

Capítulo III

La formación profesional en diversos tipos de contratos de trabajo

46. Culminada la etapa preliminar y una vez perfeccionado el contrato de trabajo, la formación profesional continúa poseyendo trascendencia; en este caso, con respecto a las modalidades o formas específicas que habrá de asumir el mismo.

La cualificación que posea el trabajador, así como la eventual formación que pueda adquirir durante el decurso del vínculo laboral, han constituido desde siempre, elementos determinantes de las características de la relación de trabajo.

Así, por ejemplo, Barbagelata utiliza ciertos criterios directamente relacionados con la cualificación, aptitud o formación profesional del trabajador, para proponer diversas “especialidades” de contratos de trabajo. En tal sentido, señala dentro de las “...especialidades causadas por la *convergencia de objetos...*” al “...*contrato de trabajo a o con prueba y el aprendizaje*”, en tanto que “Entre las especialidades que -según el autor- dependen de *condiciones del trabajador*, están las que tienen que ver (...) con la calificación profesional u otros factores cualitativos”.⁶⁷

47. Seguidamente serán analizados, a este respecto, los siguientes temas:

- Formación profesional y contrato de trabajo a prueba;
- Formación profesional y contrato de aprendizaje tradicional;
- Formación profesional y los contratos previstos en la “Ley de empleo juvenil” (N° 16.873);
- Formación profesional y pasantías (Ley N° 17.230).

| 67 Derecho del Trabajo, T. II, FCU, Mdeo., 1981, p. 16 y 17.

1. Formación profesional y contrato de trabajo a prueba

48. En la misma línea de lo que acontece con carácter general en nuestro Derecho positivo con relación al tratamiento del contrato de trabajo, en el caso del *contrato de trabajo a prueba* se advierte una ausencia casi absoluta de regulaciones.

No obstante, se trata de una figura que ha sido tradicionalmente admitida por la doctrina⁶⁸ y la jurisprudencia. Por otra parte, su utilización en la práctica se encuentra notablemente difundida, a tal punto que no resulta exagerado señalar que en la actualidad, aparece como la regla de principio en el comienzo de las relaciones laborales.⁶⁹

La carencia de una reglamentación específica de la figura por parte del Derecho positivo, ha sido, en cierta medida, suplida por las elaboraciones doctrinarias y jurisprudenciales. Es hacia estos ámbitos a los que debe acudir el intérprete a los efectos de desentrañar las características generales que debe poseer la figura, las condiciones de admisibilidad, sus límites temporales y sus efectos.

49. Según Plá Rodríguez, el denominado “período de prueba” es “...el espacio de tiempo en el cual el trabajador demuestra su aptitud profesional, así como su adaptación a la tarea encomendada, y durante el cual cualquiera de las dos partes puede hacer cesar la relación que los vincula”,⁷⁰ en tanto que Barbagelata lo ha descrito como “...aquél en el cual durante un término, o hasta el vencimiento de un plazo, destinado al conocimiento laboral de las partes, el contrato de trabajo no se reputa definitivamente concretado”.⁷¹

No corresponde realizar aquí un análisis detenido de la figura del contrato a prueba y ni siquiera exponer un panorama general de los puntos que al respecto han suscitado debates en la doctrina. Simplemente habrán de referirse algunas cuestiones vinculadas con la temática de la formación profesional, en atención a

68 De Ferrari, F., Lecciones, T. II, p. 33 y ss., Plá Rodríguez, A., “El período de prueba”, in rev. Derecho Laboral, T. I, N° 4, julio 1948, p. 235 y ss., Barbagelata, H-H, Derecho del Trabajo, T. II, cit., p. 31 y ss. En cambio, más recientemente Raso Delgue ha planteado una voz discrepante, al señalar que “Mientras no exista una norma legal que claramente habilite la suscripción del contrato de trabajo a prueba, el mismo solo podrá legitimarse, cuando causas excepcionales así lo justifiquen”. Sin embargo, el autor no alcanza a impugnar frontalmente la pertinencia de la figura, puesto que seguidamente señala que “En todo caso, y aún discrepando con la doctrina más recibida y la jurisprudencia mayoritaria, consideramos que el contrato no constituye una ‘licencia’ contractual incausada y por lo tanto el empleador -en caso de admitirse la legitimidad del contrato- deberá probar: a) que dio al trabajador la oportunidad de trabajar en normales condiciones de trabajo; b) que el trabajador no demostró la idoneidad suficiente en el desempeño de las tareas encomendadas”. Raso Delgue, Juan, La contratación atípica del trabajo, Ed. Amalio Fernández, Mdeo., 2000, p. 112.

69 Señala Raso Delgue que “...el viejo y excepcional contrato de prueba se ha vuelto de ‘moda’ y todo empleador mínimamente organizado lo exige en la actualidad a los nuevos trabajadores”, op. cit., p. 94.

70 Plá Rodríguez, A., “El período de prueba”, in rev. Derecho Laboral, T. I, N° 4, julio 1948, p. 235.

71 Barbagelata, H-H, Derecho del Trabajo, T. II, cit., p. 31.

que durante la prueba, la misma se presenta como un elemento de importancia determinante.

Según es señalado en todas las definiciones, el período de prueba tiene por finalidad que ambos sujetos del vínculo laboral se conozcan mutuamente y puedan llegar, eventualmente, a la convicción de que están en condiciones de relacionarse de manera más o menos estable.⁷²

Evitando ingresar en las cuestiones relacionadas con el debate sobre la naturaleza jurídica que posee este período de prueba, corresponde simplemente señalar, que durante el decurso del mismo y hasta su finalización, el empleador se encuentra en condiciones de disponer la desvinculación del trabajador sin quedar obligado a abonarle la indemnización por despido que dispone la ley. En cambio, el resto de las normas laborales resultan enteramente aplicables a este período de prueba.

50. La formación profesional que posee el trabajador, así como las aptitudes que éste exhiba para adquirir nuevas habilidades en el futuro, sin dudas constituyen algunos de los aspectos cuya valoración adquiere mayor relevancia durante este período.

No obstante, también es preciso señalar que la prueba a la que se somete el trabajador en esta etapa, seguramente no apuntará exclusivamente a la valoración de la formación profesional que ostenta, sino que también serán objeto de análisis otros aspectos más o menos trascendentes, como la forma en que se inserta en la organización empleadora, su capacidad de relacionamiento humano, sus condiciones de asiduidad, puntualidad, pulcritud, contracción al trabajo, etc.

A este respecto, Barbagelata plantea la exigencia de que en el contrato se estipulen de manera suficientemente explícita “los extremos de la prueba”, es decir, aquellos elementos que habrán de ser objeto de valoración durante el mencionado período.⁷³ Este requisito resulta a todas luces razonable y su fundamento se deriva sin mayores esfuerzos de la vigencia del principio de buena fe, pues agrega una importante cuota de claridad a lo acordado y permite que el trabajador conozca de antemano los aspectos que serán analizados durante la prueba.

Por otra parte, el hecho de quedar acotados contractualmente los elementos a valorar, producirá una deseable reducción de la esfera de actuación unilateral del empleador, que alejará notoriamente las posibilidades de incurrir en com-

72 De Ferrari, F., *Lecciones*, cit., p. 33, Plá Rodríguez, A., “El período...”, cit., p. 236. Contra la opinión de De Ferrari y Plá, para quienes el período de prueba beneficia a ambos sujetos de la relación de trabajo, Barbagelata señala que, salvo casos excepcionales, el mismo beneficia exclusivamente al empleador. *Op. cit.*, p. 32-33. En la misma línea que este último autor, se ubica Raso Delgue, para quien “Afirmar que el contrato de trabajo beneficia también al trabajador contradice la realidad de la relación de trabajo...”, *op. cit.*, p. 112.

73 *Derecho del Trabajo*, cit., p. 40.

portamientos arbitrarios, sin que necesariamente sean afectados gravemente los márgenes de discrecionalidad que razonablemente pueda conservar.

Sin embargo, es necesario señalar que en la práctica, por lo general, las cláusulas contractuales que establecen el período de prueba son formuladas de manera muy genérica y carecen de cualquier especificación del estilo de la expresada, sin que esto genere a nivel jurisprudencial mayores resistencias.⁷⁴

51. En la misma línea, Barbagelata también plantea que las exigencias y requisitos de la prueba sean "...los de uso, conforme a los convenios colectivos y otras normas profesionales".⁷⁵ De esto se deriva que, según el autor no solamente sería necesario que en el contrato se estipularan los aspectos a valorar durante el período de prueba, sino que además, los mismos deberían ser objeto de una apreciación ajustada a las exigencias normales de la categoría profesional. También este requisito aparece como una derivación del deber de buena fe y, en particular, del principio de razonabilidad.

Es plenamente compartible la posición del autor en cuanto exige que la condición pactada como objeto de la prueba no involucre "...cuestiones ajenas al desempeño satisfactorio del empleo y, de manera especial, atentar contra la independencia de la conciencia moral y cívica, o los derechos sindicales".⁷⁶

52. De lo que viene de señalarse se infiere que, contrariamente a lo que parece haberse convertido en práctica común en nuestro medio, el período de prueba no puede ser interpretado como análogo a un período de carencia legal, durante el cual, con abstracción de cualquier tipo de consideración, el trabajador aún no ha alcanzado la antigüedad suficiente para generar el derecho a percibir una indemnización por despido.⁷⁷

Por el contrario, al constituirse el período de prueba en una convención que introduce excepciones a la normativa sobre la indemnización por despido,⁷⁸ su legitimidad dependerá de que sea utilizado estrictamente dentro de los límites que su propia finalidad le impone.

De esto se deriva la improcedencia de pretender que un contrato de trabajo a prueba habilite al empleador a rescindirle en cualquier momento de su decurso, sin expresar causa alguna. Por el contrario, solamente será viable dicha rescisión

74 Cfe. Raso Delgue, J., op. cit., p. 112.

75 Derecho del Trabajo, T. II, cit., p. 40.

76 Idem.

77 Como por ejemplo acontece en el caso de los trabajadores jornaleros -quienes según el artículo 1° de la ley N° 10.570, sólo generan el derecho a la indemnización por despido cuando hayan laborado más de cien jornadas en el establecimiento- o en el de los trabajadores domésticos -que según el artículo 7° de la ley N° 12.597, generan derecho a percibir la indemnización por despido una vez que hayan cumplido un año de antigüedad al servicio del empleador.

78 Y que por este motivo y, en ausencia de norma legal expresa habilitante, su naturaleza y licitud genera tantos debates doctrinarios.

sión si el empleador invoca -y eventualmente, está en condiciones de acreditar- que el trabajador no logró colmar las expectativas que razonablemente podían esperarse en el desempeño de la tarea.⁷⁹ Como se indicó, esto no necesariamente implica que el empleador deba hacer referencia a que el trabajador presenta carencias en materia de formación profesional,⁸⁰ puesto que también otros factores pueden ser objeto de valoración y ensayo durante este período.

Siguiendo la misma línea de razonamiento que expusieramos al analizar la etapa pre-contractual,⁸¹ podría en este caso señalarse que si bien no puede afirmarse que el trabajador con contrato a prueba tenga un *derecho subjetivo* a permanecer en el puesto de trabajo, en cambio sí debe reconocérsele la titularidad de un *interés legítimo* a este respecto. Es a partir de este *interés legítimo*, que el trabajador queda habilitado a exigir a su empleador que le brinde las explicaciones de los motivos por los cuales este último consideró que la prueba no fue satisfactoria.

