

FRANCISCO DE FERRARI

Profesor titular de Derecho Laboral y Previsión Social  
en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales  
de la Universidad de la República (Uruguay)

# DERECHO DEL TRABAJO

VOL. II

DE LAS RELACIONES INDIVIDUALES DEL TRABAJO

FORMACIÓN, SUSPENSIÓN y EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS

2ª edición actualizada



EDICIONES *Depalma* BUENOS AIRES

1969

LIBRERIA TEMIS LTDA.

CALLE 13 No. 415

BOGOTÁ - COLOMBIA

# ÍNDICE

## P A R T E   P R I M E R A RELACIONES INDIVIDUALES DEL TRABAJO

### CAPÍTULO I

#### LOS CONTRATOS

##### SECCIÓN I

1. Introducción .....	3
2. Los llamados contratos especiales .....	3

##### SECCIÓN II

#### EL CONTRATO DE APRENDIZAJE

3. El aprendizaje. Breve noticia histórica .....	8
4. La enseñanza profesional .....	9
5. Nuestro derecho positivo .....	11
6. El contrato de aprendizaje .....	15
7. Elementos esenciales del contrato .....	16
8. Definición .....	17
9. La idea de la subordinación y el contrato de aprendizaje .....	18
10. La remuneración y el contrato de aprendizaje .....	18
11. Naturaleza jurídica del contrato de aprendizaje .....	19
12. Crítica de esta posición doctrinal .....	23
13. El aprendizaje como contrato de formación .....	26
14. El aprendizaje como contrato de adaptación .....	27
15. La superación del aprendizaje .....	27
16. Desplazamiento del aprendizaje por la enseñanza profesional .....	28
17. Crítica formulada a la enseñanza profesional .....	31
18. Conclusiones .....	32

##### SECCIÓN III

#### EL CONTRATO DE ENSAYO

19. Generalidades .....	32
20. El contrato de ensayo .....	33

21. Naturaleza jurídica del contrato de ensayo .....	34
22. Elementos y características del contrato de ensayo .....	39

## SECCIÓN IV

## ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS

23. Introducción .....	41
24. Causa de su declinación .....	41
25. El servicio doméstico y el derecho .....	43
26. El servicio doméstico en América .....	44
27. El art. 1837 del Código Civil .....	45
28. Definición .....	46
29. Extensión del concepto .....	47
30. Naturaleza jurídica del contrato de servicio doméstico .....	50
31. La idea de la benevolencia .....	51
32. Derecho positivo .....	52
33. Conclusiones finales: hacia el contrato de trabajo .....	56
34. Transformación del servicio doméstico. Experiencias recientes .....	57

## SECCIÓN V

LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS  
Y ARRENDAMIENTO DE OBRA Y SU RELACIÓN CON EL  
CONTRATO DE TRABAJO

35. La <i>locatio operarum</i> .....	60
36. El fin de la <i>locatio operarum</i> .....	60
37. Distinción entre <i>locatio operis</i> y <i>locatio operarum</i> .....	62
38. El derecho italiano .....	63
39. Crítica de las doctrinas más recibidas .....	64
40. El arrendamiento de servicios y el contrato de trabajo .....	66
41. Trabajadores y servidores .....	69
42. Conclusión .....	71

## CAPÍTULO II

## DEL CONTRATO DE TRABAJO

## SECCIÓN I

43. Definición .....	73
44. Necesidad de un <i>animus contrahendi</i> .....	75
45. El requisito de la exclusividad .....	76
46. Denominación .....	78
47. Alcance de la denominación "contrato de trabajo" .....	79
48. Continuidad de la relación .....	82
49. Conclusión .....	84
50. Contrato-género .....	86

## SECCIÓN II

51. El arrendamiento de servicios en nuestro derecho positivo .....	88
52. Arrendamiento de servicios y contrato de trabajo .....	89

## ÍNDICE

IX

53. Variedad de contratos de trabajo .....	91
54. El contrato de trabajo y la jurisprudencia .....	91
54 bis. ¿Existe o no contrato de trabajo? .....	92
55. Importancia del contrato de trabajo .....	94
56. Naturaleza <i>forfaitaire</i> .....	94
57. Los inconvenientes del contrato .....	95
58. Laconismo del derecho civil .....	96
59. Caracteres jurídicos .....	96

