

1.55 678.

CAPÍTULO XV

REMUNERACIÓN

CONCEPTO

Es la principal *contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo* y constituye la *principal obligación del empleador*.

Es importante destacar que no sólo se paga por el trabajo efectivamente efectuado (trabajo/remuneración) sino que *el empleador* —según lo normado en el art. 103, LCT— *debe al trabajador la remuneración aunque éste no preste servicios* por la mera circunstancia de haber puesto su fuerza de trabajo a disposición de aquél (disposición de fuerza de trabajo/remuneración).

Por lo tanto, el concepto de remuneración no se circunscribe simplemente a la contraprestación del trabajo efectivamente realizado, sino que se extiende a la *disponibilidad de la fuerza de trabajo del dependiente en favor del empleador*; desde tal óptica, pueden ser considerados conceptos remuneratorios las vacaciones, los feriados, las enfermedades y determinadas licencias, cuando se trata de períodos en los que el trabajador no presta servicios.

El trabajador tiene derecho al pago del salario por el solo hecho de poner la fuerza de trabajo a disposición del empleador aunque no preste servicios efectivamente (por ejemplo, en el caso del operario que no puede prestar tareas por desperfectos de la máquina).

Por eso, la remuneración puede conceptualizarse como la contraprestación por la disponibilidad.

Como regla general, cabe consignar que el trabajador sólo pierde el derecho a la remuneración cuando la ausencia de prestación se debe a su propia culpa, ya que si pone a disposición del empleador su fuerza de trabajo y éste no la utiliza, la prestación debe considerarse cumplida por mora del acreedor (arts. 78 y 103, LCT, y art. 510, CCiv.).

La relación de trabajo reviste carácter oneroso y existe reciprocidad de prestaciones entre las partes, por lo cual la *remuneración* siempre configura una *ganancia o ventaja patrimonial* para el trabajador.

Salvo en supuestos excepcionales como el de los viajantes de comercio, el orden público laboral no tiene incidencia sobre la estructura de la remuneración, es decir, sobre los rubros que la componen.

Por ello, se ha afirmado que, en principio, todo valor percibido por el trabajador en el transcurso de la relación laboral subordinada, constituye remuneración, careciendo de importancia la denominación que las partes le den a las sumas que se abonen —por ejemplo, honorarios— salvo que se acredite que responde a la existencia de una relación jurídica de otra índole.

Diferencias con conceptos no remuneratorios: A pesar del principio sentado, el trabajador percibe junto con la remuneración otros montos que no son considerados remuneratorios.

Para diferenciar entre conceptos remuneratorios y no remuneratorios es trascendental establecer su naturaleza jurídica. Al respecto, cabe recordar que el art. 1 del Convenio 95 de la OIT dispone que “el término salario significa remuneración o ganancia sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar”.

Por lo tanto, para que sea remuneratoria, es necesario que el trabajador sea acreedor a ese rubro como consecuencia de la relación laboral, es decir, por la disposición de la fuerza de trabajo a favor del empleador. Esta pauta excluye los rubros debidos por el empleador que reconocen una causa extralaboral (por ejemplo, una locación) o las prestaciones de seguridad social (por ejemplo, las asignaciones familiares). También es necesario que constituya una ventaja patrimonial para el trabajador, ya sea en forma directa (un ingreso) o indirecta (un ahorro).

Es importante destacar que la *distinción entre los conceptos que son considerados remunerativos y los no remunerativos* no es meramente teórica sino que tiene efectos prácticos trascendentes.

En efecto, *todo pago que es considerado remuneración está sujeto a aportes y contribuciones*, se tiene en cuenta para liquidar aguinaldos, vacaciones, indemnizaciones, etc., y es *embargable dentro de los límites legales*, lo cual no ocurre con los pagos no remuneratorios.

Son conceptos no remuneratorios, por ejemplo, los beneficios que tienen relación con su situación familiar (régimen de asignaciones familiares) o que se traducen en mejoras de su calidad de vida (beneficios sociales), y que la propia LCT —reformada en este aspecto por la ley 24.700 (del 14/10/1996)— ha

considerado no remuneratorios. No tienen carácter remuneratorio y no están sujetos al pago de contribuciones a la seguridad social (salvo los vales alimentarios y cajas de alimentos) y no se computan a ningún otro efecto laboral (indemnización por despido, salario de vacaciones, SAC, etc.).

Otros conceptos que percibe el trabajador tampoco son remuneratorios por no reunir los requisitos legales para ser considerados remuneración (por ejemplo, viáticos con comprobantes, propinas prohibidas, todo tipo de indemnizaciones, etc.).

El concepto de remuneración desde el punto de vista laboral, en principio, coincide con el de la seguridad social, aunque no siempre es así.

El art. 6º, ley 24.241, establece que "se considera remuneración, a los fines del SIJP, todo ingreso que percibiere el afiliado en dinero o en especie susceptible de apreciación pecuniaria, en retribución o compensación o con motivo de su actividad personal, en concepto de sueldo, sueldo anual complementario, salario, honorarios, propinas, gratificaciones y suplementos adicionales que tengan el carácter de habituales y regulares, viáticos y gastos de representación excepto en la parte efectivamente gastada y acreditada por medio de comprobantes, y toda otra retribución, cualquiera fuere la denominación que se le asigne, percibida por servicios ordinarios o extraordinarios prestados en relación de dependencia. La autoridad de aplicación determinará las condiciones en las cuales los viáticos y gastos de representación no se considerarán sujetos a aportes o contribuciones, no obstante la inexistencia total o parcial de comprobantes que acrediten el gasto. Las propinas y las retribuciones en especie de valor incierto serán esgrimadas por el empleador. Si el afiliado estuviera disconforme, podrá reclamar ante la autoridad de aplicación, la cual resolverá teniendo en cuenta la naturaleza y modalidades de la actividad y de la retribución. Aun mediando conformidad del afiliado, la autoridad de aplicación podrá rever la estimación que no considerara ajustada a estas pautas.

"Serán consideradas, asimismo, remuneración las sumas a distribuir a los agentes de la Administración Pública o que éstos perciban en carácter de:

"1. Premio estímulo, gratificaciones u otros conceptos de análogas características. En este caso también las contribuciones estarán a cargo de los agentes, a cuyo efecto antes de proceder a la distribución de dichas sumas se deberá retener el importe correspondiente a la contribución.

"2. Cajas de empleados o similares, cuando ello estuviere autorizado. En este caso, el organismo o entidad que tenga a su cargo la recaudación y distribución de estas sumas deberá practicar los descuentos correspondientes a los aportes personales y depositarlos dentro del plazo pertinente".

Asimismo, el art. 7º, ley 24.241 establece que “no se consideran remuneración las asignaciones familiares, las indemnizaciones derivadas de la extinción del contrato de trabajo, por vacaciones no gozadas y por incapacidad permanente provocada por accidente de trabajo o enfermedad profesional, las prestaciones económicas por desempleo, ni las asignaciones pagadas en concepto de becas. Tampoco se considera remuneración las sumas que se abonen en concepto de gratificaciones vinculadas con el cese de la relación laboral en el importe que exceda del promedio anual de las percibidas anteriormente en forma habitual y regular”.

Son remunerativos

- Comisiones
- Viáticos sin comprobantes
- Remuneraciones en especie (comida, habitación)
- Premios
- Bonificaciones adicionales (antigüedad, título)
- Propinas habituales y no prohibidas
- Salarios por enfermedad inculpable
- Salarios por accidentes de trabajo
- Preaviso
- Sueldo anual complementario
- Feriados
- Horas extraordinarias
- Licencias especiales
- Vacaciones gozadas
- Gratificaciones

No son remunerativos*

- Viáticos con comprobantes
- Gratificaciones pagadas con motivo del egreso del trabajador
- Indemnizaciones por: omisión del preaviso; vacaciones no gozadas; despido arbitrario; accidente de trabajo; despido del delegado gremial (violación a la estabilidad)
- Asignaciones familiares
- Reintegro de gastos
- Subsidios por desempleo
- Asignaciones por becas
- Transporte gratuito desde o hacia la empresa, servicios recreativos, sanitarios y guarderías
- Beneficios sociales otorgados por el empleador o por medio de terceros (art. 103 bis de la LCT)
- Prestaciones complementarias (art. 105 de la LCT).
- Asignación en dinero por suspensión por falta o disminución de trabajo (art. 223 bis de la LCT)

* El tema se desarrolla en el capítulo siguiente.

CARACTERES DE LA REMUNERACIÓN

Entre los caracteres que doctrinalmente se señalan, se destacan especialmente los siguientes:

— *Patrimonial*: configura una ganancia; ingresa al patrimonio del trabajador.

— *Igual y justa*: rige el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea que debe relacionarse con el principio de la remuneración justa (art. 14 bis, CN).

— *Insustituible*: la remuneración no puede reemplazarse —en forma total— por otras formas de pago (beneficios sociales, asignaciones familiares o rubros no remunerativos).

— *Dineraria*: debe abonarse principalmente en dinero en curso legal, encontrándose limitado el pago en especie (20%).

— *Inalterable e intangible*: el empleador no puede disminuirla unilateralmente porque violaría una condición esencial del contrato (ver *ius variandi*); tampoco puede reducirse en términos reales durante el vínculo laboral y no debe ser inferior al salario mínimo vital y móvil, ni al mínimo de la escala salarial del convenio colectivo ni al básico de convenio, existiendo restricciones para otorgar adelantos y efectuar deducciones.

— *Íntegra*: el trabajador la debe percibir íntegramente; excepcionalmente pueden otorgar adelantos hasta el 50% (art. 130, LCT) y se pueden practicar descuentos hasta el 20% (art. 133, LCT).

— *Conmutativa*: debe existir proporcionalidad entre el trabajo realizado —y en algunos casos con el resultado logrado— y la remuneración percibida.

— *Continua*: el contrato de trabajo, por ser de tracto sucesivo, se debe abonar durante el transcurso de la relación laboral sin interrupciones salvo las legalmente admitidas.