Debe advertirse que esta solución no supone una impugnación de la amplia discrecionalidad que el empleador posee para valorar la aptitud de los trabajadores durante el período de prueba. Se trata simplemente de salvaguardar el legítimo interés que puede tener el trabajador por conocer las razones por las cuales se decidió dejar de contar con su participación. Incluso es probable que el trabajador no comparta los criterios que el empleador utilizó para valorar su desempeño, pero salvo que los mismos sean ilícitos -o notoriamente groseros en cuanto a su propósito simulatorio- las consideraciones *de mérito* se mantienen dentro de la esfera de *discrecionalidad* que ostenta el empleador.⁸²

53. De lo que viene de decirse se desprende que el trabajador estará habilitado a exigir que se le expongan las razones de la rescisión y a cuestionar la decisión empresarial solamente cuando la misma haya sido adoptada a partir de criterios contrarios a derecho, independientemente del mayor o menor grado de explicitación con que los mismos hayan sido manifestados.

79 En contra de la inteligencia propuesta para la interpretación de este instituto podría invocarse el artículo 30° de la ley N° 16.873 (que regula diversas modalidades contractuales para el fomento de la formación y el empleo juvenil), en el que se establece que "Los contratos previstos en la presente ley se rescindirán sin responsabilidad alguna por voluntad unilateral del empleador durante el período de prueba". Sin embargo, la disposición también podría ser invocada en apoyo de la posición aquí sustentada, pues perfectamente podría señalarse que el legislador tuvo necesidad de introducirla expresamente en el caso de los contratos de empleo juvenil debido a que la solución que se plasmó en esta norma posee carácter excepcional y en consecuencia no resulta pertinente su aplicación extensiva.

80 A no ser que, como exige Barbagelata, en la cláusula de prueba se hubiera estipulado que durante el período que insumiera la misma, solamente se probaría la formación profesional del trabajador.

81 Ver supra, Capítulo II, numeral 1.3.

82 Según ya ha sido destacado, la discrecionalidad es un concepto distinto de la arbitrariedad, en la medida que supone la posibilidad de optar libremente pero siempre dentro de alternativas ajustadas a Derecho. En el caso de la arbitrariedad, en cambio, se incurre en un comportamiento ilícito.

También tendrá derecho el trabajador a llamar a responsabilidad al empleador que con su conducta ilícita le hubiera provocado un daño. Por ejemplo, podría plantearse una hipótesis de este tipo si el empleador, pretendiendo ocultar los verdaderos motivos ilícitos de su decisión de rescindir el contrato, recurre a argumentaciones que cuestionan infundadamente la cualificación o formación profesional del trabajador, lesionando así su honor profesional o sometiéndolo a comentarios públicos maliciosos.

En tal caso, el trabajador dañado quedaría habilitado a exigir al empleador que probara sus afirmaciones e, inclusive asumir él mismo la carga de probar sus habilidades a los efectos de demostrar la falacia en que este último ha incurrido.

54. Algunas otras cuestiones pueden plantearse respecto de la importancia que posee la formación profesional durante el período de prueba.

Así por ejemplo y ante la ausencia de regulaciones legales que explícitamente aborden la temática, podría considerarse que a partir de la valoración que en esta etapa deba realizarse de la formación profesional que posee el trabajador, pueda variar el plazo admisible de la prueba.

En tal sentido, frente a situaciones en las que la formación profesional a valorar resulta muy compleja o, cuando por las características de la actividad, la demostración de las habilidades exige que la prueba se realice en distintas épocas del año, podría sostenerse razonablemente la pertinencia de que el período de la misma fuera superior al habitualmente tolerado,⁸³ aunque siempre, dentro de parámetros razonables. A la inversa, cuando la valoración de la formación profesional resulta de fácil apreciación, podrían plantearse plazos de prueba más breves.⁸⁴

También podría admitirse una prolongación del período de la prueba en aquellos casos en que al inicio del vínculo laboral el empleador asume a su cargo la realización de ciertas actividades de formación profesional predominantemente teóricas y luego de culminadas las mismas desea apreciar si el trabajador efectivamente ha adquirido las habilidades que el desempeño práctico del cargo requiere.

⁸³ Que según doctrina y jurisprudencia constante es de unos noventa días.

⁸⁴ Aunque en estos casos, el empleador seguramente desee ampararse en la máxima prolongación admisible, extremo que, en cierta forma puede resultar razonable si se tiene en cuenta que -como se ha señalado- no es exclusivamente la formación profesional lo que se valora durante el desarrollo de la prueba.

2. Formación profesional y contrato de aprendizaje tradicional

2.1. Noción

55. De Ferrari definía el contrato de aprendizaje como “...el acuerdo que celebra un empresario, el jefe de un taller o un artesano, por el cual se compromete a dar o hacer dar una formación profesional metódica y progresiva a otra persona, la cual se obliga a su vez a trabajar para su maestro en las condiciones y plazos fijados generalmente por la ley o las costumbres”.⁸⁵

El autor explicaba que la enseñanza de un oficio consistía en “...la razón fundamental de esta figura jurídica”, respecto de la cual expresaba además que “...existe una profunda desarmonía entre el hecho y el derecho, entre la ficción de la ley y la realidad”.⁸⁶ De Ferrari formulaba esta última referencia debido a que advertía que habitualmente solía emplearse la expresión “contrato de aprendizaje” para designar situaciones en las que simplemente las empresas contratan trabajadores menores de edad, que si bien son destinatarios de una tutela particular por parte del Derecho del Trabajo en tanto “...seres humanos que no han completado su desarrollo físico ni terminado los ciclos de su formación”, en realidad no reciben una enseñanza sistemática, elemento típico de la verdadera figura contractual.⁸⁷

Según expresa Barbagelata, esta modalidad de contrato de trabajo, constituye “...un medio tradicional de formación profesional en el puesto de trabajo”, que implica la asunción por parte del empleador de una obligación suplementaria, consistente en impartir o hacer impartir al trabajador, una instrucción apropiada para el logro de una calificación profesional”.⁸⁸

Por su parte, Plá Rodríguez recoge la fórmula empleada por la Recomendación N° 60 de la OIT, para señalar que el término aprendizaje se aplica a “todo sistema en virtud del cual el empleador se obliga por contrato a ocupar un joven trabajador y a enseñarle o hacerle enseñar metódicamente un oficio durante un período previamente fijado y en el curso del cual el aprendiz está obligado a trabajar al servicio de dicho empleador”.⁸⁹

En forma similar, Raso Delgue lo define como “...aquel contrato de trabajo por el cual una de las partes -el empleador- se obliga a proporcionar directa o indirectamente al aprendiz la enseñanza necesaria para la consecución de las capacidades técnicas necesarias para su formación en determinado oficio o tareas y la otra -el aprendiz- a trabajar para aquélla”.⁹⁰

85 Lecciones, T. II. cit., p. 17.

86 Idem, p. 18.

87 Idem.

88 Derecho del Trabajo, T. II, cit., p. 41.

89 Curso, T. II, vol. 2, p. 16.

90 La contratación..., cit., p. 135.

2.2. Evolución

56. La importancia otorgada a esta figura contractual como instrumento apto para proveer formación profesional a los trabajadores, ha sufrido una evolución bastante pronunciada e, inclusive debería señalarse que aún en la actualidad se encuentra a este respecto, en estado dinámico.

El comienzo de la mecanización del trabajo que trajo consigo la revolución industrial, desplazó la importancia que hasta el momento había tenido la intervención humana directa en los procesos productivos, base a partir de la cual se había desarrollado la enorme importancia que durante la época de las corporaciones tuviera el aprendizaje.

El predominio de la producción mecanizada provocó un paulatino proceso de devaluación del aprendizaje, que subsistió exclusivamente en algunas actividades en las cuales la presencia de la creatividad humana aún continuaba siendo más o menos irremplazable.⁹¹

Sin embargo, también la producción industrial comenzó a requerir mano de obra calificada, determinando esta circunstancia que se produjera un cierto resurgimiento de la figura del aprendizaje, aunque en este caso, adquiriendo perfiles notoriamente diferenciados de los que otrora se desarrollaran en los denominados “*cuerpos de oficio*”, “...en cuyo ambiente fraternal pudo realizarse una excelente práctica del aprendizaje...”⁹² En la vorágine de la actividad industrial, el aprendizaje se transformó en un complemento, más o menos diferenciado, de la dura rutina del contrato de trabajo.

57. La atención que el tema despertaba en el Derecho positivo e inclusive en la doctrina, era muy relativa. En general la preocupación se centraba en señalar que lo que aportaba la particularidad sustantiva al contrato de aprendizaje, consistía en que el empleador quedaba obligado a brindar una formación metódica al aprendiz y que la adquisición de habilidades por parte de éste no debía ser la mera consecuencia del desarrollo habitual del trabajo.

A pesar que no faltaron visiones críticas acerca de la figura del contrato de aprendizaje, las que le auguraban una segura desaparición a partir del desarrollo de la formación en el nivel académico o teórico,⁹³ la OIT tradicionalmente optó por preferir el mantenimiento de sistemas complementarios entre la enseñanza profesional y el aprendizaje, con la finalidad de facilitar una más adecuada inserción de los jóvenes en la realidad del mundo del trabajo.⁹⁴

91 Cfe. De Ferrari, F., Lecciones, T. II, cit., p. 10; Plá Rodríguez, A., Curso, T. II, vol. 2, p. 13 y ss.

92 De Ferrari, F., Lecciones, T. II, cit., p. 15.

93 De la Cueva, Mario, Derecho Mexicano del Trabajo, t. I, ed. 1943, p. 718, cit. por Barbagelata, H-H, Derecho del Trabajo, T. II, cit., p. 42.

94 Cfe. Barbagelata, H-H, Derecho del Trabajo, T. II, cit., p. 42. El autor menciona como ilustrativas de esta tendencia a las Recomendaciones N° 57 y 60.

Sin embargo, a partir de mediados del siglo pasado, los instrumentos de la Organización dejaron de referirse al aprendizaje, temperamento que, según Barbagelata, podría atribuirse al hecho de que pasó a considerarse que la formación exclusivamente en el empleo ya no resultaba adecuada para la mayor parte de los puestos de trabajo.⁹⁵ En este sentido, se ha destacado que a partir de la adopción, en 1962, de la Recomendación sobre Formación Profesional (N° 117), se produjo un notorio cambio respecto de la concepción que hasta el momento se había tenido acerca de la formación profesional, la que pasó de ser concebida como mero instrumento equilibrador del mercado de trabajo a factor principal del desarrollo económico y social, herramienta para la continua superación del individuo y elemento fundamental para la consecución del objetivo de la justicia social.⁹⁶ No obstante y tal como advierte el mencionado autor, las alusiones a la formación profesional en el puesto de trabajo no desaparecen totalmente de las normas internacionales. Por el contrario, tanto el Convenio N° 142, como la Recomendación N° 150, contemplan con particular énfasis la necesidad de que el trabajador reciba una formación profesional que guarde una estrecha relación con el mundo real del trabajo, lo que se logra mediante la exigencia de que la formación recibida en el ámbito escolar o académico se complemente con una adecuada experiencia práctica en el seno de la empresa.⁹⁷

En cualquier caso, lejos de producirse su desaparición, el contrato de aprendizaje ha adquirido en los últimos tiempos un importante impulso, a raíz de su vinculación con el desarrollo de políticas tendientes a paliar los efectos de la crisis de empleo, en las que se tiende a recurrir al mismo -y a la formación profesional en general- como instrumento eficaz para la generación de nuevos puestos de trabajo.⁹⁸

2.3. Elementos típicos

58. La doctrina ha señalado que los elementos identificatorios del contrato de aprendizaje coinciden con los contenidos en la Recomendación N° 60, de 1939. En ella se establece que se trata de un vínculo de naturaleza contractual, cuyo plazo de duración se encuentra pactado de antemano y del que se derivan obligaciones recíprocas para el empleador y el aprendiz: en el caso del primero, a las obligaciones habituales, se agrega la consistente en brindar al aprendiz una for-

95 Idem, p. 43.

96 BIT, Desarrollo de los recursos humanos, cit., p. 3 y 4. Ver supra, Principio de antropocentrismo, Capítulo I, numeral 3.

