

## CAPÍTULO 25

### DESCANSOS SEMANAL Y ANUAL

Humberto A. PODETTI

SUMARIO: I. *Trabajo, fatiga y descanso.* II. *El descanso semanal.*  
III. *El descanso anual.* IV. *Bibliografía.*

#### I. TRABAJO, FATIGA Y DESCANSO

##### 1. *La fatiga consecuente al trabajo*

Contemporáneamente se valoriza al trabajo como un bien del hombre, porque les es útil, digno y le posibilita hacerse más hombre (*Laborem Exercens*, 9). Sin embargo, para el que trabaja se presenta con una ambivalencia: es ocasión de ganancia y a la vez de ser explotado u oprimido; puede dar satisfacción u ocasionar sufrimiento; posibilita la realización personal u origina alienación. A la vez, aun cuando se lo preste dentro de las mejores condiciones posibles, siempre va acompañado de la fatiga, que requiere el consiguiente descanso.

El ejercicio de toda actividad laboral produce fatiga al cabo de cierto tiempo, y que es consecuencia de una carga física —estática o dinámica— y de una carga mental (Vasilachis de Gialdino), cargas que se presentan, aunque con distinta incidencia, por cierto, en todo tipo de trabajo.

##### 2. *La necesidad del descanso*

El descanso —cese en el trabajo para reposar tras la fatiga consecuente a las tareas— aparece como uno de los componentes de las condiciones de trabajo, dentro del “conjunto de propiedades que caracterizan la situación de trabajo, que influyen en la prestación del mismo y que pueden afectar la salud física y mental del trabajador y su comportamiento social” (Vasilachis de Gialdino). Como tales, son condicionantes de una buena calidad de vida de trabajo, que es uno de los aspectos conformantes de la calidad de vida.

Para el goce de esa calidad de vida de trabajo, el descanso resulta imprescindible.

### 3. *El descanso en los instrumentos internacionales*

En los instrumentos internacionales declarativos de derechos sociales, se incluye expresamente a los descansos. A modo de paradigma, la Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU, París, 1948) establece que “toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas” (artículo 24). Con la reproducción de ese texto, pero además con la inclusión de la remuneración de los días festivos, cabe mencionar el artículo 7º, *d*) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU, 1966). Entre los documentos americanos debe hacerse referencia a la Declaración de Principios Sociales de América (Conferencia de Chapultepec, 1945), LVII, recomendación I, *a*) y a la Carta Interamericana de Garantías Sociales (Bogotá, 1948, artículos 13, 14 y 15).

### 4. *El derecho al descanso en las Constituciones de América Latina*

En las declaraciones de derechos sociales recogidas en las Constituciones de América Latina se incluye el relativo al descanso y a las vacaciones anuales. A modo de ejemplo, Argentina, Constitución de 1853, reforma de 1957, artículo nuevo (14 *bis*); Brasil, Constitución de 1988, artículo 7º, XV, XVII, XXXIV; México, Constitución de 1917, artículo 123, A, IV; B, II y III.

### 5. *Tipos de descanso*

Los descansos y otras interrupciones del trabajo, en interés del trabajador, han sido objeto de clasificaciones diversas. Entre ellas, la elaborada por De Diego, trata separadamente al descanso en general; a la subdivisión del descanso laboral en reparatorio, reposo, tiempo social, terapéutico; al descanso en su relación con el tiempo cronológico; a su duración secuencial; a la fuente de la que proviene; a los sistemas especiales que lo prevén; a los originados en la necesidad de recuperar estados patológicos; a los ocasionales por días festivos y acontecimientos varios; a los originados en características propias de algún sector, región o grupo étnico y religioso; y a su obligatoriedad.

## 6. *El descanso en el tiempo*

Dentro de la clasificación antes referida, en el tiempo, el descanso en el trabajo puede ser diario, durante la jornada o entre jornadas; semanal, anual, y circunstancial.

En lo que sigue, habida cuenta que los descansos diarios hacen a la temática de la jornada tratada en otro lugar, se abordará sucesivamente el descanso semanal y las vacaciones anuales, con omisión de los descansos ocasionales, habida cuenta que ellos corresponden a interrupciones del trabajo en días feriados u otras fechas especiales, ajenos a la motivación del descanso semanal y del anual.