### SECCIÓN III

60. Elementos esenciales y secundarios del contrato .....	98
61. La idea de la subordinación jurídica .....	99
62. La subordinación y la relación de trabajo .....	99
63. La subordinación y el Código Civil .....	101
64. La idea de la subordinación y las corporaciones .....	101
65. La subordinación en el contrato de trabajo .....	102
66. Explotación del trabajo humano .....	106
67. La teoría de la ajenidad .....	107
68. La idea de la representación .....	109
69. La profesionalidad .....	109
70. La idea de la coordinación .....	110

### SECCIÓN IV

#### EL CONTRATO DE TRABAJO Y LA RELACIÓN DE TRABAJO

71. La prestación del servicio en los tiempos modernos .....	110
72. Crisis del contrato de trabajo .....	115
73. Diversos sentidos de la expresión "relación de trabajo" .....	117
74. La obligación de permanecer a la orden y la "relación de trabajo" ..	122
75. La idea de la institución y la relación de trabajo .....	123
76. Origen de las relaciones individuales y colectivas .....	123

### SECCIÓN V

77. De la forma del contrato .....	124
78. "Libro de obligaciones sociales" y la "planilla de trabajo" .....	125
79. De la prueba .....	126
80. El problema de la prueba en el derecho positivo .....	127
81. La falta de la forma escrita del contrato en nuestro derecho .....	129
82. La prueba de testigos y el contrato de trabajo .....	131
83. Procedimientos de oficio .....	135

### SECCIÓN VI

84. El consentimiento .....	136
85. La lesión .....	137
86. El error .....	139
87. Tácita reconducción y conclusión general .....	139
88. Alteración de las condiciones del contrato .....	140

## SECCIÓN VII

## DE LA CAPACIDAD

89. Introducción .....	143
90. Sordomudos y dementes .....	144
91. Los fallidos .....	144
92. La capacidad del empleador .....	145
93. La capacidad en el derecho del trabajo .....	145
94. Menores .....	146
95. ¿Representación o asistencia? .....	147
96. Las mujeres casadas. El derecho civil .....	149
97. La oposición marital .....	151
98. Derecho positivo nacional .....	153
99. Contrato de trabajo entre cónyuges .....	156
100. El esposo, asalariado de su mujer .....	158
101. Conclusiones .....	159
102. La incapacidad física o mental .....	160

## SECCIÓN VIII

## LAS PARTES

103. Introducción .....	161
104. El empleador y el trabajador .....	162
105. Pluralidad de personas integrando una parte .....	162
106. Contrato de equipo .....	163
107. El <i>marchandage</i> .....	163
108. Naturaleza jurídica del contrato de equipo .....	165
109. Orquestas, elencos teatrales, etc. ....	166
110. Conclusión .....	166
111. Normas sobre el trabajo por equipos .....	167
112. Contratos de subempresa .....	167
113. Derecho positivo nacional .....	168

## SECCIÓN IX

113 bis. Del plazo .....	168
114. Período intermedio .....	169
115. Soluciones actuales .....	170
116. Contrato de duración determinada .....	172
117. Tácita reconducción .....	173
118. La propiedad del empleo .....	173
119. Derecho positivo nacional .....	176
120. Consideraciones finales .....	177
121. El principio de la estabilidad del empleo .....	180

## SECCIÓN X

## NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO DE TRABAJO

121 bis. Evolución de las ideas .....	188
122. El arrendamiento .....	188
123. Compraventa .....	190

124. El mandato .....	193
125. La sociedad .....	194
126. El arrendamiento de obra o contrato de empresa .....	196
127. La teoría basada en los riesgos de la negociación .....	197
128. Características del contrato. Conclusión .....	199