97 Convenio N° 142: artículo 1, numeral 1, Recomendación N° 150: párrafo 22. Ver supra, Principios de adecuación a la realidad, integralidad e instrumentalidad, Capítulo I, numeral 3.

98 Cfe. Raso Delgue, La contratación..., cit., p. 135.

mación específica, de manera metódica; en el caso del segundo, existe la obligación de trabajar.

En general, se admite que la presencia de una remuneración salarial no constituye un requisito imprescindible, habiendo quienes sostienen que aun en aquellos casos en los que no exista un salario expresamente pactado, debería considerarse tal, el beneficio que el aprendiz recibe en instrucción.⁹⁹

El elemento verdaderamente relevante para la definición de esta figura consiste en la presencia de la obligación del empleador de otorgar al aprendiz una formación profesional previamente establecida, la que debe ser impartida con un carácter metódico y explícito, entendiéndose por esto último, que las habilidades adquiridas por el aprendiz no deberían ser exclusivamente aquellas derivadas naturalmente del mero hecho de desempeñar una tarea.

2.4. La obligación de brindar ocupación efectiva al aprendiz

59. La existencia de esta obligación suplementaria de formación que el contrato de aprendizaje pone a cargo del empleador, determina, además, la atribución a éste de otra obligación -naturalmente complementaria de la anterior- que en el contrato de trabajo corriente sólo adquiere virtualidad en situaciones muy excepcionales: la de proporcionar ocupación efectiva al aprendiz.

En tal sentido, resultaría contrario a la consecución de las finalidades propias del contrato de aprendizaje, que se omitiera encomendar al aprendiz la realización de alguna tarea concreta. Por otra parte, las tareas a encomendar al aprendiz deben mantener relación estrecha con el tipo y nivel de formación que constituye el objeto del contrato, siendo necesario evitar que mediante prácticas espurias se termine por desvirtuar el sentido natural del contrato.

De este modo, un requisito que por regla general no aparece como exigible al empleador en el marco de una relación laboral habitual (brindar efectivamente trabajo al dependiente), adquiere especial relevancia en el contrato de aprendizaje,¹⁰⁰ de forma tal que el aprendiz estaría en condiciones de reclamar su cum-

99 De Ferrari, F., Lecciones, T. II, cit., p. 20. En cierta medida esta es la inteligencia que inspira en Cuba la regulación del llamado "contrato de trabajo en condiciones especiales de aprendizaje" (artículos 85 a 99 del Código de Trabajo). Este contrato posee la particularidad de que una vez finalizados los cursos de capacitación, se seleccionan egresados que las entidades en las que se desempeñaron quedan obligadas a contratar y en las que los seleccionados están obligados a trabajar por el doble del tiempo que se invirtió en calificarlos.

100 Cfe. Plá Rodríguez, A., Curso, T. II, vol. 1, cit., p. 164 y ss. En la misma línea, Barbagelata recoge el temperamento oportunamente planteado por De Ferrari, para sostener que "...la obligación principal del empleador es la de pagar el salario y (...) cuando no puede proporcionar trabajo, cumple con el contrato sirviendo la remuneración", Derecho del Trabajo, T. I, cit., p. 172, nota N° 49. En la doctrina extranjera merece citarse, por ejemplo, lo expresado por María del Mar Mirón Hernández, quien señala que si bien en el ordenamiento español no existe una tutela autónoma del derecho a la ocupación efectiva, en cambio éste se relaciona con las consecuencias que el mismo puede acarrear para el ejercicio de otros derechos del trabajador, como sería el caso de la tutela de la dignidad del trabajador o el desarrollo de su formación profesional. Op. cit.,

plimiento en especie u optar por considerar rescindido el contrato y exigir el resarcimiento de los daños y perjuicios que el comportamiento del empleador le hubiere ocasionado.¹⁰¹

2.5. El contrato de aprendizaje tradicional en el Derecho positivo

59. Las normas de Derecho positivo que pueden mencionarse en relación con el contrato de aprendizaje tradicional, poseen una importancia mucho más anecdótica que práctica.¹⁰² Esta afirmación adquiere todavía mayor vigencia a partir de la promulgación, a fines de 1997, de la ley N° 16.873, que contiene disposiciones especiales sobre tipos específicos de contratos de aprendizaje y si bien jurídicamente no se excluye la posibilidad de recurrir a otras modalidades de aprendizaje distintas de las reglamentadas en dicha norma legal,¹⁰³ en los hechos no parece posible que esto acontezca en la práctica, dados los beneficios que en materia de disminución de costos laborales trae aparejada la utilización de estas últimas.

De este modo, las referencias detectables en el Derecho positivo son de tenor secundario y así, por ejemplo, puede mencionarse la ley N° 10.449, de 12 de noviembre de 1943, que al instituir los Consejos de Salarios, reconoció en su artículo 16 la competencia de estos organismos tripartitos para “reglamentar el aprendizaje de los menores de dieciocho años”. Sin embargo, la norma no tuvo mayor desarrollo práctico.¹⁰⁴ Posteriormente, ya en la década del '60, fue promulgada la ley N° 13.318, de fecha 26 de diciembre de 1964, a través de la que se pretendió

p. 114 y ss. Sin embargo, en la doctrina española, también se han expuesto opiniones contrarias, al señalarse que la inactividad profesional entraña “un atentado contra [la dignidad del trabajador] al verse privado de un instrumento esencial en la realización de su personalidad”. Guanche Marrero, A., *El derecho del trabajador a la ocupación efectiva*, Civitas, 1993, p. 35, cit. por Valdés de la Vega, B., op. cit., p. 24.

101 Al considerarse que la naturaleza jurídica del contrato de aprendizaje es la de un verdadero contrato de trabajo, en estos casos el aprendiz podría invocar la configuración de un despido indirecto. La cuantificación de la indemnización por despido podría presentar dificultades cuando no se hubiere pactado una remuneración salarial explícitamente. En tal caso, debería procederse a realizar una evaluación del beneficio económico que para el aprendiz representaba la formación que debería haber recibido y a partir de dicha base practicar las liquidaciones correspondientes.

102 Cfe. Barbagelata, H-H, *Derecho del Trabajo*, T. II, cit., p. 48, Raso Delgue, J., op. cit., p. 136. En el Derecho positivo de algunos países de América latina y el Caribe, existen previsiones que obligan a los empleadores a contratar aprendices. Así acontece, por ejemplo en Colombia (Decreto N° 2838 del 14 de diciembre de 1960) y Costa Rica (donde la ley N° 4.903 delega en el Instituto Nacional de Aprendizaje -INA- la competencia de determinar en qué oportunidades se hará efectiva la obligación de los empleadores en este sentido). Si bien este tipo de mecanismos incrementa la trascendencia práctica que poseen los contratos de aprendizaje, en muchos casos también se les ha criticado su falta de efectividad práctica. Cfe. Cinterfor, “Normativa y entrevistas sobre formación profesional de algunos países latinoamericanos y del Caribe”, elaborada por Humberto Henderson.

103 Contra: Henderson, Humberto, *Fomento de la formación e inserción laboral de los jóvenes*, Colección Texto y Contexto N° 34, FCU, Mdeo., 1999, p. 47, nota N° 62, in fine.

104 Barbagelata, H-H, *Derecho del Trabajo*, T. II, cit., p. 50, Raso Delgue, J., op. cit., p. 136.

reglamentar un sistema coordinado de formación profesional teórica y práctica. Las notorias deficiencias que en materia de técnica legislativa presentaba la norma y la carencia de atractivos que fomentaran la utilización de esta modalidad contractual, terminaron por relegar en el olvido esta iniciativa.

3. Formación profesional y los contratos previstos en la “Ley de empleo juvenil” (N° 16.873)

3.1. Consideraciones generales: elementos comunes a los diversos tipos contractuales

60. La ley N° 16.873, de fecha 3 de octubre de 1997 y su decreto reglamentario, N° 318/998, del 4 de noviembre de 1998, crearon cuatro diferentes tipos contractuales que guardan relación con la formación profesional y, más específicamente, con la inserción laboral de los jóvenes.

El mecanismo se inserta en la tendencia del Derecho comparado de intentar promover o facilitar la inserción de los jóvenes en el mercado de trabajo, sea con la finalidad de que éstos logren complementar razonablemente el proceso de adquisición de conocimientos que han desarrollado o desarrollan en el ámbito académico, sea con la finalidad de disminuir el impacto que el desempleo provoca entre la población juvenil.¹⁰⁵ Por lo general, estas soluciones son acompañadas de ciertos incentivos para que las empresas se sientan atraídas a su utilización,¹⁰⁶ circunstancia que ha determinado que en algunos casos las mismas terminaran convirtiéndose en instrumentos de mera flexibilización laboral.¹⁰⁷

61. Los contratos previstos en la ley N° 16.873¹⁰⁸ son los siguientes:

105 Cfe. Casas, Emilia; de Munck, Jean; Hanau, Peter; Johansson, Anders; Meadows, Pamela; Mingione, Enzo; Salais, Robert; Supiot, Alain (Coordinador) y van der Heijden, Trabajo y Empleo, Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del Trabajo en Europa (Informe para la Comisión Europea), Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p. 68 y ss. En adelante será citado como “Informe Supiot para la CE”.

106 Un repaso sintético de los diversos incentivos que habitualmente acompañan a estas modalidades contractuales, puede verse en Henderson, Humberto, Fomento de la formación e inserción laboral de los jóvenes, cit., p. 69. Algunos ejemplos concretos también pueden consultarse en Garmendia Arigón, Mario, Legislación comparada sobre..., cit., p. 91 y ss.

107 Cfe. Raso Delgue, op. cit., p. 139-140. Al respecto también pueden consultarse las referencias expuestas en el llamado Informe Supiot para la CE, donde se identifican especialmente las situaciones de España e Italia, como aquellas en las que diversas modalidades contractuales de aprendizaje que se han reglamentado sólo parecen haber oficiado como instrumentos de precarización del empleo, sin alcanzar a cumplir satisfactoriamente sus finalidades formativas. En otros ejemplos mencionados en el Informe (Suecia, Francia, Reino Unido, Alemania) se expone la escasa difusión que estos tipos contractuales han tenido, debido a la creciente disminución del interés de los empleadores en el sentido de impartir formación de manera metódica. Op. cit., p. 69 y 70.

108 Cuyo ámbito de aplicación subjetivo queda definido mediante la técnica legislativa residual que aplica el artículo 35 de la ley, donde se expresa que sus disposiciones “...no serán de aplicación a las modalidades contractuales que celebren organismos públicos estatales como empleadores, con excepción de lo previsto

- El contrato de práctica laboral para egresados;
- Las becas de trabajo;
- El contrato de aprendizaje; y
- El contrato de aprendizaje simple.

62. Antes de ingresar en el análisis de las particularidades que presenta cada uno de estos tipos contractuales, es conveniente referir brevemente a los rasgos comunes que exhiben todos ellos, los que pueden sintetizarse del siguiente modo:

a. Todos los contratos son remunerados y de duración máxima determinada por la propia norma legal.¹⁰⁹ Por otra parte, en ninguno de los casos el trabajador puede recibir un salario inferior al mínimo que para su categoría corresponde abonar en la empresa;¹¹⁰

b. Todos los contratos deben pactarse por escrito (artículos 5, 12, 15 y 24 de la ley) y es obligatorio su registro en la Inspección General de Trabajo y la Seguridad Social del MTSS, unidad que también se encarga de su control (artículo 31 de la ley y artículo 42, del decreto reglamentario, que crea el Registro de Contratos de Formación e Inserción Laboral para Jóvenes).

