302
248. b) Mujer casada .....	304
249. Falta de capacidad. Consecuencias .....	305
250. Vicios de consentimiento .....	307
251. La forma en el contrato de trabajo .....	308
252. a) Formalidades <i>ad solemnitatem</i> .....	308
253. b) Formalidades <i>ad probationem</i> .....	309
254. c) Formalidades con fines administrativos .....	310
255. Consecuencia de la inobservancia de la forma .....	310
256. La formación del contrato de trabajo no depende de un período de prueba .....	311

## CAPÍTULO IV

## CONTENIDO DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO

257. Fuentes. Límites que afectan la validez del contrato .....	313
258. Plan .....	314

## § 1. DEBERES DEL TRABAJADOR

259. Deberes principales y deberes accesorios .....	315
260. I. Deber principal: el de prestar el trabajo .....	315
261. A) Quién debe prestarlo. 1. Obligación personal .....	315
262. 2. Realización del trabajo con otros o por otros. Contrato de equipo .....	316
263. B) A quién se debe prestar .....	318
264. C) Objeto de la prestación del trabajo. 1. La ejecución del trabajo es dirigida por el empleador .....	319
265. 2. El producto del trabajo pertenece al empleador. Invenciones del trabajador .....	323
266. D) Modalidades del cumplimiento. 1. Lugar .....	325
267. 2. Tiempo .....	326
268. a) Duración de la jornada .....	326

269. b) Cómputo .....	328
270. c) Horas extraordinarias de trabajo .....	328
271. II. Deberes accesorios: A) Deber de obediencia .....	329
272. B) Deber de "fidelidad" .....	330
273. III. Violación de los deberes del trabajador. A) Responsabilidad civil. Formas .....	331
274. Requisitos del deber de indemnización .....	333
275. B) Sanciones disciplinarias .....	334

## § 2. DEBERES DEL EMPLEADOR

276. I. Deber principal: el pago del salario .....	336
277. El salario como contraprestación del trabajo .....	336
278. Salario e imposibilidad de ejecución del trabajo .....	337
279. Salario y mora en la ejecución del trabajo .....	341
280. Determinación del salario .....	342
281. A) Formas de determinación del salario. 1. Determinación por la libre voluntad de las partes .....	343
282. 2. Determinación obligatoria .....	344
283. Diversos métodos .....	345
284. 3. Determinación por la costumbre o por el uso .....	348
285. Caso de salario insuficiente .....	348
286. B) Cómputo del salario. Clasificación .....	349
287. 1. Cómputo de acuerdo con el trabajo prestado .....	349
288. a) Salario horario .....	349
289. b) Salario a destajo .....	352
290. c) Salario con primas .....	355
291. d) Gratificaciones .....	356
292. e) Prestaciones complementarias indirectas .....	357
293. 2. Cómputo según la situación económica del empleador .....	357
294. a) Participación en los beneficios .....	358
295. α) La remuneración por comisión .....	358
296. β) La participación en los beneficios propiamente dicha .....	360
297. El "accionariado obrero" .....	362
298. b) Participación en las entradas .....	363
299. Propinas .....	364
300. 3. Cómputo según las necesidades del trabajador. a) Subsidios especiales .....	367
301. b) Pensiones .....	368
302. C) Objeto del salario. 1. Salario en metálico .....	370
303. a) Pago en dinero efectivo .....	370
304. b) Prohibición del pago en mercadería .....	371
305. c) Sanciones .....	371
306. 2. Salario en especie .....	372
307. Diversas formas de este salario .....	373
308. D) Modalidades del pago. 1. Lugar .....	374

309. 2. Tiempo .....	375
310. 3. Persona autorizada para el recibo .....	378
311. E) Protección del salario .....	378
312. 1. Disminución unilateral del salario .....	379
313. a) Hasta qué punto la compensación es admisible .....	379
314. b) Hasta qué punto la retención es admisible .....	381
315. c) Imputación de otras prestaciones a la cuenta del salario .....	381
316. 2. Disminución contractual. Límites .....	383
317. 3. Protección frente a los acreedores del trabajador .....	385
318. Excepciones .....	387
319. 4. Protección frente a los acreedores del patrono .....	387
320. II. Deberes accesorios: contenido en general .....	388
321. A) Obligaciones relativas a la prevención de daños .....	389
322. B) Obligaciones en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales .....	391
323. C) Obligación de dar vacaciones .....	394
324. D) Obligación de proporcionar trabajo .....	398

## CAPÍTULO V

## EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

325. Causas .....	401
326. Extinción y suspensión .....	401
327. I. Extinción automática. Contrato por tiempo determinado .....	403
328. Contrato para una obra determinada .....	405
329. Muerte .....	405
330. Cambio de firma .....	407
331. Cesación de la empresa .....	408
332. Quiebra .....	408
333. Incapacidad física o mental .....	409
334. II. Extinción por mutuo consentimiento .....	409
335. III. Extinción por despido .....	410
336. Naturaleza jurídica y ejercicio del derecho al despido .....	411
337. Diversas clases de despido .....	413
338. A) El despido sin justa causa. El despido como "abuso de de- recho" .....	414
339. Reglamentación del despido. Plazos y términos .....	416
340. Medidas especiales de protección contra el despido .....	418
341. 1. Prolongación del plazo de preaviso .....	418
342. 2. Suspensión del plazo .....	420
343. 3. Obligación de indemnizar .....	421
344. a) Indemnización por falta de preaviso .....	422
345. b) Indemnización por el solo hecho del despido .....	423
346. Intervención de órganos representativos de los trabajadores .....	426
347. B) El despido por justa causa. Condiciones y ejercicio .....	427

348. Efectos .....	430
349. Supuestos típicos de causas justas de despido .....	433
350. a) Por parte del empleador .....	434
351. b) Por parte del trabajador .....	436
352. El despido por crisis laboral o económica .....	436
353. Intervención de órganos representativos de los trabajadores .....	438
354. IV. Efectos accesorios de la extinción .....	438
355. El certificado de trabajo .....	439
356. Licencia para la búsqueda de otro empleo .....	441
357. Interdicción de competencia .....	442