## 7. *Caracterización de los descansos semanal y anual*

Estos descansos son caracterizados como reparatorios, continuos, de fuentes diversas (legal, convencional, colectiva, contractual interpartes, individual y consuetudinaria) y obligatorios.

## 8. *Una motivación positiva de los descansos*

Dentro del orden de ideas que valoriza al trabajo como ocasión de realización personal, el descanso debería motivarse en similar valorización; esto es, servir el tiempo libre para el crecimiento de la vida personal, familiar y comunitaria; para una reparación de fuerzas y al mismo tiempo para un “reposo interior”.

La contrapartida del ocio destructivo o simplemente inútil que ofrece la sociedad de consumo, y transforma al hombre que descansa en alguien que no sabiendo qué hacer con su tiempo libre, termina siendo sujeto a estándares de vida social disvaliosos, determinados en gran medida por la compulsión a consumir bienes materiales; o en víctima de la alienación de los *mass media*. De ese modo, como observaba Krotoschin, el mayor tiempo libre, en vez de liberar al hombre, lo somete a un nuevo proceso de enajenación y a una nueva especie de dirigismo.

Por cierto que los miembros de la civilización urbana, de hecho, cuando no saben “estar con otros” —su familia, sus amigos—, quedan como “perdidos” el día del descanso. De ahí que sea necesaria una suerte de educación del ocio, cometido político-social insoslayable, para otorgar un sentido positivo y un alcance individualmente creador a los descansos en el trabajo.

## II. EL DESCANSO SEMANAL

### 1. *Sus orígenes*

Si bien en la sociedad laicizada contemporánea el día del descanso semanal, coincidente con el domingo, sólo mantiene significación religiosa para los practicantes, el origen de aquél, al menos en la tradición judeo-cristiana, aparece como un precepto sacro. En virtud de él, a imagen del relativo bíblico de la Creación, se trabajaba seis días y se descansaba el día séptimo. Este hábito secular se mantiene a través de la organización contemporánea del trabajo y las normas que obligatoriamente imponen el descanso semanal.

### 2. *Los instrumentos de la OIT*

En el Convenio 14, sobre el descanso semanal (industrial), 1921; el Convenio 106, sobre el descanso semanal (comercio y oficinas), 1957; y en la Recomendación 103, sobre el descanso semanal (comercio y oficinas), 1957, están delineados preceptos que con variantes rigen en los países de América Latina, y en cuyos respectivos ordenamientos laborales cabe visualizar a aquellos instrumentos como el marco mínimo o al menos deseable, y a la vez apto para las comparaciones.

### 3. *Personas beneficiarias del descanso semanal*

En ambos Convenios, el 14 y el 106, los trabajadores beneficiarios del descanso semanal son respectivamente los ocupados en empresas industriales o en establecimientos, instituciones o servicios comerciales y de oficinas. Se admite que se exceptúe a los miembros de una misma familia, con la salvedad, en el segundo de esos Convenios, que no puedan considerarse asalariados. También ese Convenio autoriza a excluir a los que ocupen altos cargos de dirección.

La distinción entre trabajadores de la industria, por una parte, y del comercio y oficinas, por la otra, no se recoge en las legislaciones latinoamericanas para el goce del descanso semanal. Tampoco se excluye a quienes gozan de regulaciones laborales especiales, como los trabajadores del campo o de otras actividades con regímenes diferenciados.

#### 4. Régimen general del descanso

La regla general en los instrumentos de la OIT es la de que cada siete días se goce de un descanso ininterrumpido de 24 horas como mínimo; descanso que, según la Recomendación 103, puede extenderse hasta 36 horas, que es lo que usualmente se conoce como el “sábado inglés”. Esta última modalidad se la recoge en leyes de América Latina (por ejemplo, Argentina, LCT, t. o., artículo 204).