Será sólo a partir de que se efectivice el registro referido que las empresas resultarán beneficiarias de los incentivos tributarios que prevé la ley (artículo 37 del decreto reglamentario). A partir de esta circunstancia, así como de la redacción del artículo 1° del decreto reglamentario, se infiere que la inscripción del contrato en el registro constituye una carga de las empresas;

c. Las condiciones que deben cumplir las empresas a los efectos de contratar y registrar los contratos en cualquiera de las mencionadas modalidades, son las siguientes:

en los artículos 11 y 26 de la presente ley". De este modo, se infiere que las disposiciones de la ley son aplicables a todos los empleadores de la actividad privada e inclusive a las personas públicas no estatales. Cfe. Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 19. Sin embargo, no sin razón, apunta Raso Delgue que debido a que los beneficios previstos en la ley consisten en exoneraciones de aportes al Banco de Previsión Social, sus disposiciones carecerían de virtualidad respecto de empleadores que no aportan al Organismo (sector de la banca y escribanos públicos). Raso Delgue, J., op. cit., p. 141. Como complemento, corresponde señalar que resulta difícil de comprender la referencia que el citado artículo 35 realiza a las supuestas "excepciones" que se derivarían de lo previsto en los artículos 11 y 26 de la ley. Si bien en estas disposiciones aparecen mencionados determinados organismos estatales, en ningún caso la referencia se realiza en su carácter de empleadores, única circunstancia que habilitaría su inclusión en las previsiones legales.

109 Sin embargo, el plazo varía según cada modalidad contractual. En el caso de la práctica laboral para egresados y en el aprendizaje simple, la ley también prevé la existencia de plazos mínimos.

110 El artículo 41 de la ley N° 16.873, dispone la imposibilidad de contratar jóvenes con carácter de destajistas en cualquiera de las modalidades previstas. A pesar de que la disposición resulta a todas luces razonable y justificada, habida cuenta la incompatibilidad que existe entre el sistema de remuneración a destajo y cualquier modalidad de aprendizaje laboral, debe señalarse que la previsión reglamentaria resulta claramente ilegal, pues el punto no está contemplado en la ley N° 16.873.

c.1. Deben estar en situación regular de pagos con las contribuciones especiales de la seguridad social (artículo 1º, literal “a” de la ley), debiéndose acreditar este extremo mediante la presentación ante la IGTSS del correspondiente certificado que expide el BPS (artículo 2 del decreto reglamentario);

c.2. No haber efectuado, en los sesenta días anteriores a la contratación ni efectuar durante el decurso de la misma, despidos ni envíos al seguro por desempleo de personal permanente que realice iguales o similares tareas a las que el joven contratado vaya a realizar en el establecimiento (artículo 1º, literal “b” de la ley).¹¹¹ Estos extremos se acreditan mediante declaración jurada (artículo 3 del decreto reglamentario);

c.3. Salvo autorización previa en contrario, deben tener, al menos, un año de actividad en el país (artículo 1º, literal “c” de la ley), circunstancia que también puede acreditarse mediante declaración jurada (artículo 3 del decreto reglamentario); y

c.4. El porcentaje de contratados bajo cualquiera de las modalidades no puede exceder el 20% del total de los trabajadores de la empresa (artículo 1º, literal “d” de la ley), circunstancia que debe acreditarse ante la IGTSS mediante la presentación de la correspondiente planilla de trabajo (artículo 7 del decreto reglamentario). El porcentaje indicado deberá apreciarse al momento de la inscripción del contrato ante la IGTSS;

d. Los jóvenes contratados deben ser inscriptos en el Banco de Previsión Social y deben ser asegurados contra accidentes de trabajo ante el Banco de Seguros del Estado (artículo 2º de la ley). Además y sin perjuicio de lo indicado en el siguiente literal, estos jóvenes gozan de todos los derechos y beneficios establecidos con carácter general para los trabajadores de la actividad privada, incluyendo las prestaciones de seguridad social, a excepción del seguro por desempleo (artículo 2º de la ley);

e. Si la relación finaliza por el agotamiento del plazo pactado, el empleador queda eximido del pago de indemnización por despido (artículo 27 de la ley). Esto podría habilitar a sostener que la norma legal introduce un elemento de *flexibilización en el egreso*. Sin embargo, siguiendo a Henderson,¹¹² debe recordarse que según ha interpretado invariablemente la doctrina y la jurisprudencia, la exoneración de pago de la indemnización por despido en caso de expiración del plazo de los contratos a término, se encuentra prevista en la legislación uruguaya

111 En el artículo 5 del decreto reglamentario se establece que se consideran tareas similares aquellas que podría haber desarrollado, dentro de su categoría laboral, el trabajador que fue despedido o enviado al seguro por desempleo.

112 Henderson, Humberto, Fomento de la formación..., cit., p. 73 y 74.

desde el año 1944 (artículo 1º, numeral 2, de la ley N° 10.570), circunstancia por la cual no parece posible entender que esta ley de empleo juvenil haya innovado en este sentido.

En caso de rescisión anticipada (artículos 26 y 28 de la ley), se generarán dos tipos de consecuencias: por una parte, en el plano estricto de la relación entre el empleador y el trabajador, deberá estarse a los criterios aplicables con carácter general al incumplimiento contractual y, en consecuencia, salvo que mediare justa causa, el empleador quedará obligado a responder por los daños y perjuicios ocasionados (artículo 1839 del Código Civil).¹¹³

Por otra parte, y debido a que la ruptura *ante tempus* provoca el resultado de la pérdida de los beneficios tributarios que para el empleador se establecen en la ley, el artículo 38 del decreto reglamentario prevé que el empleador comparezca -en el plazo de cinco días hábiles- ante la Inspección General del Trabajo y de la Seguridad Social, para comunicar la ruptura y explicar los motivos de la misma. Lo previsto en el decreto constituye una carga para el empleador, puesto que si éste logra acreditar ante la Inspección de Trabajo que el motivo del cese fue la notoria mala conducta del trabajador, conservará el beneficio de la exoneración de aportes oportunamente generado.¹¹⁴

f. La ley prohíbe expresamente la recontractación en la misma o distinta empresa, *bajo la misma modalidad contractual* (artículo 28º de la ley). A este respecto, corresponde señalar que el artículo 44 del decreto reglamentario incurre en una ilegalidad al proscribir que un joven pueda beneficiarse *con más de una de las modalidades contractuales* previstas en la ley, pues es muy claro que la referencia resulta de mayor amplitud que la prevista en el texto legal.¹¹⁵ Si vencido el plazo contractual, el trabajador continúa trabajando, la relación se transforma en definitiva y pasa a regirse por toda la normativa laboral y previsional vigente.

3.2. Incentivos para las empresas

63. En la línea de lo que en general acontece en el Derecho comparado, la ley uruguaya previó la existencia de incentivos con la finalidad de atraer a las empresas hacia la utilización de estas modalidades contractuales.

113 Cfe. Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 74 y 75.

114 Según Henderson, el decreto reglamentario habría instaurado una suerte de procedimiento cuasi jurisdiccional, que en cuanto a la pertinencia o no de efectuar el reintegro de los beneficios oportunamente generados, quedaría regulado por las previsiones de los decretos N° 680/977 y N° 500/991. En todo caso, debe ratificarse con especial énfasis lo apuntado por este autor, en cuanto a que lo decidido en el ámbito administrativo en referencia a la eventual existencia de una notoria mala conducta, en modo alguno resulta vinculante para la Justicia del trabajo. Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 76.

115 Cfe. Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 78.

En esencia, los mismos consisten en que el empleador que contrate en alguna de estas modalidades y siempre que cumpla estrictamente con las disposiciones legales, queda exonerado del pago de *aportes jubilatorios* y, asimismo, de los aportes que tienen por destino el *seguro social por enfermedad* (artículo 26 de la ley).

A este respecto, conviene puntualizar que la exoneración solamente alcanza a los aportes patronales, de modo que quienes sí deben efectuar aportes a la seguridad social son los jóvenes contratados, quedando los empleadores obligados -como acontece en general con el resto de los trabajadores- a officiar como agentes de retención a su respecto.

Sin embargo, estos beneficios se pierden si el empleador rescinde unilateralmente la relación laboral antes del vencimiento del plazo, en cuyo caso, queda obligado a reintegrar al Banco de Previsión Social los aportes antes mencionados.¹¹⁶

3.3. El contrato de práctica laboral para egresados

64. La ley N° 16.873 dedica el Capítulo II (artículos 4 a 9, inclusive) a la regulación del *contrato de práctica laboral para egresados*. El mismo está dirigido a jóvenes de hasta 29 años de edad, que posean una formación previa y se encuentren en la búsqueda de su primer empleo vinculado con la titulación que ostentan. La finalidad de este contrato, consiste en que el joven pueda acceder a la posibilidad de realizar trabajos prácticos que sean complementarios de la formación adquirida en el nivel académico y esto le permita aplicar sus conocimientos teóricos.

De este modo, los elementos, requisitos y finalidades típicas de este contrato, son las siguientes:

a. En cuanto a la edad del “practicante”, la misma fue fijada en un máximo de 29 años (artículo 4° de la ley). En este sentido, resulta evidente que se trata de un tope superior al establecido para el resto de las modalidades contractuales e inclusive superior al que habitualmente se maneja como parámetro definidor del concepto de “joven”. Esto se debe a que esta modalidad contractual exige que el beneficiario ya sea un egresado (artículo 4°), es decir, que debe haber culminado sus estudios y poseer una titulación acreditante de dicha circunstancia.¹¹⁷

b. Según viene de decirse, el beneficiario debe poseer una titulación que acredite la culminación de sus estudios. Respecto de este requisito deben señalarse dos consideraciones:

116 Esto sin perjuicio de lo ya expuesto en cuanto a la posibilidad del empleador de acreditar ante la Inspección General del Trabajo y la Seguridad Social que la ruptura se debió al hecho de haber incurrido el trabajador en notoria mala conducta.

117 Cfe. Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 33.

b.1. En primer lugar, constituye una condición para la viabilidad de este contrato, que el beneficiario no haya desempeñado anteriormente alguna actividad laboral relacionada con la titulación que ostenta (artículo 4° de la ley¹¹⁸). El fundamento de esta condición no resulta difícil de compartir: se trata de promover el ingreso al mercado de trabajo de aquellos egresados que puedan encontrar dificultades para hacerlo, evitando beneficiar a quienes en realidad puedan tener el camino allanado a este respecto;

b.2. En segundo lugar, la titulación debe acreditar que el joven trabajador sea egresado de universidades, centros públicos o privados habilitados de formación docente, centros de enseñanza técnica, comercial, agraria o de servicios. El requisito previsto en el artículo 7 de la ley, se complementa con lo establecido en el artículo 15 del decreto reglamentario, que dispone que el adjetivo “*habilitado*” que en la ley se refiere a los centros privados de formación docente, supone cumplir con los siguientes requisitos:

- los previstos por el decreto N° 308/995, del 11 de agosto de 1995;
- los reglamentados por ANEP-Consejo de Educación Técnico Profesional;
- las exigencias de calificación previstas en el Registro de Entidades de Capacitación de la Dirección Nacional de Empleo (DINAE). La propia DINAE deberá determinar los requisitos que deberán cumplir las Instituciones y Cursos de Formación Técnico Profesional.

c. En el contrato -que al igual que acontece en el resto de las modalidades contractuales previstas en la ley-, debe pactarse por escrito y en él deberá necesariamente constar la práctica a realizarse y su duración;

d. El puesto de trabajo y la práctica laboral deben ser adecuados a las características y nivel de la formación que posea el practicante (artículo 8°);¹¹⁹

e. La duración del contrato no podrá ser menor a los tres meses ni superior a los doce (artículo 5° de la ley). En el artículo 6° a su vez se establece un segundo límite temporal, consistente en la prohibición de que un practicante pueda ser contratado en la misma o diferente empresa por un período superior a doce meses en virtud de la misma titulación.

f. Una vez finalizada la relación,¹²⁰ el empleador debe entregar al practicante, una constancia que acredite “la experiencia adquirida por el joven practicante en el puesto de trabajo así como la asistencia, el comportamiento y la adaptación al trabajo” (artículo 9° de la ley).