— *Alimentaria*: porque —en principio— constituye el único medio con que cuenta el trabajador dependiente y su familia para subsistir, al servir para solventar sus necesidades básicas (alimentación, vivienda, educación, salud).

— *Inembargable*: por su carácter alimentario es inembargable hasta la suma equivalente a un salario mínimo vital y móvil, y si lo supera es embargable con restricciones. Tampoco se la puede ceder por ningún título.

— *Irrenunciable*: toda renuncia del trabajador a la remuneración es nula (ver principio de irrenunciabilidad).

SALARIO MÍNIMO VITAL. SALARIO CONVENCIONAL Y GARANTIZADO

El art. 116, LCT, lo define al establecer que “es la menor remuneración que debe percibir en efectivo el trabajador sin cargas de familia, en su jornada legal de trabajo, de modo que le asegure alimentación adecuada, vivienda digna, educación, vestuario, asistencia sanitaria, transporte y esparcimiento, vacaciones y previsión”. El artículo es consecuencia de la garantía establecida en el art. 14 bis, CN, que no establece el mecanismo para su cuantificación dineraria.

De la definición legal transcripta surge que se trata de la *remuneración mínima en efectivo que tiene derecho a percibir un trabajador dependiente*; es decir que *ningún trabajador en relación de dependencia puede percibir una remuneración menor* (art. 119, LCT), ya que *es el piso de todas las remuneraciones*. Esto tiene carácter imperativo y es consecuencia inmediata del orden público laboral.

Esto es aplicable a todos los trabajadores, inclusive —obviamente— a los que perciben remuneraciones variables; sin perjuicio del carácter fluctuante del salario, que podría producir que algún mes signifique un monto menor, el empleador —de todos modos— debe abonar el salario mínimo vital y móvil.

Si bien parece expresarse como un absoluto (“todo trabajador”), se trata en realidad de un principio que admite excepciones: los trabajadores del servicio doméstico y los agrarios (a quienes no se les aplica la LCT, art. 2º), y los trabajadores de la Administración Pública provincial o municipal, a quienes el art. 140, ley 24.013, no releva de la exclusión del art. 2º, LCT, como sí lo hace respecto de los de la Administración Pública nacional.

Asimismo, el art. 119, LCT, autoriza reducciones en el salario mínimo para aprendices y menores, trabajadores de capacidad manifiestamente disminuida o que cumplan jornada de trabajo reducida.

Los aumentos generales de salario no modifican el monto del mínimo vital, es autónomo, estando la *fijación* de este salario reservada al Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo Vital y Móvil (art. 135, ley 24.013), integrado por representantes de los empleadores, de los trabajadores y del Estado nacional.

Está compuesto por 16 representantes de los empleadores y 16 de los trabajadores (designados *ad honorem* por el Poder Ejecutivo nacional), que duran cuatro años en sus funciones, y un presidente designado por el Minis-

terio de Trabajo (art. 136, ley 24.013), adoptando sus decisiones por mayoría de dos tercios (art. 137, ley 24.013).

El dec. 33.302/1945 reguló por primera vez el salario mínimo; luego la ley 16.459 creó el Consejo del Salario Mínimo Vital y Móvil, que debía establecer las remuneraciones mínimas para todo el personal en relación de dependencia.

En el salario mínimo vital y móvil no están incluidos los subsidios o asignaciones familiares que pudieran corresponder al trabajador (art. 118, LCT), ni los llamados beneficios sociales, ya que no revisten carácter remuneratorio. *Es inembargable salvo por deudas alimentarias* (art. 120, LCT).

Hasta la sanción del dec. 388/2003 (BO del 15/7/2003), el salario mínimo vital y móvil había sido establecido por la res. 1 del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo y Móvil del 22/7/1993 que lo había fijado en la suma de \$200 por mes, para el personal mensualizado que cumpliera la jornada legal de trabajo. Asimismo, el diario era de \$8 y el horario de \$1.

La exigüidad del monto fijado en 1993 fue apreciada por el Poder Ejecutivo nacional, que en los considerandos del dec. 388/2003 señaló que resultaba oportuno actualizar el monto del salario mínimo, vital y móvil, de manera escalonada y progresiva, para adecuarlo a la situación socioeconómica, estimulando la redistribución del ingreso nacional y promoviendo el logro de los objetivos perseguidos por dicho instituto.

Agregó que se debe tener presente que el salario mínimo coadyuva al objetivo general de reducir la pobreza mejorando las condiciones de vida de los trabajadores y de sus familias sin producir efectos adversos para el empleo.

Asimismo, destacó que la finalidad del instituto, no consiste en sustituir la acción sindical en materia de negociación colectiva, sino proteger a aquellos trabajadores que se encuentran en inferioridad de condiciones para acordar con los empleadores el monto de sus remuneraciones.

El dec. 388/2003 dispuso un aumento escalonado del salario mínimo vital y móvil entre el 1° de julio y el 1°/12/2003 en forma mensual y conforme a la siguiente progresión:

a) A partir del 1°/7/2003 el salario mínimo horario se fijó en la suma de \$1, 25 y el mensual en \$250; b) A partir del 1°/8/2003 en \$1, 30 por hora y en \$260 por mes; c) A partir del 1° de septiembre de 2003 en \$1,35 por hora y \$270 por mes; d) A partir del 1°/10/2003 en \$1,40 por hora y \$280 por mes; e) A partir

del 1º/11/2003 en \$1,45 por hora y \$290 por mes; f) Finalmente, a partir del 1º/12/2003 se estableció en la suma de \$1,50 por hora y \$300 por mes.

El 6/1/2004 se publicó en el Boletín Oficial el DNU 1349/2003, el cual incrementa nuevamente el salario mínimo, vital y móvil.

Fijó a partir del 1º/1/2004 el monto del salario mínimo, vital y móvil en la cantidad de \$1,75 por hora para los trabajadores jornalizados y de \$ 350 por mes para los trabajadores mensualizados que cumplen la jornada legal de trabajo a tiempo completo, comprendidos en el art. 140, ley 24.013, que incluye a los trabajadores amparados por la LCT, a los trabajadores de la Administración Pública nacional y de todas las entidades y organismos en que el Estado nacional actúe como empleador.

La res. 2/2004 (BO del 7/9/2004) del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil, dictada el 2/9/2004, fijó el salario mínimo, vital y móvil para todos los trabajadores comprendidos en la LCT, los de la Administración Pública nacional y de todas las entidades y organismos en que el Estado nacional actúe como empleador, en \$450 mensuales para los trabajadores mensualizados que cumplen la jornada legal de trabajo a tiempo completo y de \$2,25 por hora, para los trabajadores jornalizados, excluidas las cargas de familia, de conformidad con lo normado en el art. 140, ley 24.013.

Asimismo, el Consejo elevó la propuesta de que el nuevo monto del SMVM entre en vigencia el 1º/9/2004. Por ello, el 8 de septiembre se dicta el dec. 1192/2004 (BO del 9/9/2004), que dispuso que el salario mínimo, vital y móvil, fijado por la res. 2 del presidente del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil (BO del 7/9/2004), tenía vigencia a partir del 1º/9/2004.

Este dictado fue necesario ya que el art. 3º, CCiv., dispone que las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario y, por los mismos motivos, cabe hacer una excepción a lo dispuesto por el art. 142, ley 24.013.

La res. 2/2005 (BO del 6/6/2005) del Consejo Nacional del Empleo, Productividad y el Salario, Mínimo, Vital y Móvil fijó para todos trabajadores comprendidos en la Ley de Contrato de Trabajo, los de la Administración Pública nacional y todas las entidades y organismos en que el Estado actúa como empleador, un salario mínimo, vital y móvil —excluidas las asignaciones familiares— de \$510 desde el 1º/5/2005, \$570 desde el 1º/6/2005 y \$630 desde el 1º/7/2005 para los trabajadores mensualizados que cumplen la jornada a tiempo completo, y de \$2,55, \$2,85 y \$3,15 por hora, respectivamente,

para los trabajadores jornalizados. Estaban excluidos los trabajadores rurales y el personal doméstico.

Incorporaba y absorbía las asignaciones no remunerativas (\$50—luego remunerativa de \$60— más \$100, dec. 2005/2004) y adicionaba \$30 para neutralizar el efecto de los descuentos de las cargas sociales. Según el Ministerio de Trabajo, la medida alcanzaba a 992.000 trabajadores.

El monto del salario mínimo, vital y móvil fue nuevamente elevado mediante la res. 2/2006 CNEPySMVM (BO del 31/7/2006). El aumento alcanza a todos los trabajadores incluidos en el art. 140, ley 24.013 (los comprendidos en la Ley de Contrato de Trabajo, los de la Administración Pública nacional y de todas las entidades y organismos en que el Estado nacional actúe como empleador), y quedan absorbidos los aumentos no remunerativos establecidos por el Poder Ejecutivo nacional.

Para los jornalizados se fijó en \$3,80 por hora a partir del 1º/8/2006; \$3,90 por hora a partir del 1º/9/2006; y \$4 por hora a partir del 1º/11/2006. Para los trabajadores mensualizados, los valores se establecen en \$760 a partir del 1º/8/2006; \$780 a partir del 1º/9/2006; y \$800 a partir del 1º/11/2006.

Cabe destacar que en los últimos tiempos en el ámbito colectivo se han negociado incrementos salariales más elevados que los nuevos valores del actual salario mínimo, vital y móvil, por lo que éstos no son aplicables a una gran cantidad de trabajadores, cuyos básicos convencionales —en muchos casos— ya absorbieron el impacto de las asignaciones dispuestas por el Poder Ejecutivo nacional y resultan más elevados que el del nuevo salario mínimo, vital y móvil.

Para cobrar el total mensual debe cumplir la jornada normal de trabajo, por lo cual, si se hubiese convenido una jornada de cuatro horas, el SMVM es equivalente a su parte proporcional (como a partir del 1º/1/2006 es de \$800, la parte proporcional sería de \$400).

Pero si se trata de jornadas inferiores, impuestas por la calificación (insalubre y nocturna) se cobra el total del salario mínimo (art. 110, LCT).