Esos instrumentos de la OIT, asimismo, preceptúan que el día del descanso debe coincidir, en lo posible, con los días consagrados por la tradición y la costumbre del país, que en América Latina es el domingo, por lo que las leyes respectivas así lo mandan, sin perjuicio de aquellos que por la índole de la actividad deban desempeñar tareas en esos días (por ejemplo, Argentina, LCT, t. o., artículo 204; Brasil, Consolidação, artículos 67 y 68 y la ley 605/1949; México, LFT, artículo 71).

#### 5. Régimenes especiales de descanso

Cuando hay circunstancias justificantes para establecer regímenes especiales por la naturaleza del trabajo, índole de los servicios prestados, importancia de la población que haya de ser atendida, o número de personas ocupadas que hagan inaplicable el descanso en el día tradicional, se admite que se otorgue en otro día por una duración total equivalente, o al menos de doce horas consecutivas como mínimo (OIT, Convenio 106, artículo 7°; Recomendación 103, punto 3). Similar solución recoge la legislación de los países latinoamericanos (por ejemplo Argentina, LCT, t. o., artículo 204; Brasil, ley 605/1949; México, LFT, artículo 71, que prevé una prima adicional cuando se trabaja los domingos).

El descanso semanal no gozado debe necesariamente compensarse dentro de un tiempo inmediato —en lo posible, en la semana siguiente—, sin tolerarse que se lo sustituya por un pago en dinero, conforme el criterio basado en valoraciones ético-sociales que atienden a la justificación misma del reposo hebdomadario, según el cual se proscribe la compensación dineraria del descanso no gozado. En ese sentido, aparece como adecuada la solución legal argentina de que si el empleador no otorgare en la semana el descanso —que si lo da no debe pagar ningún recargo salarial—, pueda el trabajador tomárselo de por sí, y originándose, en tal hipótesis, el derecho a un recargo del ciento por ciento del salario habitual (LCT, t. o., artículo 207). Pero esa facultad caduca

si no se la ejercita dentro de la semana siguiente, pues de otro modo quedaría desvirtuada la finalidad del descanso semanal, y además no debe admitirse la acumulación de día francos (Fernández Madrid).

### 6. *Excepciones temporales totales o parciales*

En caso de accidente o grave peligro de accidente, fuerza mayor, trabajos urgentes, aumentos extraordinarios de trabajo por circunstancias excepcionales o la necesidad de evitar pérdidas de materias perecederas, se admite excepciones temporales totales o parciales al descanso semanal, pero con posterior descanso compensatorio (OIT, Convenio 106, artículo 8). En la legislación laboral latinoamericana se contempla análoga solución (por ejemplo, Argentina, LCT, t. o., artículo 204; Brasil, decreto federal 99.467/1990, artículo 8).

### 7. *Remuneración de los días de descanso semanal*

La aplicación de las normas sobre el descanso semanal no debe aparejar una disminución de la remuneración (OIT, Convenio 106, artículo 9), lo que en las leyes de trabajo de América Latina se contempla especialmente, aunque quepa la distinción entre los remunerados mensualmente o por jornal, ya que a los primeros no se les descuenta los días del descanso semanal, mientras que a los segundos se les remunera sólo los días en que trabajan; pero la distinción se compensa por el monto en que se fijan las remuneraciones de estos últimos (Carcavallo). En la legislación argentina está dispuesto que la prohibición de trabajo desde las 13 horas del sábado hasta las 24 horas del domingo no llevará aparejada la disminución o supresión de la remuneración que tuviera asignada el trabajador, lo que debe entenderse para los mensualizados; ni tampoco la supresión del total semanal de horas de trabajo.

### 8. *Los feriados obligatorios*

Aunque con una motivación distinta —pues no se trata de asegurar el descanso sino posibilitar la participación de la festividad— se extiende la normativa sobre el descanso semanal a los feriados obligatorios, instituidos por razones históricas, sociales o religiosas. En esos días rige la prohibición del trabajo, aunque se admiten excepciones análogas a las aplicables al descanso semanal; y se impone el pago de la remuneración respectiva. Los días son declarados feriados obligatorios y varían en cada país. Cabe mencionar las

normas argentinas (LCT, t. o., artículos 165 a 171), brasileñas (Ley 605/1949, artículos 8 y 11) y mexicana (LFT, artículos 74 y 75).