## CAPÍTULO III

## LAS OBLIGACIONES DE LAS PARTES

129. Generalidades .....	205
130. Las obligaciones del trabajador .....	206
131. El deber de fidelidad .....	208
132. Obligación de "no concurrencia" .....	210
133. Conclusiones .....	211
134. La productividad como obligación del trabajador .....	212
135. La productividad como política económica .....	213
136. Otras obligaciones del trabajador .....	215
137. Obligaciones del empleador .....	216
138. El problema de la denominación .....	216
139. Nuestro derecho positivo .....	218
140. Definición del salario .....	220
141. Precisión de conceptos .....	222
142. Salario mínimo .....	223
143. Salario social .....	226
144. Extensión y vaguedad del concepto salario social .....	228
145. Alcance de la expresión salario .....	229
146. Naturaleza jurídica del salario .....	231
a) Teoría basada en la idea de la contrapartida .....	231
b) Teoría que atribuye al salario la naturaleza de un crédito alimenticio .....	232
147. Distintas formas de salarios .....	234
148. Salario por tiempo .....	234
149. Salario a destajo .....	236
150. Las primas .....	238
151. Salario mínimo y salario de contratación .....	239
152. Conclusión acerca de la expresión salario .....	240
153. Las indemnizaciones .....	240
154. Obras sociales .....	241
155. Propinas .....	242
156. El porcentaje .....	244
157. Formas especiales de la propina .....	245
158. La comisión .....	246
159. La ley del 22 de octubre de 1954. Comisiones indirectas .....	247
160. La comisión como retribución única .....	249
161. Habilitaciones y participación en los beneficios .....	249
162. Gratificaciones .....	252
163. Jurisprudencia nacional .....	256
164. Aguinaldos .....	256
165. Ley 12.840 sobre sueldo anual complementario .....	257
165 bis. Naturaleza del aguinaldo. Aportes jubilatorios .....	258
166. La ley 12.840 sobre aguinaldo y el servicio doméstico .....	259
167. El aguinaldo y la notoria mala conducta .....	259
168. Reglas para calcular el aguinaldo. Propinas, comida, vivienda, etc. ...	260
169. Viático .....	261

170. Normas aplicables .....	263
171. Derecho positivo sobre viático .....	264
172. Quebrantos de caja .....	265
173. Asignaciones familiares .....	266
174. Prestaciones de la seguridad social .....	269

## SECCIÓN II

175. El salario, Especies en que puede pagarse .....	270
176. Periodicidad .....	271
177. Lugar del pago .....	272
178. Días en que no puede hacerse el pago .....	273
179. <i>Truck system</i> .....	273
180. Los economatos .....	274
181. Pago de parte del salario en especie .....	274
182. El caso especial de los trabajadores rurales .....	276
183. Combustible .....	277
184. Compensación y retenciones .....	277
185. Retenciones .....	278
186. Evolución del instituto de la retención .....	280
187. Anticipos .....	281
188. Otras retenciones .....	282
189. Derecho positivo nacional .....	282
190. Sanciones pecuniarias .....	284
191. Suspensiones por razones disciplinarias .....	284
192. Naturaleza del poder disciplinario .....	285
193. Facultades judiciales de control sobre la potestad disciplinaria .....	290
193 bis. Derecho positivo .....	291

## SECCIÓN III

## EL SALARIO Y SU RÉGIMEN PRESCRIPCIONAL

194. Consideraciones previas .....	292
195. La prescripción en el derecho del trabajo .....	293
196. Inconvenientes del nuevo sistema .....	294
197. Diferencias con el régimen del derecho civil y comercial .....	296
198. Presunción de pago .....	297
199. Campo de aplicación .....	300
200. Examen comparativo de los distintos plazos .....	301
201. ¿Cuál es el plazo de la prescripción que corre contra el empleado? ..	302
202. Prescripción de veinte años .....	304

## SECCIÓN IV

203. La protección del salario .....	306
204. Protección contra el riesgo de la subcontratación .....	306
205. Protección documental .....	306
206. Protección jurisprudencial .....	307
207. Protección del salario contra los acreedores del empleador .....	308
208. Insuficiencia de los textos legales .....	309
209. Protección del salario contra los deudores del trabajador. La inembargabilidad .....	309
210. Limitaciones al principio .....	310
211. Incedibilidad .....	311