Además del salario mínimo vital que es de carácter legal (art. 116, LCT), existe para los trabajadores regidos por los convenios colectivos un *salario mínimo convencional*. Se trata del *salario mínimo establecido en la escala salarial de un convenio colectivo de trabajo*. También está el *salario básico de convenio*, que es el *salario establecido en un convenio colectivo de trabajo para cada categoría* de determinada actividad o empresa.

Dentro de las cláusulas normativas de los convenios colectivos se establecen las condiciones de labor y la escala de salarios por categoría. Para fijar estos básicos de convenio el sindicato intenta trasladar el mayor porcentaje de la remuneración al básico y las cámaras empresariales reducirlo, dejando la mayor cantidad como adicional a rendimiento.

Resulta equivocado asimilar los conceptos de “salario” y “salario básico”, los cuales resultan diferentes. La definición y alcance del primero surge de lo dispuesto en el art. 103, LCT, mientras que el salario básico es sólo una parte del total de la remuneración.

Obviamente que *siempre es mayor al salario mínimo vital*, porque de ser inferior no sólo violaría el orden público laboral sino que carecería de sentido fijarlo, ya que el salario mínimo vital es la remuneración mínima que debe recibir un trabajador en relación de dependencia en cualquier lugar del territorio argentino.

Tanto *el salario mínimo vital como el salario básico convencional son irrenunciables* (art. 12, LCT); constituyen mínimos imperativos e inderogables y, por lo tanto, están fuera del marco de la autonomía de la voluntad de las partes.

Los únicos salarios que excepcionalmente —para un sector de la doctrina— podrían ser objeto de renuncia parcial o de negociación son los pactados libremente en un contrato individual de trabajo por encima del piso impuesto por el convenio colectivo, el estatuto profesional o la LCT (ver art. 12, LCT y “Principio de irrenunciabilidad”).

También puede darse el caso de “*salario garantizado*”. En este caso un trabajador pacta con su empleador determinadas condiciones de trabajo, la percepción de una suma garantizada respecto de algún rubro (por ejemplo, comisiones sobre ventas). A pesar de su carácter variable y fluctuante (lo cual no resulta imputable al trabajador), que podría llevar a que algún mes se genere derecho a una percepción menor que la pactada, el empleador debe abonar el mínimo garantizado del rubro; la doctrina lo ha reconocido como un uso y costumbre en determinadas actividades.

Por ejemplo, si un trabajador concertó con su empleador que por comisiones percibiría una suma garantizada de \$1.000 por mes, pero en virtud de las ventas realizadas en ese período le corresponden \$900, el empleador —de todos modos— debe abonar el salario garantizado (en este caso, en concepto de comisión por ventas), \$1.000, además de los restantes rubros que componen su remuneración. Si las comisiones por ventas superan el monto garantizado (\$1.200), no corresponde adicionar a dicha suma lo garantizado por el empleador.

SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO (SAC)

El antecedente del sueldo anual complementario (SAC) es el aguinaldo, que era un pago voluntario que los empleadores privados efectuaban a sus dependientes con motivo de las fiestas.

Por aplicación de una norma legal, dicha costumbre se convirtió en obligatoria y originó el SAC. Su denominación de anual es histórica y proviene del dec. ley 33.302/1945 que lo concibió de pago anual. La ley 17.620 (1968) lo transformó en semestral.

Es una remuneración suplementaria, equivalente a la doceava parte (8,33%) de la remuneración de cada semestre calendario o del período menor en su caso, calculada sobre la base de la mejor remuneración mensual de dicho período.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 121, LCT, que sostenía que era la doceava parte del total de las remuneraciones percibidas por el trabajador en el año calendario, la ley 23.041 lo fijó en el 50% de la mayor remuneración mensual devengada por todo concepto (en dinero y en especie) dentro de los semestres que finalizan en los meses de junio y diciembre de cada año.

La ley 23.041 (BO del 4/1/1984) fue dictada en el transcurso de un período de importante inflación, con el propósito de evitar sus efectos negativos sobre el cálculo de esta remuneración.

Parte de la doctrina entiende que cuando existen remuneraciones variables, que en un determinado mes provocan notorias diferencias con los restantes, resultaría más equitativo tomar el promedio de dichas remuneraciones para efectuar el cálculo; sin embargo, dicha interpretación desvirtúa lo expuesto en la ley 23.041.

Consiste en el pago de un sueldo más que se suma a los doce que debe percibir el trabajador en el año. Les corresponde a todos los trabajadores en relación de dependencia sin importar la forma de contratación, se trate de un contrato por tiempo indeterminado o de plazo determinado (plazo fijo, eventual, temporada); la única diferencia radica en que la época de pago se adapta a la modalidad de la tarea.

Puede suceder que el dependiente no haya trabajado todo el semestre y que dicha ausencia no genere derecho al cobro de remuneración, por ejemplo, por haber gozado de licencia por maternidad (se le abona asignación familiar), o licencia sin goce de sueldo, o estuviese en el período de reserva de puesto.

En estos casos, se debe efectuar un cálculo proporcional al período trabajado y remunerado, que es igual a la mitad de la mejor remuneración refe-

rida dividida por los días corridos del semestre (182 días) y multiplicada por la cantidad de días trabajados en el semestre.

Es importante destacar que *el SAC se devenga día por día, pero que por imperativo legal* —art. 122, LCT— *se paga en dos cuotas: el 30 de junio y el 31 de diciembre.*

El juego armónico de las disposiciones de los arts. 122 y 128, LCT determina que no resulta extemporáneo el pago del “aguinaldo” dentro de los cuatro días hábiles posteriores al vencimiento de cada uno de los semestres del año.

El art. 123, LCT, establece que *cuando se opera la extinción del contrato por cualquier causa, el trabajador tiene derecho a percibir el SAC proporcional*; para su cálculo se tiene en cuenta el tiempo trabajado en el semestre.

El SAC se gana o devenga día a día, es decir que se incorpora a la remuneración sin que su pago diferido altere su naturaleza. Si bien no debe calcularse sobre la indemnización por despido, sí debe tenerse en cuenta para liquidarla (sala 10^a, 17/7/2001, “Liewiski, Laura Silvina v. Juncadella SA”).

Según lo resuelto por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, el SAC no se debe tener en cuenta para el cálculo de la indemnización por antigüedad, porque no constituye una remuneración mensual normal, justamente por no ser percibido mensualmente (entre otros, sala 8^a, 17/10/1988, “Cartazzo v. Tandanor”).

En cambio, según la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, corresponde computar el SAC en el cálculo de la indemnización por antigüedad (entre otros “Hermann v. Rigolleau SA”, del 16/11/1982).

Jurisprudencialmente se ha dispuesto también que resulta procedente el SAC sobre la indemnización proporcional por vacaciones no gozadas, porque si bien esa suma tiene carácter indemnizatorio, debe ser equivalente al “salario correspondiente”, y aquél constituye un salario diferido (sala 6^a, 31/7/1987, “Thompson v. Di Paolo Hnos.”).

Al monto de la indemnización sustitutiva de preaviso se le debe sumar la parte proporcional del SAC, ya que, de no haberse extinguido el vínculo, al trabajador se le debería haber abonado el salario que correspondiera al período de preaviso y se hubiese tomado en consideración para el cálculo del SAC del semestre. Por iguales motivos, se debe sumar la proporción del SAC cuando corresponda integración del mes de despido.

Obviamente, los montos pagados en concepto de asignación por maternidad no deben ser tenidos en cuenta para el cálculo del mejor salario men-

sual tomado en cuenta en el SAC, aunque ese tiempo debe ser computado como tiempo de servicio.

Las gratificaciones —habituales o no— tienen carácter remuneratorio y, por lo tanto, deben ser incluidas en el cálculo del SAC, salvo la gratificación pagada con fundamento en la extinción del contrato de trabajo que no tiene naturaleza remuneratoria.

Las *PyMEs* —pequeñas y medianas empresas— tienen un régimen especial respecto del SAC. El art. 91, ley 24.467, establece que los convenios colectivos de trabajo referidos a la pequeña empresa podrán disponer el fraccionamiento de los períodos de pago del SAC, siempre que no excedan de tres períodos en el año.

INCREMENTO DE LA REMUNERACIÓN BÁSICA (DECRETOS 392/2003, 1347/2003 Y 2005/2004)

— *Fundamento y naturaleza jurídica*: Con el propósito de corregir el deterioro de las remuneraciones en general y los salarios de menor cuantía en especial —y sin desconocer que la negociación colectiva es la herramienta más idónea y natural para generar una recomposición salarial—, el Poder Ejecutivo dictó los decs. 1273/2002 (BO del 18/7/2002) —reglamentado por el dec. 1371/2002 (BO del 1º/8/2002)— y 2641/2002 (BO del 20/12/2002), ambos en uso de las facultades conferidas por el art. 99, inc. 3º, CN (decretos de necesidad y urgencia).

En ellos fijó una asignación no remunerativa de carácter alimentario que fue incrementada progresivamente hasta llegar a los \$150 desde el 1º de marzo hasta el 30/6/2003. Posteriormente, el Poder Ejecutivo dictó el dec. 905/2003 (BO del 16/4/2003), por el cual aumentó en \$50 la asignación no remunerativa de carácter alimentario (elevándola a \$200), sin aguardar el vencimiento del beneficio establecido por el dec. 2641/2002, extendiéndolo hasta el 31/12/2003.

Este último decreto, al igual que los anteriores, estableció que la asignación no tenía naturaleza salarial, y pese a que reunía todos los requisitos para ser considerada tal (ser compensada con incrementos remunerativos otorgados por los empleadores y devengarse en forma proporcional a la jornada laboral), el Poder Ejecutivo mantuvo el carácter no remunerativo con el fin de evitar que el beneficio resultara más gravoso al generar aportes y contribuciones.