### III. EL DESCANSO ANUAL

#### 1. *Derecho a las vacaciones*

El disfrute de un periodo continuado de varios días de descanso al año, en que consiste la vacación anual (Alonso Olea), con lo que se posibilita tanto la recuperación de energías como el alivio de la tensión por el sometimiento diario a un régimen de disciplina y subordinación (De Buen), es reconocido como uno de los derechos subjetivos de los trabajadores.

Este descanso, de periodicidad anual y además pagado, es materia del Convenio 132 de la OIT, sobre vacaciones pagadas (revisado), 1970; y regulado en América Latina por la legislación positiva, los convenios colectivos y los usos y costumbres.

#### 2. *Las vacaciones y otras licencias pagadas*

El derecho a las vacaciones, tal como queda delineado precedentemente, no se confunde con otros derechos a interrupciones de la prestación del trabajador sin pérdida de la remuneración, como ocurre con las debidas a enfermedad o por embarazo en el caso de la trabajadora; ni con licencias pagadas por razones personales o familiares, de estudios, deportivas u otras motivaciones. Como éstas no son el descanso, sino la que justifica, en cada caso, la licencia, no cabe la equiparación con las vacaciones. Por cierto que ello no obsta a que por aplicación de la técnica legislativa de la remisión puedan aplicársele a dichas licencias normas propias de las vacaciones. Por otra parte, puede acontecer, como lo admite la legislación argentina, que sea acumulable la licencia por matrimonio con las vacaciones anuales (LCT, t. o., artículo 164); o que quepan soluciones específicas, en orden a si los acontecimientos que dan lugar a esas licencias especiales suspenden o no el periodo de vacaciones, sobre lo cual, ni normativa ni doctrinariamente, hay uniformidad en las soluciones.

#### 3. *Duración de las vacaciones*

El plazo de las vacaciones suele determinarse entre un mínimo, que el Convenio 132 fija en tres semanas laborales por un año de servicios (artículo

3-1 y 3) por otro máximo, según la antigüedad (OIT, Convenio 110, artículo 39, *b*) o por otros motivos como el desempeño de tareas pesadas (Recomendación 98, punto 6) o por tratarse de jóvenes (*idem*, punto 10).

En América Latina, el mínimo y el máximo varían en los distintos países (por ejemplo, Argentina, LCT, t. o., artículo 150; según la antigüedad, entre 14 días, mínimo y 35, máximo; Brasil, CLT, artículo 130, entre 12 y 30 días, según el número de faltas al trabajo, sustituyéndose el criterio de antigüedad por el de asiduidad al trabajo; México, LFT, artículo 76, entre 6 y 16 días, según la antigüedad).

En el cómputo de la duración de las vacaciones no se incluyen los días feriados obligatorios ni las licencias por enfermedad (OIT, Convenio 132, artículo 6).

#### 4. Requisito de tiempo trabajado

Para la adquisición anual del derecho a las vacaciones se requiere un año calendario (“civil”) de servicio, pero si no se lo alcanza, serán proporcionales al tiempo trabajado (OIT, Convenio 132, artículo 4-1); esta es la solución de la legislación argentina (LCT, t. o., artículo 153); un día cada 20 días de trabajo efectivo.

En el cómputo del mínimo de servicios se incluyen las ausencias al trabajo ajenas a la voluntad del trabajador (OIT, Convenio 132, artículo 5-4, de los cuales hay diversidad de supuestos, algunos de ellos contemplados en la Recomendación 98, puntos 7 y 8). Esta solución está recogida en la legislación argentina (LCT, t. o., artículo 152) y en la brasileña (CLT, artículos 130 y 131).

#### 5. Periodo mínimo de servicios

El Convenio 132 faculta para que se exija un periodo mínimo de servicios o periodo de calificación, no mayor de seis meses (artículo 5-1). En la Argentina se requiere haber trabajado la mitad, como mínimo, de los días hábiles del año calendario o aniversario respectivo, computándose como hábiles los días feriados (LCT, t. o., artículo 151).