118 La disposición refiere a que los beneficiarios deben ser personas que estén “...en busca de su primer empleo vinculado con la titulación que posean...”

119 Acerca de este aspecto, ver *supra*, Capítulo III, numerales 2.3 y 2.4.

120 Independientemente de que esta circunstancia haya estado motivada en la finalización del plazo contractual o en la ruptura *ante tempus* del vínculo. Cfe. Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 37, nota N° 45.

Más allá de los cuestionamientos que la disposición citada podría merecer en cuanto a la amplitud y subjetividad que el tipo de comentarios a incluir en la constancia pueden presentar (que podrían prestarse para la práctica de discriminaciones) debe señalarse la incorrección que implica pretender que el empleador esté en condiciones de dejar constancia de la *experiencia adquirida* por el practicante.

A lo sumo, el empleador podrá describir las tareas realizadas por el trabajador, pero difícilmente esté en condiciones de evaluar en qué medida el practicante logró *adquirir habilidades* a partir de ellas. Por otra parte, cabe preguntarse qué valor debería otorgarse a esta constancia en caso que el empleador se sintiera en condiciones de realizarla en los términos que indica la ley y cuál sería el ámbito de las responsabilidades jurídicas que el contenido de dicho documento podría aparejar.¹²¹

3.4. Las becas de trabajo

65. Esta modalidad está prevista en el Capítulo III de la ley N° 16.873 (artículos 10 a 13, inclusive) y está dirigida a jóvenes de entre 15 y 24 años de edad, pertenecientes a sectores sociales de bajos ingresos, para que logren vincularse al medio laboral y así realicen una adecuada primera experiencia laboral.

En este caso se establece un vínculo de carácter triangular, conformado entre:

-por una parte, el Instituto Nacional del Menor (INAME), el Instituto Nacional de la Juventud (INJU) o la Administración Nacional de Educación Pública (ANEP),

-por otra parte, entidades empresariales públicas o privadas y

-por otra parte, un joven de entre 15 y 24 años de edad, perteneciente a un sector de población especialmente desfavorecido y que, además, se encuentre en situación de desempleo.¹²²

66. Según se ha señalado, la finalidad de esta modalidad de contratación, consiste en que el joven que se encuentra en la situación antes descrita, tome un primer contacto con el mundo del trabajo, procurándose que el mismo tenga el carácter de *adecuado*.

Según se expone en el decreto reglamentario (artículo 17), la circunstancia de que esta primera experiencia laboral sea *adecuada*, supone que mediante la misma, el joven pueda adquirir o desarrollar actitudes y hábitos de trabajo, de tal forma que esto le permita mejorar sus posibilidades de empleabilidad futura.

121 Por ejemplo, frente al practicante, frente a la Institución en que éste se formó, frente a otras empresas que en el futuro pudieran tomarla en consideración, etc.

122 Ver al respecto, Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 38 y 39.

En el caso de la beca de trabajo, se asiste a una modalidad contractual en la que sólo sería posible detectar finalidades vinculadas con la formación profesional si se define este último concepto con un criterio amplio. La meta que a este respecto se persigue mediante la beca de trabajo es bastante más modesta en cuanto a sus alcances, que la que puede advertirse en cualquiera de los otros tipos contractuales que reglamenta la ley, pero lejos de que esto implique suponer que su trascendencia es menor, en realidad encierra una importancia social muy relevante.

En todo caso, dejando asentadas estas consideraciones y habida cuenta que el objetivo del presente análisis es enfocar en concreto las cuestiones relacionadas con la formación profesional, corresponde remitir al lector a los trabajos que con mayor amplitud han abordado esta temática.¹²³

3.5. El contrato de aprendizaje

67. Recogiendo en gran medida los elementos que fueran descritos por la doctrina como tipificantes del contrato de aprendizaje¹²⁴ y ajustándose a las líneas que a este respecto adoptan las normas internacionales de la OIT, la ley N° 16.873 dedica el Capítulo IV (artículos 14 a 20, inclusive) a la reglamentación del contrato de aprendizaje.

Está dirigido a personas no mayores de 29 años y se trata de un vínculo de carácter temporal, en virtud del cual el empleador queda obligado a ocupar al aprendiz y brindarle -directamente o a través de la delegación de esta actividad en un tercero- una enseñanza íntegra y metódica, en relación con un oficio calificado o profesión, que implique el seguimiento de un programa previamente definido por una institución de formación técnico-profesional. Por su parte, el aprendiz queda obligado a trabajar al servicio de dicho empleador.

68. En este caso la formación profesional se presenta como el eje principal del contrato, debiendo poseer la misma determinadas características particulares, relativas a su nivel y modalidades mediante las cuales debe ser impartida.

Conforme a la naturaleza típica del contrato de aprendizaje, el empleador asume, en esencia, dos obligaciones suplementarias a las propias de todo contrato de trabajo:

-Por una parte, la obligación de *ocupar* al aprendiz. Obsérvese que la ley no se limita a utilizar la expresión *contratar* o *emplear*, sino que recurre al término *ocupar*, de lo cual se deriva que en este caso particular el aprendiz tiene derecho a recibir una ocupación efectiva. Como habrá de verse, esta ocupación debe tener

¹²³ Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 38 y ss., Raso Delgue, J., op. cit., p. 145-147.

¹²⁴ Ver supra, Capítulo III, numeral 2.3.

relación con las características de la formación profesional que constituirá el objeto del aprendizaje.

-Por otra parte, el empleador queda obligado a brindar una formación profesional *íntegra y metódica*, adjetivos mediante los cuales se enfatiza la circunstancia de que esta formación no puede consistir meramente en una consecuencia natural del hecho de trabajar.¹²⁵

69. De este modo, los elementos, requisitos y finalidades típicas de este contrato, son las siguientes:

a. En cuanto al aprendiz, el único requisito que desde el punto de vista subjetivo establece la ley, consiste en que debe tratarse de una persona no mayor de 29 años. Si bien podría suponerse que debido a las características de este tipo contractual, el aprendiz debería ser una persona que ya se encuentra recibiendo formación en una institución educativa,¹²⁶ en puridad debe señalarse que la ley no exige este requisito a texto expreso y en consecuencia, debe admitirse que el aprendiz dé comienzo a su proceso formativo concomitantemente con el inicio de este contrato laboral especial.¹²⁷

b. El contrato, que como en todos los demás casos debe pactarse por escrito, vincula a tres sujetos: el aprendiz, el empleador y una institución de formación técnico-profesional pública o privada habilitada (artículo 15 de la ley). Según el artículo 25 del decreto reglamentario, cuando las instituciones de formación técnico-profesional sean privadas, los contratos deberán ser previamente autorizados por la Junta Nacional de Empleo (JUNAE), estableciéndose como condición en estos casos y a tales efectos, que la institución formativa figure inscrita en el Registro de Entidades de Capacitación de la Dirección Nacional de Empleo.¹²⁸

125 La referencia a la integridad de la formación profesional que debe recibir el aprendiz puede resultar de interpretación un tanto dificultosa. Según Henderson, esto implica que "...la misma debe ser acabada y no parcial o fragmentaria de acuerdo a un programa establecido". Fomento de la formación..., cit., p. 49. En realidad, la expresión adquiere un significado más preciso cuando se advierte su ausencia en el aprendizaje simple, modalidad contractual donde predomina la formación práctica. De este modo, podría suponerse que la integridad está refiriendo a la complementariedad entre el aprendizaje práctico y teórico. El término también evoca algunas otras consideraciones relacionadas con los principios de adecuación a la realidad, integralidad, instrumentalidad y especialmente, antropocentrismo. Al respecto, ver supra, Capítulo I, numeral 3.

126 Algunas disposiciones de la ley parecen dar este punto por sobreentendido. Así, por ejemplo, el artículo 16 de la ley, al determinar las condiciones a las que debe ajustarse el plazo de duración del contrato, hace referencia a "...los conocimientos de base que posee el aprendiz..." Por otra parte, no parece demasiado probable -aunque no es imposible- que una institución formativa esté dispuesta a asumir la responsabilidad del proceso de formación (artículo 15 de la ley) respecto de un aprendiz al que no conoce de antemano y al que no ha tenido oportunidad de brindar una formación previa.

127 No obstante, es claro que el contrato de aprendizaje requiere un complemento formativo teórico, puesto que el artículo 15°, literal E) de la ley, exige que en el contrato se establezcan las "Formas de coordinación y supervisión del aprendizaje teórico y práctico".

128 Este registro fue creado por el decreto N° 211/993, de fecha 12 de mayo de 1993, reglamentario de la ley N° 16.320 en cuanto creadora de la Dirección Nacional de Empleo.

No rigen estos requisitos cuando la institución de formación técnico-profesional tenga participación pública en su dirección o se encuentre bajo la supervisión de instituciones públicas.¹²⁹ Es importante resaltar que, según se indica en el artículo 15° de la ley, la institución de formación técnico-profesional es la responsable del proceso de formación.¹³⁰

c. En el contrato debe indicarse (artículo 15 de la ley):

c.1. El oficio o profesión para cuya formación ha sido contratado el aprendiz. Según surge de la definición de este tipo contractual (artículo 14), en todo caso el oficio debe ser *calificado*, adjetivo que atribuye un determinado sesgo y nivel a la formación a recibir por parte del aprendiz.

c.2. El plazo del contrato, cuya duración máxima no podrá superar los 24 meses. Sin perjuicio del establecimiento de este límite máximo de duración, la ley introduce una fórmula amplia para la determinación del plazo contractual, ajustándolo a tres criterios fundamentales: las características de los planes y programas de formación que habrán de desarrollarse, las exigencias de calificación que se aspira contemplar y los conocimientos de base que posea el aprendiz.

Estas disposiciones deben complementarse con lo establecido en el inciso 3 del artículo 16° de la ley, en el que se indica que “En los casos de enfermedad, accidente de trabajo o maternidad, [el plazo del contrato] se prorrogará por un tiempo igual al que haya durado la licencia por enfermedad, accidente de trabajo o maternidad, debiéndose justificar la atención por el Banco de Previsión Social o por el Banco de Seguros del Estado”. Se trata de una disposición cuyo fundamento responde claramente a las finalidades que se persiguen a través de este contrato, siendo lamentable la circunstancia de que la misma solución no se haya adoptado respecto de los demás tipos contractuales.¹³¹

El artículo 18° de la ley permite que se pacte un período de prueba, el que no podrá superar los noventa días y cuyo cómputo quedará incluido dentro del plazo máximo que dispone la ley.

c.3. La forma y el monto de la remuneración que habrá de percibir el aprendiz. Con respecto a este extremo, debe recordarse lo ya señalado en cuanto a

129 Al establecerse las excepciones a la exigencia de contar con la autorización señalada, el último inciso del artículo 25 del decreto reglamentario presenta un error de redacción, pues menciona a las “instituciones de formación técnico-profesional públicas y privadas...”, siendo un sinsentido que en este caso se haga referencia a las instituciones públicas.