En julio de 2003, el dec. 392/2003 (BO del 15/7/2003) también de necesidad y urgencia, dispuso un incremento en la remuneración básica de los

CLASIFICACIÓN DE LA REMUNERACIÓN

Si bien el art. 105, LCT, establece que el salario puede ser satisfecho en dinero, especie, habitación, alimentación o mediante la oportunidad de obtener beneficios o ganancias, lo cierto es que *el trabajador, normalmente, debe percibir su retribución en dinero.*

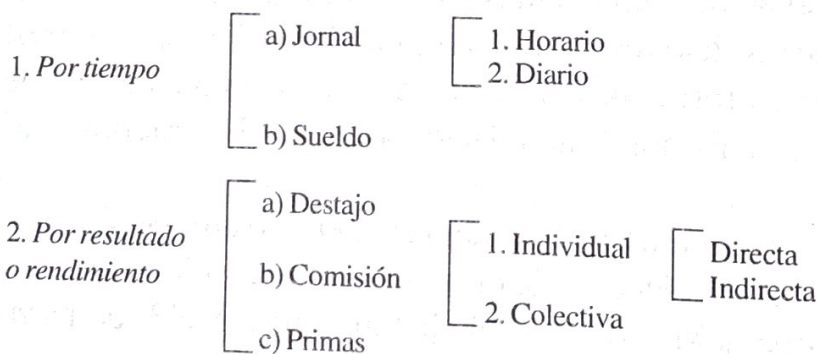
La parte más importante de la remuneración debe consistir en la entrega de instrumentos legales de pago —dinero de circulación legal (pesos)— que el dependiente puede destinar libremente a consumo o ahorro. Esto surge claramente del párr. 2° del art. 107, LCT, cuando dispone que *el empleador no puede imputar los pagos en especie a más del 20% de la remuneración.*

La remuneración puede ser clasificada, básicamente, desde tres puntos de vista:

I) *Teniendo en cuenta la forma de determinarla:* en remuneraciones *por tiempo y por resultado o rendimiento*; en la actualidad, ambas se combinan, por lo cual resulta común que exista un básico asegurado en virtud del tiempo trabajado (sueldo básico) y que sobre él sean establecidas distintas formas de retribución, teniendo en cuenta el rendimiento o la productividad;

II) *Por su importancia patrimonial:* en remuneraciones *principales y complementarias*;

III) *Según la forma de pago:* en remuneraciones *en dinero y en especie.*



I. Por tiempo y por resultado

1. *Por tiempo (art. 104, LCT)*

El salario se calcula en relación con el factor tiempo: el trabajador tiene derecho a percibirlo si presta la tarea en el tiempo convenido. Para su cálculo se toma como módulo el mes, el día o la hora de trabajo. Hay dos tipos diferentes de remuneración-tiempo: jornal y sueldo.

a) Jornal (por día o por hora). *Se paga en relación con el día u hora de trabajo.* Se utiliza como unidad de cómputo la hora (jornal horario) o el día (jornal diario); se impone habitualmente en la actividad industrial.

Si el salario se computa por hora, la liquidación del día de trabajo resulta de multiplicar la cantidad de horas trabajadas por la retribución fijada como jornal horario. Cuando se computa por día, la liquidación surge de multiplicar los días trabajados por el jornal diario estipulado.

Si la liquidación se realiza por jornal diario y no se establece expresamente la cantidad de horas diarias en las cuales debe prestar tareas, queda implícito que se trata de la jornada legal de ocho horas, y que para fijar la remuneración horaria se debe dividir el salario diario por ocho (salvo que el CCT aplicable establezca una jornada menor).

b) Sueldo. Es la remuneración que *se paga por mes* (o quincena) *calendario* y consiste en una suma fija. Es decir que no varía por la mayor o menor cantidad de días laborables que tenga el mes, de modo que corresponde un sueldo igual tanto para el mes de febrero (28 o 29 días) como para el de marzo (31 días) que tienen distinta cantidad de días laborables.

La expresión "sueldo" designa a la remuneración de frecuencia mensual asignada por una norma heterónoma o autónoma, a una serie de trabajadores que tienen en común desempeñar tareas englobadas en una misma calificación o categoría por el hecho de desempeñarla, sin relación con el resultado de la aplicación de su fuerza de trabajo.

No son sueldo, en sentido estricto, otras asignaciones patrimoniales que modulan sobre circunstancias concretas, variables de trabajador a trabajador como las bonificaciones. Incluye la totalidad de los ingresos de carácter remuneratorio cualquiera sea su modalidad, los que lo integran para todos los efectos legales pertinentes, incluyendo el SAC en razón de tratarse de un salario diferido (Sup. Corte. Bs. As., 16/2/2000, "Liaudat, Luis v. Refinerías de Maíz SA", TySS 2000-712).

La LCT dispuso que tanto para liquidar las vacaciones (art. 155, inc. a)), los feriados (art. 169) y las licencias especiales (art. 160), para obtener el valor día debe dividirse el salario mensual por 25.

De aplicarse este criterio a los demás rubros, en el caso de un trabajador mensualizado que trabaja jornadas normales (8 horas diarias), el valor día se obtendría dividiendo el sueldo por 25; por su parte, para calcular el valor hora, se debería dividir el sueldo por 200 (25 días de 8 horas); cuando la jornada es convencionalmente reducida (7 horas) y las horas normales trabajadas son, por

ejemplo, 154, el valor horario se determinaría dividiendo el total mensual por las horas trabajadas en dicho lapso.

Sin embargo, para los restantes rubros el criterio mayoritario es dividir la remuneración mensual por 30, aunque el sistema más realista es tomar en cuenta los días y horas efectivamente trabajados (se debería dividir el sueldo por 22, y para obtener el valor horario, por 180 horas).

La jurisprudencia estableció que resulta un criterio razonable establecer que debió determinarse el valor hora dividiendo la remuneración mensual por el total de horas que las partes pactaron como débito laboral correspondiendo, asimismo, para su determinación, la proyección de los rubros variables que percibiesen regularmente (sala 5ª, 19/12/2001, "Zacarías, Jorge Leonardo y otros v. OSN").

Para reducir a valores horarios la remuneración del trabajador, no puede considerarse pauta adecuada el tiempo efectivo de prestación de servicios en cada período de pago. Ello por dos razones:

La primera porque al fijarse remuneraciones para una categoría de trabajadores no se tiene en cuenta —ni podría hacerlo— el horario que cumple o cumpliría efectivamente, cada uno de ellos, sino la duración normal del trabajo para la categoría. Y segundo porque el valor hora no puede consistir en una suma variable en cada período, según haya sido la asiduidad con que el trabajador prestó servicios, que puede resultar alterada, respecto del patrón de normalidad que se tuvo como modelo, por múltiples circunstancias imprevisibles, lo que introduciría un factor de aleatoriedad inconveniente para ambas partes.

2. Por resultado o rendimiento (art. 104, LCT)

En esta clasificación no se toma en consideración el tiempo trabajado, sino que *se tiene en cuenta el resultado obtenido*. Esta forma de retribuir al trabajador apunta a lograr mayor productividad, y para ello se lo estimula para aumentar su rendimiento individual.

Se trata de una forma más equitativa de remunerar, ya que se paga una suma mayor a quien se esfuerza más y logra mejores resultados. Una de las principales características es la variabilidad.

La remuneración por rendimiento es cada vez más utilizada en el mercado de trabajo por la necesidad de las empresas de mejorar la productividad en virtud del aumento de la competencia. Se observa que en los convenios colectivos modernos se contemplan remuneraciones adicionales que se fijan en función de ciertos resultados.

Las remuneraciones variables consisten en porcentajes o sumas por unidad de obra, resultado, pieza, medida, etc. En cambio, las remuneraciones que consisten en sumas determinadas sobre unidades de tiempo (hora, día o mes) son retribuciones fijas.

Hay distintos tipos de remuneración por resultado:

a) A destajo o por unidad de obra. La remuneración se fija en relación con la cantidad de obra o trabajo producido en una fracción de tiempo determinada, es decir que se asigna un valor económico determinado a cada unidad de producto elaborado.

Es la más antigua de las remuneraciones a resultado. Fue propiciado como sistema para favorecer la producción y elevar el salario (*sweating system*), aunque fue criticado por impulsar al trabajador hacia un desgaste excesivo de sus energías. En la Argentina se utilizó en los trabajos en minas y canteras.

La suma que en definitiva percibe el trabajador, en ningún caso puede ser inferior al salario mínimo vital diario ni al salario básico fijado en la escala salarial del convenio colectivo de trabajo aplicable (art. 112, párr. 1º, LCT).

El empleador está obligado a garantizar la dación de trabajo en cantidad adecuada para un rendimiento acorde a una pauta media de trabajo (art. 112, párr. 2º, LCT). Por ejemplo, si un trabajador medio efectúa 50 piezas diarias, el empleador le puede exigir que confeccione un mínimo razonable (40 piezas) pero no exigir 100 piezas diarias para generar derecho a percibir el salario por unidad de obra.

Por otra parte, el empleador debe proveer materia prima en cantidad necesaria, no interrumpir el trabajo (no alterar el ritmo del destajista cambiándolo, por ejemplo, a una máquina más lenta) y mantener las máquinas en óptimo estado.

Si se produce una suspensión o reducción injustificada de trabajo, debe pagar el salario proporcional que dejó de percibir. Un ejemplo de trabajo a destajo son las costureras, que cobran por prenda.

Por ejemplo, la ley 12.713 (estatuto de trabajo a domicilio) fija multas en favor del afectado para "el empresario, intermediario o tallerista que reduzca, suspenda o suprima arbitraria o injustificadamente la dación de trabajo al obrero a domicilio" (art. 32).

b) Comisión (arts. 108 y 109, LCT). Es una retribución que se establece con relación a un porcentaje sobre las ventas realizadas por el trabajador.

La remuneración se fija por las operaciones concertadas (art. 108, LCT) y el punto de referencia es el valor del negocio (es el caso más frecuente).

Es una remuneración que se utiliza especialmente en el personal de ventas y promociones de bienes y servicios. Su monto puede consistir en un porcentaje sobre el valor del negocio (típico caso de los viajantes), o bien en una cantidad fija que se paga por cada operación concluida o por cada cosa vendida.