Un supuesto particular es el que se configura cuando el empleador otorga simultáneamente a todos los trabajadores, con suspensión de las actividades normales del establecimiento, y hay trabajadores que no han completado el

periodo mínimo de servicios para el goce de las vacaciones. La LCT, t. o. Argentina reputa que se considerará que ha mediado una suspensión de hecho hasta que se reinicien las tareas habituales del establecimiento, debiendo juzgarse si medió justa causa de aquélla (artículo 153). En el Brasil se otorgan vacaciones proporcionales, iniciándose un nuevo periodo adquisitivo (CLT, artículo 140).

## 6. *Remuneración de las vacaciones*

Es connatural al derecho a las vacaciones que sean remuneradas (OIT, Convenio 132, artículo 3-1), tal como lo preceptúa el artículo 155 de la LCT, t. o. argentina; el artículo 142 de la CLT brasileña; y el artículo 76 de la LFT mexicana.

La cuantía en dinero de la remuneración debe ser la normal o la media, más el equivalente en efectivo de las remuneraciones en especie, salvo que se las continúe gozando (OIT, Convención 132, artículo 7-1). En los países latinoamericanos las soluciones no son uniformes, aunque tienden a la conservación del nivel de ingresos durante las vacaciones. En Argentina, el sueldo mensual se divide por 25, con lo que durante las vacaciones se gana más, pero para los jornalizados se paga lo que hubiera correspondido en la jornada anterior al comienzo de las vacaciones, utilizándose un promedio en el caso de remuneraciones variables (LCT, t. o., artículo 155). En el Brasil se establece con carácter general que el empleado percibirá la remuneración debida a la fecha de concesión de las vacaciones, con distintos métodos de cálculo según la forma de satisfacción de aquélla (CLT, artículo 142). En México se satisface además de los salarios del periodo vocacional, una prima no menor del 20 por ciento sobre aquéllos (LFT, artículo 80).

El pago debe ser previo al comienzo del goce de las vacaciones, salvo acuerdo entre las partes (OIT, Convenio 132, artículo 7-2). El pago al comienzo está preceptuado en la LCT, t. o. argentina (artículo 155) y en la CLT brasileña (artículo 145). En esta última, además, es facultad potestativa para el empleador de convertir un tercio del pago correspondiente al periodo de vacaciones en un abono en dinero, por el valor de la remuneración que sería debida por los días correspondientes (artículo 143); en tal supuesto —según el ejemplo de Süsskind—, si el empleado tiene derecho a 30 días de vacaciones, gozará 20 días corridos remunerados normalmente más el equivalente a 10 días de salario.

## 7. Otorgamiento de las vacaciones

Las vacaciones deben ser corridas para satisfacer el propósito de descanso. Sin embargo, hay supuestos en que se las aplaza para acumularlas en años siguientes, sea por acuerdo de partes, o por razones objetivas propias de la actividad de la empresa o subjetivas del trabajador. La solución debería ser análoga a la del supuesto en que se las fracciona, en el que la duración mínima de una fracción, salvo acuerdo, será de dos semanas (OIT, Convenio 132, artículo 8-1 y 2). En ese supuesto, la fracción vacacional debería otorgarse dentro del año siguiente a aquel en que se originó el derecho, y el resto dentro de los dieciocho meses, sin salvedades sujetas al consentimiento del trabajador (*id.*, artículo 9). En la LCT, t. o. argentina se autoriza la acumulación, a un periodo de vacaciones, de la tercera parte de un periodo inmediatamente anterior y que no se hubiere gozado en la extensión legal; pero se supedita a un convenio entre las partes lo relativo a la acumulación y consiguiente reducción del tiempo de vacaciones (artículo 164). La CLT brasileña, también, a modo de excepción del criterio de continuidad del periodo de vacaciones, prevé que en casos excepcionales se las conceda en dos periodos, uno de los cuales no podrá ser inferior a diez días (artículo 134).