130 Sin embargo, esto no quiere decir que el empleador quede exonerado de toda responsabilidad derivada de la ejecución del contrato de aprendizaje. Por el contrario, como sujeto del vínculo laboral de aprendizaje, el empleador asumirá todas las obligaciones comunes a los contratos de trabajo y las especiales que se derivan de esta modalidad contractual.

131 Al respecto, ver Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 56. Recurriendo a fundamentos compartibles, el autor entiende que a pesar de la omisión legal, la razonabilidad impone idéntica solución en los demás casos.

que todas las modalidades contractuales que se consagran en la ley en análisis, prevén la existencia de remuneraciones salariales, las que en ningún caso pueden ser inferiores a las mínimas que para la categoría corresponde abonar en la empresa contratante. También debe recordarse la disposición contenida en el artículo 41 del decreto reglamentario, que prohíbe la remuneración a destajo, totalmente compatible en cuanto a sus fundamentos pero - como ya fuera indicado- de dudosa legalidad.

c.4. Los días y horarios de trabajo y las tareas a desarrollar por el aprendiz. En cuanto al tiempo de trabajo, a la exigencia de su determinación expresa en el contrato debe agregarse que lo pactado en el mismo debe ajustarse estrictamente a las disposiciones generales en la materia, entre las cuales adquieren particular trascendencia en la especie, aquellas relativas a la regulación del tiempo de trabajo de los menores. Complementariamente, deberá tenerse en cuenta que el artículo 17 de la ley, habilita a que convencionalmente se acuerde que el tiempo destinado a la formación teórica (fuera del establecimiento) del aprendiz, se compute como tiempo efectivamente trabajado “a todos los efectos”.¹³² En cuanto a las tareas a desarrollar por el aprendiz y a pesar de que no fue expresamente indicado por la ley (como sí acontece con respecto a la modalidad contractual de la “práctica laboral para egresados” -artículo 8° de la ley), debe considerarse una condición en tal sentido, que las tareas encomendadas al aprendiz, guarden directa relación con el programa de formación cuyo desarrollo constituye el objeto del contrato.

c.5. Las formas de coordinación y supervisión del aprendizaje teórico y práctico. Siguiendo a Henderson, “este aspecto es estrictamente indispensable para un adecuado funcionamiento de esta modalidad contractual. Tanto la coordinación entre la empresa y la IFTP, como la supervisión de esta última en el trabajo efectivo, son de extrema utilidad para el contrato cumpla con su cometido original, esto es, la capacitación laboral del joven. La coordinación es recomendada por la OIT en forma particular para este contrato”.¹³³

d. Finalizado el aprendizaje, la institución de formación técnico-profesional debe expedir al aprendiz un certificado en el que habrá de constar la naturaleza, duración y finalidad de la formación profesional obtenida por éste. El empleador, por su parte, deberá extender una constancia en la que se indicará la práctica desarrollada en la empresa.

132 Además de innecesaria (puesto que en la medida que favorece al trabajador, no resultaba indispensable que la ley autorizara expresamente este acuerdo de partes) no parece augurable a esta disposición una eficacia práctica demasiado rica, en la medida que no está acompañada de ningún atractivo para el empleador.

133 Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 53.

3.6. El contrato de aprendizaje simple

70. La última modalidad contractual prevista en la ley N° 16.873 es la denominada “aprendizaje simple”. A su regulación está destinado el Capítulo V (artículos 21 a 25, inclusive) y consiste en un tipo contractual destinado a jóvenes de hasta 25 años de edad a quienes un empleador se obliga a proporcionar trabajo e impartir capacitación en forma metódica durante un período determinado, brindando al aprendiz los conocimientos prácticos necesarios para el desempeño adecuado de un oficio o puesto de trabajo calificado.

En este caso no se encuentra presente la institución de formación técnico-profesional, sino que solamente se vinculan, de manera directa, el aprendiz con el empleador. Sin embargo, esto no disminuye la trascendencia que posee la formación profesional como elemento nuclear y definidor de esta modalidad contractual.

71. Si bien de las características de este contrato se infiere que la formación profesional que pretende desarrollarse mediante el mismo posee un nivel inferior a la que aspira a desarrollarse mediante la anterior modalidad de aprendizaje, sin embargo su presencia resulta singularmente definidora de ciertos elementos trascendentes de esta figura.

En tal sentido, la formación que el empleador se obliga a brindar en este caso es de carácter eminentemente práctico y su finalidad consiste en permitir que el aprendiz adquiera los conocimientos que le permitan “...el desempeño adecuado de un oficio o puesto de trabajo calificado” (artículo 21 de la ley). Sin embargo, esto no enerva la obligación del empleador de que dicha formación sea brindada con carácter *metódico*,¹³⁴ condición que se desarrolla en el decreto reglamentario, donde se señala que la misma implica el desarrollo de un Plan de Aprendizaje.¹³⁵

Por otra parte, la importancia que posee la finalidad formativa en este contrato también queda en evidencia a partir de la exigencia de que el empleador designe un instructor con el cometido de brindar los conocimientos a los aprendices,¹³⁶ privilegiando la personalización del proceso de enseñanza-aprendizaje

134 Aunque -como se adelantara- en este caso no se encuentra presente el adjetivo “íntegro”. Esto se debe a que en la modalidad del aprendizaje simple, los conocimientos a adquirir por el aprendiz son eminentemente prácticos y no necesariamente estarán acompañados de un complemento teórico.

135 En el que se especificará la capacitación que se impartirá, la especialización técnico-profesional o idoneidad del instructor y el lugar y las facilidades a otorgar al aprendiz para la formación (artículo 29). Este plan requiere la autorización de la Junta Nacional de Empleo, entidad que, además se encargará de su seguimiento y evaluación (artículo 30) y en su elaboración, las empresas podrán recibir asesoramiento de entidades de capacitación públicas o privadas inscriptas y calificadas en el Registro de Entidades de Capacitación de la Dirección Nacional de Empleo (artículo 32).

136 Según se desprende del artículo 24 de la ley, este instructor debe poseer una especialización técnico-profesional. Cfe. Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 61.

mediante la fijación del número máximo de aprendices que cada instructor puede tener a su cargo.¹³⁷

72. En este caso también se explicita el deber del empleador de ocupar efectivamente al aprendiz, e incluso se indica que la tarea a adjudicar a este último debe resultar adecuada al aprendizaje objeto del contrato "...no pudiendo emplearse el aprendiz en tareas ajenas al objeto del mismo, o que de cualquier manera difieran de su categoría laboral".

Por su parte, el aprendiz queda obligado a trabajar para el empleador, debiendo declarar en el contrato (según se indica en el artículo 35 del decreto reglamentario) que al momento de su celebración no realizan estudios en organismos públicos o privados que tengan que ver con el aprendizaje a desarrollar y que no poseen titulación respecto del mismo.¹³⁸

73. El plazo del aprendizaje simple deberá determinarse en el contrato y el mismo no podrá ser inferior a cuatro meses ni superior a seis, término que deberá guardar relación con las características de la formación que pretenda impartirse (artículo 25 de la ley).

La brevedad del plazo máximo permitido por la ley refuerza la idea de que mediante esta modalidad no se aspira a que necesariamente el aprendiz adquiera una formación profesional elevada, sino tan solo la suficiente idoneidad como para desempeñarse en un puesto de trabajo calificado. Sin embargo, la imposición de un plazo mínimo también es indicativa de la intención del legislador de que la modalidad contractual posea un desarrollo más o menos acorde a ciertas elementales exigencias formativas.

Asimismo, el artículo 34 del decreto reglamentario prevé la posibilidad de que en el contrato se pacte la existencia de un período de prueba, el que no podrá ser superior a la sexta parte del plazo estipulado en el contrato. Se trata de una interesante solución en cuanto acude a un criterio de proporcionalidad para establecer la extensión máxima del período de prueba. Sin embargo, en la medida que la ley establece un plazo mínimo de cuatro meses, debe interpretarse que en ningún caso este período de prueba podrá ser inferior a dicho término.¹³⁹

137 Hasta tres en caso de que el instructor también desempeñe otras tareas y hasta diez cuando el mismo esté exclusivamente abocado a esta actividad específica (artículo 23 de la ley).

138 Henderson elogia esta disposición del decreto reglamentario señalando que "...la misma es muy adecuada, en tanto debe buscarse que el joven convenga el contrato que corresponda de acuerdo a su actual situación educativa y laboral". Fomento de la formación..., cit., p. 62. Sin embargo, es necesario señalar las dudas que despierta la legalidad de la disposición referida, en la medida que, más allá de lo que puede inferirse acerca de la naturaleza y finalidades de esta modalidad contractual, en la ley que se reglamenta no existe referencia alguna a la prohibición de que el aprendiz se encuentre cursando o haya culminado, estudios relacionados con el oficio cuyos conocimientos prácticos desea adquirir.

139 El principio de conservación de los actos jurídicos indica que entre dos posibles interpretaciones de una norma, el intérprete siempre debe optar por aceptar aquella que salve la validez de la misma y -consecuentemente- descartar la que determine su ineficacia. En el caso, una interpretación diferente de la propuesta

74. Finalmente, el artículo 36 del decreto reglamentario dispone que una vez culminado el contrato, el empleador debe expedir al aprendiz una constancia en la que asentaré la experiencia adquirida por el joven, su asistencia, comportamiento y adaptación al trabajo. Además de reiterar lo ya expresado en cuanto a la inconveniencia que representa la abundancia de elementos subjetivos en este tipo de constancias, debe señalarse que en este caso la condición planteada por la norma reglamentaria carece de respaldo legal y por lo tanto su exigibilidad al empleador resulta en extremo dudosa.

3.7. Comentarios finales

75. Las modalidades contractuales previstas en la ley N° 16.873 contemplan razonablemente la finalidad de conectar el mundo de la formación profesional escolar o académica, con el mundo del trabajo real. En ella es posible apreciar la preocupación por acercar estos dos ámbitos en los que habitualmente se desarrollan las actividades formativas, reflejando de este modo correctamente los principios de *adecuación a la realidad e instrumentalidad*.¹⁴⁰

Los diversos tipos contractuales que se desarrollan en la ley extienden un amplio abanico de posibilidades para prever las necesidades de los jóvenes que se encuentran en situaciones diferentes e inclusive están previstas alternativas adecuadas para brindar un tratamiento específico a quienes padecen circunstancias particularmente desfavorables que les perjudican.¹⁴¹ En todas estas modalidades es posible apreciar el propósito de evitar que se desvirtúen las finalidades de formación profesional que intentan alcanzarse mediante su desarrollo.

76. Los comentarios críticos que sobre la ley se han vertido, en cuanto a que la misma constituiría un eslabón flexibilizador del Derecho del trabajo uruguayo, no parecen encontrar fundamentos suficientemente gravitantes a partir de una lectura objetiva de su texto.

En tal sentido y sin perjuicio de la existencia de algún detalle de carácter secundario,¹⁴² no se advierte que la ley introduzca elementos de flexibilización distintos de los que tradicionalmente han desplegado su eficacia en nuestro país.

determinaría necesariamente la ilegalidad del decreto reglamentario en este sentido. Sobre el punto también puede consultarse la reiteradamente citada obra de Henderson, donde el autor deja planteada su duda acerca de si efectivamente "...el término de cuatro meses que establece el artículo 25 de la ley opera como un plazo mínimo..." Fomento de la formación..., p. 62.

140 Ver supra, Capítulo I, numerales 3.1 y 3.4.

141 De conformidad con el principio de igualdad. Ver supra, Capítulo I, numeral 3.5.

142 Como por ejemplo la ya comentada referencia que el artículo 30 realiza a la facultad empresarial de rescindir el contrato durante el período de prueba "sin responsabilidad alguna", la que, por otra parte, no innova respecto de lo que constituye una tendencia jurisprudencial constante acerca de las facultades rescisorias del empleador durante el mencionado período.