Se retribuye al trabajador con un porcentaje o suma fija por operación o negocio concertado. En la práctica no es común que se remunere exclusivamente a comisión; por lo general, en los convenios colectivos se fija un salario básico bajo —no menor, obviamente, al salario mínimo vital y móvil— que debe percibir el trabajador independientemente de que concierte o no ventas; un ejemplo es el caso de los vendedores.

En el contrato de trabajo se puede pactar que se liquide individual o colectivamente. En la *comisión individual* se tiene en cuenta la actuación de un trabajador determinado, que es el titular del derecho.

Cuando se pacta una *comisión colectiva*, o porcentajes colectivos sobre ventas (art. 109, LCT) —referidas por lo general a una cantidad de negocios—, la unidad de cómputo es el rendimiento global de un grupo de trabajadores y debe ser distribuida entre todos ellos, de acuerdo a la participación que cada cual haya tenido en el negocio.

Siempre que el cómputo de la remuneración (en todo o en parte) esté supeditado a registraciones unilateralmente llevadas por el empleador, o resulte necesario verificar la corrección de los cálculos realizados para cuantificarla, el trabajador o la entidad sindical que lo represente (con su consentimiento, art. 22, dec. reg. 467/1988) están facultados para inspeccionar la documentación pertinente. En caso de negativa del empleador, les asiste derecho a requerirlo judicialmente (art. 111).

La comisión *puede ser directa o indirecta*. La *comisión directa* es la que se devenga por cada negocio concertado por intermedio del trabajador en su zona o con un cliente de su lista. En cambio, la *comisión indirecta* surge cuando la empresa por sí, o mediante un tercero, realiza un negocio con un cliente correspondiente a la zona o cartera reservada del trabajador, pero sin su intermediación.

Aquí cabe repetir lo que se afirmó con el resto de las remuneraciones por resultado: siempre *existe un piso salarial garantizado*, ya que aunque el trabajador sea remunerado exclusivamente a comisión, o en forma mixta (salario fijo y co-

misión), *no puede percibir nunca menos del salario mínimo vital y móvil, o—en su caso—del mínimo del convenio de la categoría.*

El trabajador tiene derecho a la comisión por las operaciones concertadas o negocios concluidos, es decir, por los negocios celebrados por la empresa pero que fueron gestionados por el dependiente. *El empleador no paga la comisión por los trabajos realizados por el trabajador sino por el resultado útil de su gestión.*

Los cobradores no tienen a su cargo gestión alguna destinada a cobrar la cuota correspondiente a los socios que optaron por el sistema de pago por “débito automático”, por lo que no les corresponde comisión alguna por una tarea que no hicieron y que nunca tuvieron a su cargo. Una postura contraria implicaría un enriquecimiento sin causa para los cobradores (sala 3ª, 19/2/2004, “Gattinoni, Arturo v. Asociación Cristiana de Jóvenes”).

Es importante establecer concretamente en qué momento un negocio se considera concluido, ya que a partir de allí se debe pagar la comisión al trabajador; eso ocurre cuando existe un acuerdo de voluntades que genera obligaciones recíprocas entre las partes, cuyo incumplimiento otorga derecho a la contraria a exigir un resarcimiento económico.

Lo que suceda con posterioridad a la conclusión del negocio no afecta el derecho del trabajador al cobro de la comisión: lo trascendente es la operación concertada. El derecho a la comisión no puede quedar sujeto a condiciones de solvencia o de cumplimiento (cláusula de buen éxito), es decir, a la efectiva ejecución del contrato.

Por lo tanto, la comisión no se pierde por la inejecución del negocio debido a la anulación del cliente, salvo que haya sido provocado por la culpa del trabajador, o en el caso de que el contrato fuese anulable.

No viola el art. 108, LCT, el pago de la comisión una vez ingresado el aporte por el afiliado, ya que los pactos respecto de este tipo de remuneración no se encuentran sujetos a restricción alguna. Rige sin limitaciones la autonomía privada (art. 1197, CCiv.).

Las partes son libres de convenir el porcentaje de comisión, la base sobre la se aplique y los extremos configurativos de la adquisición del derecho a su percepción. Lo que la norma veda es que respecto de operaciones perfectas que generaron el derecho al cobro de retribución, se traslade al trabajador el riesgo de su eventual inejecución. Cuando el perfeccionamiento de la operación está sujeto a condición suspensiva, cuyo cumplimiento determina tanto ese

efecto como el devengamiento de la comisión, no existe objeción legal (sala 8ª, 18/7/2003, "Mazzino, Horacio v. Siembra AFJP SA").

El promotor de AFJP tiene derecho a la comisión a partir de la aprobación por la Superintendencia de la afiliación de las AFJP, ya que ése es el momento en que el negocio entre el afiliado y la administradora de los fondos de jubilación se perfecciona, por consiguiente es carga de la empresa demostrar que las afiliaciones cuya comisión se pretende han sido rechazadas por ese organismo, ya que en caso contrario es lógico presumir que han sido aprobadas.

El art. 108, LCT, dispone expresamente que "cuando el trabajador es remunerado a comisión, ésta se liquidará sobre operaciones concertadas". Por ende, el trabajador tiene derecho al cobro de la comisión a partir de la aprobación de la afiliación por parte de la AFJP, porque es el momento en el cual el negocio queda perfeccionado, resultando improcedente la pretensión de la accionada de que se computen las comisiones a partir del ingreso del aporte del afiliado, pues en una vinculación laboral como la del caso, la frustración del negocio no puede recaer sobre el trabajador, quien tiene derecho al salario por la sola circunstancia de poner su fuerza de trabajo a disposición de la empleadora (sala 6ª, 31/10/2006, "Mancini, Liliana Dora v. Siembra AFJP SA").

Por lo tanto, la pretensión de la demandada de supeditar la procedencia de la comisión a la percepción del primer aporte no resulta ajustado a derecho ya que lo que caracteriza a la relación laboral es que entre las partes no hay una vinculación asociativa, ello significa que el trabajador tiene derecho al salario por la circunstancia de haber puesto su capacidad laborativa a disposición del empleador, pero sin participar de ningún modo en las pérdidas que pueda experimentar el empresario, ni aun cuando esté remunerado sobre la base de comisiones, ya que éstas deben liquidarse sobre operaciones concertadas (art. 108), razón por lo que la frustración del negocio no puede recaer sobre el dependiente (sala 3ª, 5/3/2003, "Cardalda, Norberto M. v. Siembra AFJP SA").

La comisión por ventas constituye un concepto salarial de libre disposición para la voluntad de las partes, no constreñidas por limitación alguna derivada de normas de orden público (sala 8ª, 18/7/2003, "Córdoba, María A. v. Coca Cola Femsa de Buenos Aires SA").

Es un principio básico del derecho del trabajo que las convenciones colectivas sólo prevalecen por sobre la ley, cuando establecen condiciones más favorables para el trabajador (arts. 7º, 8º, 12 y 13, LCT, y 7º y 8º, ley 14.250).

Así, el art. 108, LCT expresa que “cuando el trabajador es remunerado a comisión, ésta se liquidará sobre operaciones concertadas”, por ello, la trabajadora de una AFJP tiene derecho al cobro de la comisión a partir de la aprobación de la afiliación por la SAFJP, porque ese es el momento en que el negocio entre el afiliado y la administradora de los fondos se perfecciona, siendo carga de la empresa demostrar que las afiliaciones cuya comisión se pretende han sido rechazadas por ese organismo, ya que en caso contrario es lógico presumir que han sido aprobadas —del voto de Porta, en mayoría— (sala 3ª, 21/2/2002, “Arturi, Nicolasa v. Máxima SA AFJP”).

Viajantes de comercio. Tienen un estatuto especial, aprobado por la ley 14.546, que comprende a los vendedores (fuera de los locales) que efectúan tareas de compraventa —en zonas y con listas determinadas de clientes— por medio de visitas, ofreciendo condiciones de venta y pago.

El art. 7º, ley 14.546, establece *la comisión sobre el precio de la mercadería vendida por intermedio del viajante como forma de retribución obligatoria*, y la considera remuneración. Están prohibidos los sistemas de pagos consistentes en comisiones sobre otra base que la impuesta legalmente; se prohíben las comisiones por bultos, unidades, kilos, metros, litros.

Sin perjuicio de ello, también integran la retribución los viáticos, gastos de movilidad, hospedaje, comida y compensaciones por gastos de vehículos.

La comisión es para los viajantes de comercio la principal forma de remuneración, aunque puede haber otras retribuciones fijas o premios variables. Sin embargo, jurisprudencialmente se ha dispuesto que debe prevalecer el porcentaje de comisión y se desestimó la fijación de porcentajes irrisorios acompañados de un importante sueldo fijo.

Comisiones indirectas: cada viajante de comercio tiene una zona asignada —lugar en donde desarrolla sus actividades— y una cartera —lista de clientes exclusiva—.

Cuando la empresa, por sí o por un tercero, celebra un negocio en una zona o con un cliente de la lista del viajante, se genera a favor de éste una “comisión indirecta”, que es igual económicamente a la comisión directa.

Una de las características principales del sistema es que tanto la zona como la cartera de clientes constituyen ámbitos reservados y exclusivos del viajante: ni el empleador en forma directa ni otros viajantes pueden concertar operaciones en ellas.

En síntesis, *se genera la comisión indirecta en favor del viajante cuando se concierta una operación con un producto que está facultado a ofrecer, sin su intervención y en su zona o con un cliente de su lista.*

Federación Argentina de Industrias de la Sanidad con la Federación Argentina de Asociaciones de Trabajadores de la Sanidad). De esta forma, un viajante puede optar entre el convenio que resulta de su propio régimen convencional y el respectivo a la actividad principal del establecimiento para el que concierte negocios. Siendo en el caso el más favorable al trabajador el CCT 308/1975, éste es el que debe tomarse para la aplicación del tope (sala 1ª, 25/10/2006, "Seguí, Jorge Eduardo v. Smithkline Beecham Argentina SA").

c) Primas. Es un *incentivo económico otorgado al trabajador que tiene por objeto incrementar la producción*. Lo que se retribuye por medio de la prima es el *rendimiento del trabajador por encima de lo normal*, es decir, una producción mayor a la media.