212. Embargo preventivo .....	312
213. Reducción del salario .....	313
214. Otras obligaciones del empleador .....	314
215. La huelga y el derecho de percibir los salarios perdidos .....	314
216. Derecho de retención del trabajador .....	315
217. El salario mínimo y la insuficiencia física o mental del trabajador ...	316

## SECCIÓN V

## EL "JUS VARIANDI"

218. <i>Jus variandi</i> .....	316
219. Modificaciones dentro de la categoría .....	317
220. Modificaciones transitorias .....	318
221. Cambios definitivos .....	319
222. Cambios radicales .....	321
223. Extensión y titularidad del <i>jus variandi</i> .....	324
224. Derecho positivo .....	326
225. La jurisprudencia nacional .....	327
226. Obligación de dar trabajo .....	328
227. Deberes y obligaciones de previsión .....	331
228. Certificado de trabajo .....	332

## PARTE SEGUNDA

DE LA SUSPENSIÓN Y EXTINCIÓN DEL  
CONTRATO DE TRABAJO

## CAPÍTULO I

## DE LA SUSPENSIÓN DEL CONTRATO

229. Suspensión del contrato de trabajo .....	337
230. Efectos jurídicos derivados de la suspensión .....	338
231. La fuerza mayor .....	338

## SECCIÓN I

232. La enfermedad del trabajador .....	339
233. Criterio para distinguir las enfermedades breves y prolongadas .....	339
234. Soluciones de nuestro derecho positivo .....	342
A) La enfermedad profesional .....	342
B) Factores y dependientes de comercio .....	342
C) La enfermedad de los trabajadores en general .....	344
235. El "salario" o asignación por enfermedad .....	345
236. Fundamento de la obligación de pagar el salario de enfermedad .....	348
237. Derechos y obligaciones de las partes .....	351
238. Jurisprudencia nacional .....	352
239. Otras obligaciones relacionadas con la enfermedad del trabajador .....	352

## SECCIÓN II

240. Regímenes especiales sobre la enfermedad común .....	353
241. Crítica de los regímenes especiales sobre enfermedad común .....	353
242. Características de los sistemas especiales .....	354
243. La conservación del cargo y el despido dado durante la enfermedad ..	354
244. Otras características del sistema .....	355

## SECCIÓN III

245. Las zafras .....	356
246. La zafra y el plazo del contrato .....	357
247. Criterio seguido por el P. E. ....	359

## SECCIÓN IV

248. Maternidad .....	362
249. Derecho positivo .....	363

## SECCIÓN V

250. Suspensión por razones disciplinarias .....	365
251. Los usos, las costumbres y el poder disciplinario .....	368
252. Formas de manifestarse el poder disciplinario .....	369
253. Suspensión por razones económicas .....	371
254. Fundamentos de esta posición .....	371
255. La prestación del servicio y el salario .....	372
256. La intención de las partes .....	377
257. Repartición del riesgo .....	378
258. Disposiciones nacionales .....	379
259. Pronunciamientos jurisprudenciales .....	381

## SECCIÓN VI

260. Las huelgas .....	385
261. Diversas clases de huelgas .....	386
262. Huelgas lícitas e ilícitas .....	387
263. Huelgas justas .....	391
264. Moderna clasificación de las huelgas .....	392
265. Huelgas políticas y huelgas de solidaridad .....	393
266. La excepción <i>non adimpleti contractus</i> .....	394
267. Huelgas inexistentes .....	395
268. Los emplazamientos del empleador .....	396
269. Derecho positivo .....	397
269 bis. La huelga y los terceros. Fuerza mayor .....	399
270. Prisión preventiva y arresto policial .....	400

## CAPÍTULO II

## DE LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO

## SECCIÓN I

271. Introducción .....	405
272. Extinción del contrato de trabajo celebrado por plazo determinado ..	406
273. El mutuo consentimiento .....	406

274. Fuerza mayor .....	407
275. Incendios .....	407
276. Derecho positivo .....	408
277. La muerte o incapacidad del trabajador .....	408
278. Vencimiento del plazo .....	409
279. Venta de establecimiento .....	410
280. Ventajas del régimen nacional .....	416
281. Conclusiones .....	422