Por el contrario, la ley optó por incentivar la utilización de los contratos mediante la reglamentación de exoneraciones de aportes a la seguridad social, solución que, en principio no parece hacerse acreedora a cuestionamientos demasiado severos.¹⁴³

Por otra parte, la realidad ha demostrado que los instrumentos previstos en esta ley no han oficiado como cuña flexibilizadora en el Derecho del trabajo uruguayo y si alguna crítica verdadera merece la ley, ésta es la de su escasa aplicación práctica, seguramente agudizada por un contexto de desempleo especialmente crítico, que termina por confirmar la posición de quienes sostienen que la lucha contra este flagelo social debería darse mucho más en el terreno de la economía que en el del Derecho, en la medida que en ausencia de necesidades reales, ningún empleador se sentirá atraído a contratar un mayor número de trabajadores por el mero hecho de que esto le resulte más sencillo o barato.

Adicionalmente, esto podría estar ratificando la tendencia advertida en otras regiones, donde resulta apreciable la falta de interés en los empresarios por formar trabajadores de manera sistemática y metódica.¹⁴⁴

4. Formación profesional y pasantías (Ley N° 17.230)

77. La ley N° 17.230, del 7 de enero de 2000, dispuso la creación de un “...sistema de pasantías laborales como mecanismo regular de la formación curricular de los alumnos reglamentados del Subsistema de Educación Técnico-Profesional de la Administración Nacional de Educación Pública”, así como de aquellos que pertenecen a “... los institutos privados de educación técnico- profesional que se hallen debidamente habilitados” (artículo 2°).

Pretendiendo enfatizar las finalidades de tenor educativo, la ley incurre en el manifiesto error de pretender hacerlo mediante el desplazamiento de toda reminiscencia laboral en el vínculo que se crea a partir de la pasantía.

Sin embargo, basta una rápida lectura de las disposiciones que contiene la norma para advertir la artificialidad del intento, así como las complicaciones que del mismo habrán de derivarse. Por lo demás, queda en evidencia la visión equivocadamente sesgada de sus redactores, quienes contrariamente a lo que hubiera sido natural y razonable, pretendieron ocultar la naturaleza laboral del contrato, seguramente a partir del preconcepto de que cualquier derivación hacia dicho ámbito conspiraría contra el éxito de la figura creada.

143 En esta misma línea: Henderson, H., Fomento de la formación..., cit., p. 70 y 71.

144 Frente a lo cual en ciertos casos se ha optado por facilitar contratos desprovistos de finalidad pedagógica que tan sólo tienen en cuenta la reducida productividad de los jóvenes que acceden al primer empleo y, en consecuencia, autorizan a los empleadores a remunerarlos por debajo del salario mínimo legal o proveniente de convenios colectivos. Cfe. Informe Supiot para la CE, cit., p. 71.

Muchos inconvenientes se hubieran ahorrado con la opción más sencilla y sincera de no intentar ocultar lo inocultable y asumir la verdadera naturaleza jurídica de la relación, para luego introducirle los elementos especiales o excepcionales que hubiera condicionado la consecución de las finalidades formativas que mediante ella se persiguen.¹⁴⁵

78. Mediante esta figura de la *pasantía laboral*¹⁴⁶ se intenta que quienes cursan estudios de carácter técnico-profesional, puedan complementar su formación curricular, accediendo a la posibilidad de adquirir conocimientos prácticos mediante su inserción en una empresa real.¹⁴⁷ Los aspectos fundamentales de dicho sistema pueden ser sintetizados de la siguiente manera:

4.1. Sujetos de la pasantía

En cuanto a los **sujetos de la pasantía**:

- **el pasante** debe ser una persona mayor de quince años,¹⁴⁸ que curse estudios en calidad de reglamentado¹⁴⁹ en alguna institución de formación técnico-profesional, que bien puede ser el Subsistema de Educación Técnico-Profesional de ANEP, o una institución privada, con la condición, en este último caso, de que se encuentre debidamente habilitada,¹⁵⁰

- **la empresa** que acoja al pasante, debe haber sido seleccionada por el Consejo Directivo Central de ANEP a propuesta del Consejo de Educación Técnico

145 Cfe. Raso Delgue, op. cit., p. 178 y ss., Pereyra Blanco, Gabriela, "Análisis de la ley 17.320 (pasantías laborales)", in rev. Derecho Laboral, N° 202, p. 319 y ss.

146 Según la expresión que emplea el propio texto legal (artículo 6°), a pesar de la naturaleza "técnico-pedagógica" que intenta imponerse en el artículo 5°.

147 Empleando una fórmula llamativamente solemne, el artículo 1° de la ley declara "...el derecho de los alumnos mayores de quince años que concurren a establecimientos educacionales del país, a desarrollar una actividad productiva en concordancia con los objetivos educativos del desarrollo nacional".

148 Raso Delgue critica la circunstancia de que no se establezca una edad máxima para acceder al régimen. Op.cit., p. 179.

149 Esto excluye a quienes cursan sus estudios en condición de libres.

150 Resulta llamativo el hecho de que los institutos privados hayan sido incluidos en un inciso específico del artículo 2°, circunstancia que sugiere la posibilidad de que en una redacción inicial no hubieran estado contemplados dentro del régimen que instaura la ley. Obsérvese, además, que el inciso referido a los institutos privados comienza señalando "La presente disposición será también aplicable...", redacción que genera dudas en cuanto a los verdaderos alcances que debe darse a la aplicación del régimen de pasantías respecto de alumnos provenientes de estos institutos. En tal sentido, no sería descartable una interpretación estricta del texto en análisis, la que tendría como consecuencia que solamente sería aplicable a los alumnos de los institutos privados, la norma contenida en el artículo 2° de la ley, que establece el sistema de pasantías como un "mecanismo regular de la formación curricular" y en cambio no se aplicaría el resto de las disposiciones de la ley, lo que determinaría que estos pasantes debieran ser considerados trabajadores a todos los efectos (laborales y previsionales). En respaldo de este temperamento podría invocarse el carácter excepcional del régimen que instaura la ley N° 17.230 y el hecho de que, salvo en el artículo 2°, no se aprecian en el resto del articulado legal otras referencias a las instituciones privadas de formación técnico-profesional. En todo caso debe reconocerse que se trata de una cuestión muy dudosa, resultado de la pobre técnica legislativa que presenta la norma.

Profesional, de entre aquellas que habiendo expresado su interés en participar en el sistema, posean un acervo en tecnificación que permita "...prever un efectivo aprovechamiento teórico-práctico por parte del alumno, en su área específica de estudio" (artículo 3°). Debe tratarse de empresas privadas cuyo giro tenga relación con la naturaleza de los estudios que esté cursando el alumno. Además, la empresa debe estar al día con el pago de aportes a la seguridad social,¹⁵¹

-el Consejo Directivo Central de ANEP,¹⁵² que no solamente es el organismo encargado de determinar cuáles habrán de ser las empresas habilitadas para participar en el sistema, sino que además, según el artículo 7°, debe suscribir convenios con las empresas correspondientes, en los que se determinarán los objetivos a lograr con las pasantías, la limitación del horario de trabajo, la cobertura de los accidentes y enfermedades profesionales y la posibilidad de rescindir el contrato por parte de la empresa cuando el pasante incurra en "...violación de la disciplina interna del establecimiento..."

La intensa participación que se adjudica al CODICEN es explicable por el hecho de que se intenta que la misma sirva para evitar que la pasantía termine desdibujándose. Por este motivo, las competencias del CODICEN no se agotan en la mera suscripción de los referidos convenios, sino que también abarcarán la asunción de una intensa actividad de contralor del efectivo cumplimiento por parte de las empresas de los objetivos pautados en los mismos (artículo 10°: "...todo ello, sin perjuicio de la plena vigencia de las potestades de orientación, supervisión y evaluación a cargo de la autoridad educacional").¹⁵³

151 Resulta notoria la menor cantidad de exigencias que se plantean en esta ley respecto de las que fueron contempladas en la ley N° 16.873. Así por ejemplo, nada se dice en cuanto a la circunstancia de que la empresa no haya despedido o enviado trabajadores al seguro por desempleo en cierto lapso anterior a la contratación del pasante. Sin dudas esto se debe a que la ley N° 17.230 no persigue la finalidad de crear nuevos puestos de trabajo. Sin embargo, no habría estado de más que se hubiera recurrido a algún mecanismo del estilo, a los efectos de evitar que las empresas abusaran del sistema para así desprenderse de personal estable.

152 La Administración Nacional de Educación Pública (ANEP) fue creada por la ley N° 15.739, del 28 de marzo de 1985 (denominada Ley de Emergencia para la Enseñanza). Se trata de un ente autónomo con personería jurídica (artículo 5) que rige las actividades relativas a la enseñanza primaria, secundaria y técnico profesional. La ley le confiere entre sus objetivos fundamentales el de extender la educación a todos los habitantes del país, mediante la escolaridad total y el desarrollo de la educación permanente (artículo 6). La estructura orgánica de la ANEP está conformada por un Consejo Directivo Central, la Dirección Nacional de Educación Pública, los Consejos de Educación Primaria, de Educación Secundaria y de Educación Técnico-Profesional y sus respectivas Direcciones Generales (artículo 7). Es precisamente el Consejo Directivo Central, el órgano competente para establecer la orientación general a que deberán ajustarse los planes y programas de estudios primarios, secundarios y de la educación técnico-profesional (artículo 13). El Consejo de Educación Técnico Profesional -sucesor de lo que fuera creado por decreto-ley N° 10.225 del 9 de setiembre de 1942, como la "Universidad del Trabajo del Uruguay" (UTU)- es la entidad estatal dedicada a impartir formación técnica.

153 Resulta de muy dudosa constitucionalidad la amplia delegación de competencias que el artículo 11° de la ley practica respecto del CODICEN, en especial en cuanto a que lo habilita a determinar con absoluta discrecionalidad "...las modalidades de pasantías no remuneradas que considere conveniente establecer". Sobre estos aspecto puede verse Raso Delgue, J., op. cit., p. 184.

4.2. Objeto de la pasantía

En cuanto al **objeto de la pasantía**: según se adelantara, el mismo consiste en permitir que estudiantes de instituciones de formación técnico-profesional puedan complementar su aprendizaje teórico mediante la adquisición de conocimientos prácticos durante su desempeño efectivo en una empresa.

4.3. Formalidades instrumentales

En cuanto a las **formalidades instrumentales** que exige el funcionamiento de este sistema, deben señalarse las siguientes:

4.3.1. Por una parte, se exige que las empresas interesadas en participar en el mismo, manifiesten dicha voluntad ante el CODICEN o ante el Consejo de Educación Técnico-Profesional y sean aceptadas por el primero (artículo 3°);

4.3.2. Por otra parte, según el artículo 7°, deberá suscribirse un convenio entre la empresa y el CODICEN, en el que habrán de especificarse los siguientes extremos: objetivos a lograr; horarios de trabajo; cobertura de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; posibilidades de rescisión de la empresa en caso de la comisión de infracciones por parte del pasante respecto de la disciplina interna del establecimiento.

Del texto de la ley no surge con claridad si en los convenios de referencia deberá necesariamente participar el pasante o no. De una primera lectura parecería surgir que estos convenios podrían ser genéricos (convenios-marco) y que los mismos se suscribirían exclusivamente entre el CODICEN y la empresa, de forma tal que posteriormente el pasante quedaría inserto dentro del sistema previamente acordado.