Se trata de una remuneración complementaria, ya que el salario principal, por lo general, lo constituye el básico asegurado por un rendimiento normal.

II. Principales y complementarias

Las remuneraciones complementarias pueden contener prestaciones no dinerarias que forman parte del salario.

Principales

1) Por tiempo

- a) Jornal
- b) Sueldo

2) Por resultado

- a) Destajo
- b) Comisión
- c) Primas

Complementarias

1) Sueldo anual complementario

2) Gratificaciones

3) Participación en las ganancias

4) Propinas

5) Viáticos

6) Adicionales

- a) Por antigüedad
- b) Por funciones determinadas
- c) Por tareas riesgosas
- d) Por trabajos extras
- e) Por título
- f) Premios

7) En especie

- Uso de habitación o vivienda

Complementarias

1. Sueldo anual complementario (arts. 121 a 123, LCT). El tema se desarrolló en los primeros puntos de este capítulo.

2. Gratificaciones (art. 104, LCT). Es un pago espontáneo y discrecional del empleador. *Es voluntario y se efectúa de acuerdo con su criterio subjetivo*, por ejemplo, por motivo de un aniversario de la fundación del establecimiento o por los buenos servicios cristalizados en el rendimiento de la empresa.

Es un adicional que puede estar o no vinculado con los resultados positivos del negocio. En principio, se debe considerar remuneración, salvo que responda a causa ajena a la prestación laboral.

En materia laboral las gratificaciones —habituales o no— son remuneración y, por ende, se las debe tener en cuenta para liquidar vacaciones anuales, SAC, salarios por enfermedad y accidente inculpables; pero para tenerlas en cuenta en el cálculo de la indemnización por despido debe tratarse de mensuales, normales y habituales (art. 245, LCT).

En cambio, en el ámbito de la seguridad social, son remuneraciones solamente las gratificaciones habituales y regulares pagadas durante la vigencia del contrato de trabajo, y la abonada al egreso del trabajador sólo en el monto que iguala el promedio anual de las percibidas con anterioridad en forma habitual y regular.

La ley 24.241 dispone que son remuneraciones las “gratificaciones y suplementos adicionales que revisten el carácter de habituales y regulares” (art. 6°) y niega ese carácter a “las gratificaciones vinculadas con el cese de la relación laboral, en el importe que excede el promedio anual de las percibidas anteriormente en forma habitual y regular” (art. 7°).

En cuanto a la *exigibilidad de su pago*, cabe observar, en primer lugar, si han sido abonadas en forma habitual y regular, porque ello demuestra la voluntad del empleador de incorporarlas en forma permanente. La excepción es que reconozcan como causa servicios extraordinarios o que no se cumplieran las condiciones sobre cuya base se liquidaron en otras oportunidades (fallo plenario 35, C. Nac. Trab., 13/9/1956, “Piñol, Cristóbal v. Genovesi SA”).

Teniendo en consideración lo establecido jurisprudencialmente, *para que el pago de las gratificaciones sea exigible por el trabajador, deben verificarse las siguientes circunstancias:*

a) *Deben ser habituales:* la habitualidad es la reiteración de los pagos que genera expectativas de seguir devengándolos con igual periodicidad.

Cierta jurisprudencia —que se ha dejado de lado— fijó un criterio aritmético al entender que si se pagaba una gratificación durante dos períodos, adquiriría el carácter de habitual y perdía ese carácter cuando se dejaba de otorgar durante tres períodos consecutivos.

En realidad, es habitual y obligatoria cuando responde a un uso objetivo de la empresa. También dentro del elemento habitualidad es relevante la existencia de cierta uniformidad de criterio en la base del cálculo. Lo importante es su concesión periódica y constante durante años, que la convierte en un beneficio ordinario, normal y permanente.

La gratificación anual abonada por la demandada (Danone Argentina SA) guarda similitud con la naturaleza jurídica del sueldo anual complementario, en cuanto ambos conceptos son de indudable naturaleza salarial; se devengan diariamente a través de la prestación laboral, pero sin embargo se abonan en períodos anuales o semestrales, de modo que no puede dudarse que si la desvinculación del trabajador se produjo con anterioridad a la fecha en que debe liquidarse el aludido rubro, corresponde el reconocimiento de la porción devengada hasta ese momento —del voto de la Dra. González; se aparta del criterio adoptado anteriormente en “Gamboa, Saúl Edmundo v. CPC SA”, del 26/11/2002— (sala 2ª, 18/8/2006, “Illa, Reynaldo Jorge v. Danone Argentina SA”).

Se puede considerar que la reiteración del pago lo transforma en habitualidad sólo cuando no depende de ninguna otra condición o si responde a un motivo determinado; pero si en una oportunidad se paga por el rendimiento del trabajador y en otra por presentismo (asistencia y/o puntualidad perfecta), no existiría una base objetiva para generar expectativa en el trabajador de que seguirá abonándose en lo sucesivo.

b) Deben reiterarse las condiciones que originaron su otorgamiento: si, por ejemplo, se abonó en períodos anteriores en función de utilidades o ganancias obtenidas por la empresa, éstas deben repetirse aunque difiera su monto.

No es determinante que se repitan los motivos, ya que un año se puede disponer un porcentaje sobre las ganancias y otro año ser pagadas en virtud de méritos personales de los trabajadores; lo trascendente es que exista la voluntad empresarial de gratificar en forma no discriminada.

Para otorgar las gratificaciones, el empleador no debe discriminar a los trabajadores, es decir que debe respetar el principio de igualdad de trato (art. 81, LCT), aunque el derecho a obtener el pago de la gratificación puede estar sujeto a alguna condición objetiva (por ejemplo, determinada antigüedad, tener cargas de familia, etc.).

Si no se dan las condiciones que originaron su pago, el empleador puede, válidamente y sin derecho a reclamo alguno, suprimir su otorgamiento en el futuro.

c) *Debe responder a servicios ordinarios*: esto significa que no puede tener como causa la prestación de servicios extraordinarios, los cuales, obviamente, no se cumplirán en el nuevo período.

Resulta ineficaz que el empleador oculte el pago de una gratificación habitual otorgándola bajo otra denominación, ya que impera el principio de primacía de la realidad, y las pautas establecidas en el párrafo anterior para determinar la exigibilidad de su pago y su naturaleza remuneratoria.

Tampoco son válidas las reservas del empleador si hace constar —por ejemplo en el recibo de pago— que se trata de un acto voluntario y sin obligación legal, utilizando expresiones como “por esta sola vez”, “como acto graciable”, “como liberalidad”, ni las renunciaciones que pudiera efectuar el trabajador a un futuro reclamo. Esto es así no sólo por los fundamentos expuestos precedentemente sino también por aplicación del principio de irrenunciabilidad de los derechos contenidos en el art. 12, LCT.

Si el pago de la gratificación se reitera y no se especifica que responde a un motivo determinado, constituye un acto de reconocimiento de la voluntad gratificatoria, aunque no se repitan las circunstancias. De resultar imposible establecer una pauta para fijar su monto, se puede establecer judicialmente (art. 114, LCT).

En definitiva, lo importante es determinar si la actitud asumida por la empresa de pagar la gratificación tiene entidad suficiente para generar la expectativa de que dicho pago se reiterará en el futuro.

En cuanto al derecho al cobro, cabe destacar que no se origina en la fecha del pago, sino que se va devengando a medida que se cumple con la prestación del trabajo; de ahí que se la deba pagar cuando se produce un despido sin causa justificada, aunque su fecha sea anterior a la del pago del beneficio.

En caso de que el pago de la gratificación surja del convenio colectivo o responda al uso o costumbre de la empresa debidamente acreditado, para su exigibilidad es irrelevante la habitualidad (reiteración de pagos), resultando suficiente que se manifieste la condición que la justifica.

El pago de las gratificaciones no se debe confundir con la facultad del empleador de premiar discrecionalmente a los trabajadores en razón de la “mayor eficacia, laboriosidad o contracción a sus tareas” (art. 81, LCT), sin que se genere derecho a peticionar una igualación por parte de los trabajadores que no han sido beneficiados, ya que no se trata de una gratificación.

Tratándose de una “gratificación no remunerativa” que el empleador dispuso pagar en tres cuota anuales, no cabe hacer lugar al pedido de pago de la segunda cuota si ésta debía ser abonada el 14/10/2003 y el despido se produjo el 19/9/2003, siendo condición de su percepción que la relación laboral estuviese vigente al momento del cobro. Ello es así, toda vez que no hay impedimento derivado de una ley, convención o acuerdo de partes que prohíba determinar libremente los presupuestos de procedencia para la adquisición y liquidación de dicho premio, que se instituyó como un acto derivado de la voluntad unilateral de la empleadora (sala 8ª, 24/8/2006, “Sociedad del Estado Casa de Moneda v. Ameguino, Juan Carlos”).

3. Participación en las ganancias (art. 110, LCT). Es un tipo de *remuneración* poco difundida, que se caracteriza por ser esencialmente *aleatoria*, ya que *depende de las utilidades obtenidas por la empresa*. Es una cláusula programática del art. 14 bis, CN.

Se trata de una *remuneración complementaria*: por un lado, *por su carácter aleatorio*, ya que la remuneración principal no puede estar sujeta a la existencia o no de ganancias y, por otro lado, *por su periodicidad*, ya que debería ser pagada una vez por año, debido a que su liquidación está relacionada con los resultados de un ejercicio comercial y con la ganancia global del año (balance comercial).

Los parámetros a tener en cuenta para establecer la participación en las ganancias de la empresa deben estar previamente establecidos.

Para que se devengue deben existir utilidades netas y se debe haber pactado expresamente la participación o surgir de la voluntad unilateral del empleador. Obviamente, la participación en las utilidades no convierte al trabajador en socio de la empresa (art. 310, CCom.) ni lo faculta para hacer responsable al empleador de la mala gestión.