## SECCIÓN II

EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO DE DURACIÓN  
INDETERMINADA

282. Extinción por diversas causas .....	423
283. Rescisión del contrato de trabajo por la voluntad unilateral (despido) .....	423
284. Antecedentes. El despido en el derecho civil .....	425
285. El despido en el Código de Comercio .....	426

## SECCIÓN III

286. La rescisión unilateral del contrato. Generalidades .....	432
287. Indemnización por ruptura abusiva del contrato de trabajo .....	435
288. La propiedad del empleo .....	441
289. Falta de fundamento de nuestras disposiciones legales .....	445
290. Tendencias actuales en materia de despido .....	447

## SECCIÓN IV

DERECHO POSITIVO SOBRE DESPIDO  
RÉGIMEN COMÚN

291. La solución nacional. Su alcance y sentido .....	448
292. Denominación .....	450
293. Regímenes comunes y especiales .....	452
294. El despido. Concepto .....	452
295. Naturaleza jurídica del despido .....	452
296. Condiciones para la validez del despido .....	455
297. El despido es indivisible .....	456
298. Despidos "condicionales", "tácitos", "simulados", "encubiertos", etc. ..	456
299. Despido indirecto .....	462
300. Despidos abusivos .....	466
301. El despido técnico .....	467
302. Despido administrativo .....	470

## SECCIÓN V

303. Campo de aplicación .....	470
304. Contratos de trabajo no comprendidos en el régimen de las leyes de 1944 .....	470
305. El despido de los domésticos .....	479

305 bis. Trabajadores suplentes .....	480
306. La enfermedad común y las disposiciones sobre el despido .....	481
307. Limitación de la capacidad profesional derivada de una enfermedad o accidente .....	484
308. La indemnización .....	487
309. Carácter <i>forfaitaire</i> de la indemnización .....	483
310. Prescripción de la acción de indemnización por despido .....	493
311. Cálculo de la indemnización .....	493
312. Remuneración total .....	495
313. Cálculo de la indemnización de los obreros por día u hora .....	498
314. Fracciones de año .....	500
315. Acumulabilidad de la jubilación y la indemnización por despido .....	500
316. Pérdida del derecho a la indemnización por despido .....	502
317. Notoria mala conducta. Introducción .....	503
318. Concepto legal de notoria mala conducta .....	503
319. Conclusiones: crisis de la relación contractual .....	506
320. Diferencia entre falta grave y notoria mala conducta .....	508
321. La notoria mala conducta y las nuevas ideas .....	510
322. La crisis de la relación contractual y la jurisprudencia .....	511
323. Necesidad de especificar los hechos constitutivos de la notoria mala conducta .....	513
324. Pluralidad o singularidad de faltas .....	514
325. Casos concretos de notoria mala conducta. Criterios para su apreciación .....	516
326. Enumeración taxativa .....	519
327. La fuerza mayor .....	519
328. La quiebra o concurso del empleador .....	521
329. El despido y la huelga .....	522
330. El nuevo concepto de la huelga .....	524
331. Casos en que no corresponde indemnizar .....	527
332. El despido y la conducta privada .....	528
332 bis. La cuenta de la antigüedad .....	531
333. Antigüedad. Necesidad de su reglamentación .....	532

## CAPÍTULO III

NORMAS O REGÍMENES ESPECIALES  
DE DESPIDO

334. El despido de las mujeres embarazadas .....	535
335. Despido de los representantes obreros .....	536
336. Trabajadores rurales .....	537
337. Concepto de establecimiento y de trabajador rural .....	537
338. La justa causa del despido .....	538
339. El monto de la indemnización .....	540
340. Limitación del beneficio .....	540
341. Liquidación de la indemnización .....	540
342. El despido en la industria frigorífica .....	541
343. Recursos contra las decisiones de la Caja .....	544
344. Justa causa de despido .....	544
345. Despido en los servicios públicos explotados por particulares .....	544
346. El despido de los servidores domésticos .....	546
347. El despido de los empleados bancarios .....	546
348. El "despido" del trabajador a domicilio .....	549
349. El despido del personal de las empresas telegráficas .....	551