La época para otorgar las vacaciones, salvo norma en contrario —reglamentaria, convencional colectiva o laudo arbitral—, compete determinarla al empleador, consultando al trabajador (*id.*, artículo 10-1); y según criterios de exigencias del trabajo y de las oportunidades de descanso y de distracción de que pueda disponer aquél (artículos 10-2).

En la Argentina, el empleador dispone de un plazo de octubre a abril para otorgar las vacaciones, que se notificará por escrito; y si éstas no se otorgan en forma simultánea debe procederse para que al menos cada tres periodos uno sea de verano (LCT, t. o., artículo 154). La omisión del otorgamiento faculta al trabajador a tomarlas de por sí (artículo 157). En Brasil, la época de concesión de las vacaciones será la que mejor consulte los intereses del empleador, pero sujeto a ciertas limitaciones (CLT, artículo 136), debiendo ser gozadas por entero dentro de los doce meses siguientes al término del respectivo periodo adquisitivo (artículo 134). En México, las vacaciones deberán concederse dentro de los seis meses siguientes al cumplimiento del año de servicios; y se entregará anualmente a los trabajadores una constancia de su antigüedad, del periodo vocacional correspondiente y de la fecha de disfrute (LFT, artículo 81).

## 8. *Incompensabilidad en dinero*

En procura del goce efectivo del descanso anual se aplica a las vacaciones el criterio, ya mencionado a propósito del descanso semanal (véase *supra* II, 5), de que no son compensables en dinero, supuesto éste que el Convenio 132 de la OIT tacha de nulidad (artículo 12). Este principio lo recogen la legislación argentina (LCT, t. o., artículo 162) y la mexicana (LFT, artículo 79).

## 9. *Indemnización por vacaciones*

El supuesto en el que se admite el pago de una indemnización sustitutiva de las vacaciones es cuando, completado el periodo mínimo de servicios, se extingue la relación de trabajo antes de que se hubiera podido gozar de aquéllas (OIT, Convenio 132, artículo 11). Ello aparece recogido en el derecho argentino (LCT, t. o., artículo 156); y en el brasileño, en el que a propósito de los efectos jurídicos de la cesación de la relación de trabajo sobre las vacaciones, se distinguen diversos supuestos (CLT, artículos 146 y 147).

## 10. *Interrupción de las vacaciones*

Los periodos de incapacidad del trabajador resultantes de enfermedad o accidente pueden ser no computados como parte de las vacaciones pagadas anuales (OIT, Convenio 132, artículo 6-2); y en vista de su efectivo goce, contempla que la autoridad competente en cada país adopte reglas especiales relativas a los casos en que una persona empleada ejerza durante las vacaciones una actividad remunerada incompatible con la finalidad de éstas (*idem*, artículo 13).

## IV. BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO OLEA, Manuel, *Derecho del trabajo*, 8a. ed., Madrid, 1983.  
BUEN LOZANO, Néstor de, *Derecho del trabajo*, México, 1976.  
CARCAVALLO, Hugo R., “Condiciones de trabajo (tiempo posible de trabajo)”, en Vázquez Vialard, Antonio R., *Tratado de derecho del trabajo*, vol. 4, Buenos Aires, 1983.  
DIEGO, Julián Arturo de, *Jornada de trabajo y descansos*, Buenos Aires, 1986.

FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos, en López-Centeno-Fernández Madrid, *Ley de Contrato de Trabajo comentada*, 2a. ed., Buenos Aires, 1987.

JUAN PABLO II, Encíclica *Laborem Exercens*, 14-9-1981.

KROTOSCHIN, Ernesto, *Tendencias actuales del derecho del trabajo*, Buenos Aires, 1959.

OIT, *Vacaciones anuales pagadas-Estudio de las legislaciones y las prácticas nacionales*, Ginebra, 1964.

SÜSSEKIND, Arnaldo; Délio Maranhao y Segadas, Vianna, *Instituciones de direito do trabalho*, 13a. ed., São Paulo, 1993, actualizada por Sússekind y Lima Teixeira.

VASILACHIS DE GIALDINO, Irene, *Las condiciones de trabajo*, Buenos Aires, 1986.