Las utilidades empresarias deben estar determinadas por los balances contables, y los dependientes que resultan acreedores al rubro “participación en las ganancias”, en principio, no pueden válidamente cuestionar los criterios de valuación fijados entre un ejercicio económico y otro, ya que no puede sostenerse que el activo de una organización empresarial se mantenga inmovilizado y a valores históricos a fin de reflejar una mayor ganancia.

El art. 110, LCT, dispone que *deben ser calculadas sobre las utilidades netas de la empresa*, es decir, las ganancias deducidos los impuestos. Las utilidades netas surgen de las diferencias entre dos mediciones de patrimonio neto efectuadas en distintos momentos, o bien de la diferencia entre ingresos obtenidos y gastos incurridos. El Código de Comercio obliga a los comer-

ciantes a confeccionar un balance anual, salvo a los comerciantes al por menor, que lo tienen que hacer cada tres años (arts. 48 y 50).

La norma hace referencia no sólo a la participación en las utilidades, sino también a la *habilitación*. Ésta es la denominación que se otorga a la *participación en las ganancias que se paga a los empleados jerárquicos* tomando en cuenta el resultado global del negocio o de una parte determinada. El habilitado en virtud de su gestión en el resultado satisfactorio obtenido que beneficia al empleador, percibe un adicional relacionado, por lo general, con las ventas.

En caso de que el contrato se extinga por cualquier causa antes de la finalización del ejercicio comercial respectivo, el empleador debe pagar una participación proporcional a la fracción del año trabajado. La parte de los beneficios no puede pagar inmediatamente al separarse de la empresa, pero sí cuando se conozca el resultado del ejercicio o en el momento que se haya fijado de antemano como época de pago (art. 127, párr. 2º, LCT).

La solución es similar al caso del SAC, ya que se trata de una remuneración normal que se gana en la medida en la cual se trabaje.

Fue utilizada por aplicación de la ley 23.696, que estableció un programa de propiedad participada para los trabajadores de las empresas del Estado que se privatizaron. Los créditos derivados de los bonos de participación en las ganancias no están alcanzados por los acuerdos extintivos de la relación laboral, debido a que esos créditos se vinculan sólo tangencialmente al contrato de trabajo.

En efecto, cuando la demanda tiene como fundamento el marco jurídico que propicia la reforma del Estado a través de las leyes 23.696 y 23.697 vinculadas al proceso atípico de privatización que se dio a partir de los imperativos contenidos en dichas normas, la cuestión va más allá de la normativa específica a que está sometida la relación laboral. Es dentro de ese contexto que el contrato de trabajo aparece sólo como nexo que viabiliza la generación de un derecho que no dimana de la relación subordinada trabajador-empleador y no se confunde con ella, sino del imperativo legal de orden público que habilita al dependiente a participar de los dividendos sociales. Desde tal perspectiva es que los acuerdos resolutorios suscriptos por los demandantes no conllevan renuncia alguna en relación al reclamo de los bonos de participación en las utilidades, objeto de la litis, por lo que no corresponde aplicar a estos casos la doctrina del plenario "Lafalce" que extiende los efectos de la cosa juzgada (sala 4ª, 31/3/2004, "Ricartes, Rogelio y otros v. Ministerio de Economía y otros s/art. 29, ley 23.696").

4. Propinas (art. 113, LCT). La propina es un pago espontáneo que realiza un tercero (usuario o cliente) al trabajador por encima de la tarifa fijada, como muestra de satisfacción por el servicio prestado.

Consisten en la oportunidad de obtener beneficios o ganancias con motivo de las modalidades del trabajo o tipo de tareas realizadas.

Si bien la ley admite que ciertas asignaciones dinerarias y voluntarias de terceros —propinas— puedan ser computadas como remuneración, no son las sumas así percibidas sino “la ocasión de percibir ganancias” lo que constituye una prestación no dineraria sino en especie que tiene lugar fuera del ámbito de contralor del empleador (sala 8ª, 22/3/2005, “Faur, Roberto José v. Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente”).

Se caracterizan por ser abonadas por un tercero ajeno a la relación laboral —no las paga el empleador— y por resultar aleatorias. El art. 113, LCT considera que las propinas son remuneraciones cuando revisten el carácter de habituales (no ocasional) y no estuviesen prohibidas. Estos requisitos son acumulativos y no alternativos.

Como ejemplo, pueden citarse los acomodadores de cines y teatros, los empleados de lavaderos de autos, los peluqueros y los cadetes que efectúan repartos a domicilio en los supermercados.

En caso de ser consideradas remuneraciones, se las tiene en cuenta a los efectos del pago del SAC y de las indemnizaciones y están sujetas a aportes y contribuciones.

La jurisprudencia entendió que en virtud de que el art. 107, LCT dispone que el empleador no podrá imputar los pagos en especie a más del 20% del total de la retribución, a falta de prueba fehaciente del monto de las propinas y en ausencia de un criterio contractual para estimarlas, parece, en principio, equitativo suponer que ellas (en las condiciones exigidas por el art. 113) constituyen la quinta parte de la remuneración total, esto es, un cuarto de la retribución dineraria (sala 7ª, 26/3/1997, “Froment, Daniel v. Camps Orle SA”).

La propina puede computarse como salario aunque provenga de un tercero extraño a la relación laboral, cuando es habitual y lícita. En consecuencia, el empleador está obligado a aceptar la pertinente registración y denunciar su monto a los efectos de practicar los correspondientes aportes (sala 7ª, 13/8/2002, “Piedras, Juan José v. Pizzería Barrio Norte SA”).

Obviamente, están prohibidas para los empleados y funcionarios públicos. Asimismo, en algunas empresas privadas —por ejemplo, cadenas de supermercados y comidas rápidas de origen extranjero— las prohíben expresamente y, en algunos casos, establecen en sus reglamentos de empresa que la

aceptación de propinas por el dependiente constituye una causal de sanción disciplinaria.

Respecto de los gastronómicos, el convenio colectivo de aplicación a dicha actividad (CCT 125/1990) prohíbe la percepción de propinas, lo cual resulta válido toda vez que no hay motivo alguno que vede al convenio dicha posibilidad, aun cuando esa prohibición resulte contraria a nuestras costumbres.

El convenio las considera un mero acto de liberalidad del cliente, sin ninguna consecuencia para la relación de empleo entre trabajador y empleador, que no originan derecho alguno a favor del trabajador en cuanto a la determinación del salario, ni del empleador para aplicar sanciones disciplinarias (punto 3 del art. 44, CCT 125/1990).

Sin embargo, es habitual que dicha prohibición resulte abrogada por la costumbre y por la propia conducta de los empleadores, que nada hacen para resguardar el cumplimiento de la prohibición.

Al respecto, cabe recordar que no sólo los usos y costumbres *secundum legem y praeter legem*, constituyen fuentes del derecho del trabajo en la LCT (arts. 1º, LCT y 17, CCiv.), sino también las *contra legem*, siempre que sean debidamente demostradas como práctica reiterada.

Jurisprudencialmente se ha dispuesto que no es posible ignorar que en el gremio gastronómico, una de las condiciones esenciales de la contratación es la proporción de propinas. Los mozos prefieren ir a los restaurantes de mayor calidad y se capacitan para ello, no por el salario, que mucho no varía, sino por la posibilidad de obtener mejores propinas. Ignorar ese hecho, que constituye uno de los objetos tenidos en vista por los mozos para contratar, es ignorar la norma y la realidad social.

El art. 113, LCT se abre a toda norma que funcione como fuente del derecho laboral. Como entre ellas obran el convenio colectivo, el acuerdo de empresa, los usos y costumbres, los reglamentos del Consejo de Empresa, los negocios individuales de trabajo (arts. 1º y 68), restringir la posibilidad de prohibir las propinas sólo a las decisiones del empleador, luce subjetivo. Dado que el CCT 125/1990 complementa el art. 113, LCT en esa forma, el reclamo del actor por las diferencias de propinas debe rechazarse (sala 6ª, 29/8/2003, "Heredia, Rafael A. v. Av. Cabildo 1985 SRL").

La denominada ocasión de ganancia puede consistir en una prestación de dar, de hacer o de no hacer. En el caso concreto, la obligación del empleador consiste en un no hacer (no impedir la percepción de la ganancia, la propina entregada por el cliente). Si es de práctica habitual la entrega de propinas, aun cuando el empleador haya expresado que las mismas no fueron tenidas en

cuenta al tiempo de contratación, si no prohibió por dispositivo alguno que el personal dependiente la percibiera, corresponde otorgarles carácter remuneratorio (sala 1ª, 16/10/2001, “Velázquez, Mario Raúl v. Deheza SA”).

Al autorizarse la percepción de propinas, el empleador dispuso derogar la norma del art. 44, CCT 125/1990, y otorgarle a la misma el carácter que le asigna el art. 113, LCT (sala 1ª, 13/6/2003, “Nievas, Sabrina J. v. Delicias del Alto Norte SRL”).

En la actualidad, el deber del empleador es cumplir con el pago del “adicional por complemento de servicio”, que constituye un beneficio para todos los trabajadores gastronómicos, sin perjuicio de que el trabajador perciba propinas (sala 4ª, sent. 70.065, 28/2/1994, “Chávez, Luis v. Santa Fe 1773 SRL”; sala 6ª, 28/6/1993, “Golnner, Víctor Fabián v. Pasaje Sciaffino”; 30/11/1993, “Suppa, Horacio, y otro v. Bauen SA”).

El rubro “caja de empleados” no difiere conceptualmente de lo que es una “propina”, ya que como ésta, lo constituyen pagos que reciben los trabajadores de terceros respecto de la relación laboral en virtud de un uso social dirigido a evidenciar la satisfacción de los clientes (terceros) por el servicio recibido. En consecuencia, corresponde analizar en forma unificada ambos rubros (sala 3ª, 20/8/1999, “Callisti, Beatriz v. Bingo Lavalley SA”).