Sin embargo, el punto no es fácil de resolver puesto que si se atiende a los contenidos que necesariamente deben contemplarse en el convenio, parecería razonable que en su determinación también participara el pasante. Pero por otra parte, en el mismo artículo 7° se hace mención a la posibilidad de facultar a la empresa para rescindir *el contrato con el pasante* en determinados casos, circunstancia que podría hacer suponer la existencia de *otro contrato*, en este caso entre el pasante y la empresa. Y las consideraciones podrían complicarse aún más si se deseara desentrañar si ese eventual contrato entre el pasante y la empresa, debe cumplir con la formalidad de la escrituración. En la ley nada se dice al respecto y esto habilitaría a sostener que podría tratarse de un contrato consensual. En todo caso, a los efectos de prevenir cualquier inconveniente, parece prudente que el

mismo se practique por escrito y que transcriba las condiciones generales a las que se ajustará el régimen aplicable al pasante.¹⁵⁴

Más allá de todas estas imprecisiones, que confirman la paupérrima técnica legislativa empleada en la norma analizada, debe advertirse la omisión de ciertos elementos que debieron incluirse como preceptivos en el convenio, como por ejemplo, el plazo y sus posibilidades de renovación, así como la remuneración a percibir por el pasante.

4.3.3. También se establece a cargo de la autoridad educacional (ANEP) la obligación de que los pasantes y los docentes acompañantes (en caso de que éstos se hubieran admitido) se registren *como tales* ante la Inspección de Trabajo y la Seguridad Social del MTSS.

4.4. Obligaciones que nacen de la pasantía

En cuanto a las **obligaciones** particulares que se generan como consecuencia de la pasantía:

4.4.1. Obligaciones de la empresa respecto del pasante:

a. Otorgarle una ocupación efectiva,¹⁵⁵ la que debe resultar acorde con la formación poseída por el primero y útil para su desarrollo.

b. Abonarle una retribución “*íntegra* equivalente a los dos tercios del salario vigente para las actividades idénticas a aquella en las que se desempeñe” (artículo 4°). Una vez más, el texto legal presenta serias dificultades interpretativas. Así por ejemplo, no es claro qué significa que la retribución deba ser *íntegra*. No sin esfuerzo podría suponerse que mediante esta expresión se intentó indicar que los *dos tercios del salario vigente* (que pueden constituir la remuneración del pasante), se calculan a partir de cantidades nominales y que el pasante tiene derecho a percibirlo en su totalidad, es decir, sin ningún descuento (artículo 8°). Tampoco es claro qué debe entenderse por “*salario vigente* para las actividades idénticas”, debido a que luego de que el Poder Ejecutivo dejó de convocar a los Consejos de Salarios existen muchas actividades en las que no resulta posible detectar la presencia de “salarios vigentes”. Esto podría superarse sosteniendo que la expresión debe entenderse en el sentido del *salario que perciben quienes desempeñan ta-*

154 En el mismo sentido: Raso Delgue, op. cit., p. 179-180. Pereyra Blanco reserva el término “contrato de pasantía” exclusivamente para identificar al que vincula al pasante con la empresa. Según la autora, el contrato debería tener forma escrita. Op. cit., p. 317 y 319.

155 Esta obligación, que no surge a texto expreso de la ley, debe considerarse connatural a cualquier contrato que tenga por objeto la formación del trabajador. Sobre el punto, ver supra, Capítulo III, numeral 2.4.

*reas similares*¹⁵⁶ a las del pasante en la empresa y en caso de que existiera en dicha situación más de un trabajador y que entre ellos existieran diferentes niveles salariales,¹⁵⁷ deberá considerarse el salario más bajo.¹⁵⁸

c. Cumplir a su respecto con toda la normativa laboral y de seguridad social, sin perjuicio de las exoneraciones que en este último caso se establecen en la propia ley.¹⁵⁹ Este aspecto será más desarrollado al analizar la naturaleza jurídica de la relación de pasantía.

d. Facilitarle los elementos que le permitan adquirir o desarrollar la formación profesional práctica que resulte complementaria de su educación teórica, ajustándose a lo establecido en el convenio suscrito con el CODICEN. Contrariamente a lo que acontece en el caso de la ley N° 16.873, en el caso de la norma en análisis, no se exige que el empleador asuma la obligación de impartir una enseñanza metódica al pasante.

4.4.2. Obligaciones de la empresa respecto del CODICEN de ANEP:

a. Proveer al pasante los elementos que permitan cumplir con los objetivos formativos previstos en el convenio de pasantía;

b. Cumplir con los demás términos pactados en el referido convenio;

c. Permitir el ingreso a sus establecimientos de los docentes cuya presencia hubiera sido autorizada por la empresa en forma expresa (artículo 10°), así como inspectores y/o evaluadores, con la finalidad de controlar el cumplimiento de los objetivos formativos previstos en el convenio.¹⁶⁰

4.4.3. Obligaciones del pasante respecto de la empresa:

a. Trabajar diligentemente, acatando las reglas de funcionamiento interno del establecimiento y sometiéndose a la autoridad laboral de quienes se desempeñen como sus superiores, según la organización jerárquica de la empresa;

156 La ley utiliza la expresión "idénticas", que tampoco parece ser la más adecuada al caso.

157 Situación que no sería ilegítima, según se admite jurisprudencialmente en nuestro país. Sobre el punto ver: Garmendia Arigón, M., "El principio de igualdad...", cit.

158 En todo caso debe compartirse lo sostenido por Raso Delgue, en cuanto a que el salario mínimo nacional constituye el monto mínimo a percibir por el pasante. Op. cit., p. 179.

159 El artículo 5° establece que la actividad desarrollada en el marco de la pasantía no será computada a los efectos jubilatorios. Por su parte, el artículo 8° establece que "Los pagos a los pasantes no constituirán materia gravada para los tributos de la seguridad social ni para el Impuesto a las Retribuciones Personales"

160 Si bien esto no está previsto expresamente en la ley, parece resultar una consecuencia natural de la forma en que se debería desarrollar el sistema de las pasantías. La posibilidad de que se hagan presentes en la empresa los funcionarios pertenecientes a la ANEP, no enerva las competencias que posee la Inspección General de Trabajo y Seguridad Social del MTSS.

b. Conservar su condición de estudiante reglamentado de la institución de formación técnico-profesional (artículo 7°).

4.4.4. Obligaciones de la institución de formación técnico-profesional respecto de la empresa:

Comunicar inmediatamente a la empresa la circunstancia de que el pasante haya perdido su condición de estudiante reglamentado, a los efectos de lo dispuesto por el artículo 7°.

Por su parte, las obligaciones recíprocas que existen entre el pasante y la institución de formación técnico-profesional, serán las propias de la relación de enseñanza-aprendizaje.

4.4.5. Plazo

El plazo de la relación de pasantía: nuevamente se aprecia aquí una redacción extremadamente incorrecta. El artículo 6° de la ley establece que “Cada pasantía laboral se cumplirá durante un período mínimo de tres meses, prorrogables por otros dos trimestres, en cada año lectivo...”.

La primera nota llamativa que se aprecia en esta norma consiste en la ausencia de un plazo máximo de la pasantía. Obsérvese el curioso error en que ha incurrido el redactor de la norma: si el plazo original es de *al menos* (“período mínimo”, dice la ley) tres meses, ¿sería posible que la pasantía fuera pactada por un plazo inicial de, por ejemplo, veinticuatro meses? Pero aun admitiendo que la referencia al “año lectivo” que contiene la ley pudiera interpretarse como una suerte de límite máximo: ¿sería entonces posible pactar un plazo de seis meses y que así, teniendo en cuenta las dos prórrogas de tres meses cada una, el pasante estuviera trabajando durante todo el año?

No menos difícil de interpretar es la referencia a que el plazo se refiere “a cada año lectivo”. ¿Significa que todos los años se renueva la posibilidad de que el mismo pasante realice pasantías? Más allá de las falencias del texto, esta interpretación es inadmisibles, pues además de resultar contraria al principio de continuidad, también lo es respecto de la propia naturaleza y finalidades del sistema de las pasantías.

4.4.6. Beneficios que obtiene la empresa:

Además de los beneficios derivados de la posibilidad de contar con la colaboración de un trabajador al que puede pagarle un salario inferior al de la categoría y que no se encuentra gravado con aportes a la seguridad social, la empresa también cuenta con el beneficio de poder deducir el pago de los mismos para la determinación del Impuesto a las Rentas de la Industria y Comercio y del Impuesto a las Rentas Agropecuarias.

4.4.7. Naturaleza jurídica de la relación de pasantía:

El artículo 5° de la ley declara que “La actividad que desarrolle cada estudiante en la empresa respectiva será considerada de naturaleza técnico-pedagógica y no será computada a los efectos jubilatorios ni generará por sí misma derecho a permanencia o estabilidad alguna”.

Como se indicara, la intención de quitar trascendencia a los aspectos laborales que están ínsitos en la propia esencia de la relación que se crea por la ley, se contradice con el propio texto de las disposiciones contenidas en ella. En tal sentido y a pesar de la formal declaración contenida en el artículo 5°, seguidamente el redactor de la norma no tuvo otra alternativa que reglamentar cuestiones propias de una relación de trabajo (por ejemplo, salarios, horarios, consecuencias en materia jubilatoria, referencias a accidentes (*¿de trabajo?*) y enfermedades profesionales, circunstancias que habilitan la rescisión del contrato, etc.) puesto que esto se imponía necesariamente a partir de la propia dinámica del vínculo que se estaba creando.

En esencia, este sistema de pasantías es una relación de trabajo a la que, como tal, le serán aplicables todas las normas generales (laborales y previsionales), con las excepciones que se hayan contemplado expresamente en el texto de la ley N° 17.230.¹⁶¹

4.4.8. Extinción del vínculo:

La misma puede producirse como consecuencia del agotamiento del plazo pre-determinado, por la pérdida por parte del pasante de su condición de estudiante reglamentado del instituto de formación técnico-profesional o como consecuencia de la violación por parte del pasante de la disciplina interna del establecimiento.

Con respecto a esta última circunstancia, la ley parece haber introducido una causal de extinción del vínculo sin responsabilidad para el empleador, que tiene un carácter mucho menos exigente que el derivado de la noción de notoria mala conducta. Sin embargo, curiosamente parece desprenderse de la lectura del artículo 7° que la misma solamente podría invocarse cuando se hubiera pactado expresamente en el convenio suscrito entre la empresa y ANEP¹⁶² y en caso contrario, serían aplicables las normas generales sobre notoria mala conducta.

161 Respecto de la normativa previsional, cabe advertir que la ley solamente excluye a la pasantía de los beneficios jubilatorios, pero en cambio nada dice respecto de la aplicabilidad de otros beneficios, como el subsidio por maternidad, el seguro por desempleo, etc. En este sentido, debe concluirse que las normas relativas a estas prestaciones de actividad, serían aplicables al régimen de las pasantías. En cuanto a la cobertura de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, las disposiciones de la ley N° 16.074 imponen que necesariamente deba contratarse el seguro en el Banco de Seguros del Estado.

162 Obsérvese que la disposición establece que en el convenio se pactará “...la posibilidad de rescindir el contrato por parte de la empresa, cuando exista violación de la disciplina interna del establecimiento por parte del pasante”.

En cuanto a la ruptura *ante tempus* del vínculo de pasantía, es claro que esto generaría la responsabilidad del empleador, tanto frente al pasante como frente a la propia institución de formación técnico-profesional, de acuerdo a los principios generales en materia de responsabilidad contractual. Sin embargo, es llamativa la omisión de toda referencia a la pérdida por parte del empleador de los beneficios tributarios que para él se hubiera derivado de la aplicación del régimen, contrariamente a lo que sí se contemplara en la ley N° 16.873.¹⁶³

| 163 Cfe. Raso Delgue, J., op. cit., p. 183.