La propina, por su esencia, es un beneficio personal y privado, pero lo que existe entre los dependientes de casinos (*croupiers*) es un “fondo común de propinas” obtenidas por todos los agentes que se desempeñan en el mismo casino y que es distribuido de acuerdo con ciertos porcentajes que tienen en cuenta el puesto y la antigüedad de los dependientes, lo que —normalmente— hace que perciban mayores beneficios por la puesta a disposición de su fuerza de trabajo de lo que habitualmente perciben otros trabajadores dedicados a tareas más productivas. En consecuencia, si bien el legislador ha prohibido que la retribución del dependiente esté determinada exclusivamente por propinas, no se puede ignorar que —en la materia— rigen directivas de orden administrativo que afectan la operatividad plena de la LCT (sala 5ª, 30/10/1996, “Roca, Ada v. Valle de Las Leñas SA”).

Se debe recordar que el salario mínimo vital es el piso mínimo remuneratorio; por lo tanto, en caso de que las propinas fuesen el único concepto remuneratorio que percibe el trabajador y su ingreso fuese menor, el empleador deberá integrar la diferencia hasta completarlo.

El pago del salario por medio de la ocasión de ganancia por pagos de terceros (por ejemplo, las propinas) no exime al empleador de las prestaciones a su cargo que se basen en la remuneración, como las vacaciones y el SAC.

El art. 106, CCT 130/1990, que ha surgido de la libre autonomía de la voluntad colectiva y fue homologada por la autoridad de aplicación, no resulta contraria a las disposiciones contenidas en el art. 113, LCT, en cuanto dispone que las propinas forman parte de la remuneración cuando sean habituales y no estén prohibidas, ya que estos recaudos son acumulativos y no alternativos. Lo dispuesto por la ley 24.241, en tanto define a las propinas como un rubro remunerativo, no obsta a lo expuesto, ya que dicha calificación general debe adecuarse a la específica regulación que, sobre dicho rubro, prevén la LCT y, en el caso, el CCT (sala 3ª, 15/7/2003, “Delgado Ligouri, María J. v. Golago SA”).

Desde el punto de vista de la seguridad social, las propinas son remuneración a los efectos de la tributación de aportes y contribuciones.

Al respecto, el art. 6º, ley 24.241 dispone que “las propinas y las retribuciones en especie de valor incierto serán estimadas por el empleador. Si el afiliado estuviera disconforme, podrá reclamar ante la autoridad de aplicación, la cual resolverá teniendo en cuenta la naturaleza y modalidades de la actividad y de la retribución. Aun mediando conformidad del afiliado, la autoridad de aplicación podrá rever la estimación que no considera ajustada a estas pautas”.

5. Viáticos (art. 106, LCT). Es la suma que paga el empleador para que el trabajador afronte los gastos que le ocasiona el desarrollo de sus tareas habituales fuera de la empresa.

El empleador puede pagarlo por adelantado, es decir, antes de que el trabajador efectúe el gasto, o bien después de realizado el desembolso.

Básicamente consiste en el pago del transporte —uso de colectivos, trenes, subterráneos, taxis—, alojamiento y demás gastos en los cuales incurra cuando deba viajar.

El art. 106, LCT, establece que “los viáticos serán considerados como remuneración, excepto en la parte efectivamente gastada y acreditada por medio de comprobantes, salvo lo que en particular dispongan los estatutos profesionales y convenciones colectivas de trabajo”.

De lo expuesto en la norma cabe concluir que el viático es remuneración —salvo en los casos del art. 105, incs. a) y b)— cuando se entrega al trabajador una suma determinada y no se le exige la acreditación de los gastos efectuados, ni el destino asignado a ellos. Inclusive, de probarse su pago habitual, resultaría exigible en períodos futuros como integrativo de su remuneración. Deben ser considerados remuneratorios cuando se han abonado en una suma fija mensual, sin obligación de devolver el sobrante (sala 6ª, 28/3/2003, “Rodríguez Seluchi, Jorge Antonio v. Rogiro Aceros SA”, DT 2003-A-685).

En cambio, no constituye remuneración cuando el empleador lo paga con posterioridad al gasto y exige su acreditación con comprobantes, ya que no existe ganancia para el trabajador, sino un simple reintegro de la erogación efectuada.

El art. 106, LCT lleva a la conclusión de que dicha norma sólo establece una presunción *iuris tantum* sobre el carácter remuneratorio del viático, que puede ser desvirtuada por prueba en contrario (sala 7ª, 28/11/2003, “Chirino, Roberto M. v. AFA”).

En síntesis, como principio general, se puede establecer que los viáticos son remuneraciones cuando no se le exige al trabajador la entrega de comprobantes, y no son remuneraciones cuando se paga a cambio de la entrega de documentación que acredite el gasto; la regla es que *los viáticos sin comprobantes son remuneraciones y con comprobantes no lo son*.

Por ejemplo, si dos trabajadores viajan al interior del país, y a ambos se les liquidan viáticos, pero a un trabajador le pagan exactamente lo gastado de acuerdo con los comprobantes que entrega, no se debe considerar remuneración: acredita haber gastado \$500 en transporte, hotelería y alimentación y se le reintegra exactamente ese monto.

En cambio, si al otro dependiente le pagan una suma estimativa (\$ 500) por los gastos que deba efectuar y no se le exigen comprobantes que acrediten los gastos efectivamente realizados, se debe considerar remuneración, porque el trabajador pudo haber gastado \$300 y haber ahorrado, por ejemplo, en alojamiento, si pernoctó en la casa de un amigo o familiar.

En el primer caso, el trabajador no obtiene ninguna ganancia, mientras que en el segundo, o bien obtiene ganancia, o, por lo menos, tiene la oportunidad de obtenerla.

Es importante destacar lo dispuesto en el fallo plenario 247 de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (“Aiello v. Transportes Chevallier”, del 28/8/1985) si se analiza a partir de lo dispuesto en el art. 106, LCT, que da a los estatutos profesionales y a los convenios colectivos la libertad de otorgarle carácter remuneratorio o no a los viáticos, con o sin exigencia de comprobantes. En igual sentido, sala 3ª, 11/8/2004, “Sánchez, Juan v. CLIBA Ingeniería Urbana SA”.

El fallo plenario citado estableció que las partes signatarias de un convenio colectivo poseen autonomía de voluntad suficiente para darle a la compensación su verdadero carácter y, en consecuencia, pueden considerar no remuneratorios los gastos de comida, traslado o alojamiento, sin exigencia de rendición de cuentas (el caso se refería a los conductores de media y larga distancia del transporte automotor).

En el caso de los trabajadores del autotransporte de carga de larga distancia, el convenio colectivo estableció que perciban un valor por kilómetro recorrido en concepto de viático sin la obligación de rendir cuentas y con carácter no remunerativo.

Por su parte, el estatuto de los viajantes de comercio (ley 14.546), en su art. 7º, dispone claramente que los gastos y los viáticos tienen siempre carácter remuneratorio.

El inc. b) del art. 105, LCT (reformado por la ley 24.700 del 14/10/1996), establece que "los reintegros de gastos sin comprobantes correspondientes al uso del automóvil de propiedad de la empresa o del empleado, calculados sobre la base de kilómetro recorrido, conforme los parámetros fijados o que se fijen como deducibles en el futuro por la Dirección General Impositiva" no revisten carácter remuneratorio, al igual que "los viáticos de viajantes de comercio acreditados con comprobantes en los términos del art. 6º, ley 24.241 y los reintegros de gastos de automóvil en las mismas condiciones que las especificadas en el inciso anterior" (inc. c)).

Desde la modificación del art. 105, LCT (inc. d)), por la ley 24.700 (BO del 14/10/1996), se debe entender que no tienen carácter remuneratorio los viáticos de viajantes de comercio, ya que esta norma es posterior al art. 7º, ley 14.546, y resulta más acorde a la realidad que un gasto con comprobante no constituya remuneración.

Si bien el art. 6º, ley 24.241, los considera remuneración, dispone que la autoridad de aplicación fijará las condiciones en las cuales los viáticos y gastos de representación no estarán sujetos a aportes y contribuciones no obstante la inexistencia total o parcial de comprobantes que acrediten el gasto.

El art. 12, CCT 219/1993 no modificó la naturaleza jurídica del rubro "divisas", concepto que la doctrina desde antiguo ha caracterizado, como una suerte de viático no remuneratorio que se otorga al personal embarcado, para afrontar gastos a fin de facilitar la permanencia en los puestos de destino. No son consideradas remuneración ni forman parte de ninguna de las retribuciones, ni se computan para determinar los aportes y contribuciones en concepto de seguridad social y demás efectos derivados de la legislación laboral, social y previsional (sala 2ª, 24/10/2001, "Orta, Oscar Marcelo v. Ministerio de Defensa - Estado General de la Armada"; sala 8ª, 27/4/2000, "Vega, Julio y otro v. La Naviera SA s/despido").

6. Adicionales. Los llamados adicionales tienen carácter remuneratorio. Los trabajadores los perciben por distintos motivos y son accesorios a la remun-

neración principal. Es importante destacar que la LCT no obliga al pago de ninguno de estos adicionales.

Su aplicación depende de lo establecido en los convenios colectivos, en los estatutos profesionales y lo dispuesto por cada empresa. Por ello, los requisitos para acceder a su percepción y su monto varían según la actividad desarrollada por el trabajador y la empresa en la cual preste servicios, es decir, depende de la fuente de derecho de que se trate.

Los adicionales más comunes son los siguientes:

a) por antigüedad: es un porcentaje o suma fija que se abona en forma proporcional a la antigüedad del trabajador en la empresa; también se utiliza cuando el dependiente lleva varios años detentando un mismo cargo o en una misma categoría;

b) por funciones determinadas: se paga por desarrollar durante un tiempo determinado una función especial, por ejemplo, de mayor responsabilidad;

c) por tareas riesgosas: es común que se establezca un pago suplementario al trabajador que efectúa tareas peligrosas para su integridad psicofísica o su vida;

d) por título: es un adicional que se paga por haber concluido una carrera: título secundario, terciario o universitario; se pueden establecer distintas sumas o porcentajes según su importancia. Se paga sin perjuicio de que su versación especial sea requerida en el desarrollo de sus tareas;

e) premios y plus: son sumas que el empleador paga para estimular al trabajador y lograr mayor cooperación en la prestación de la tarea y un mejor rendimiento en la empresa; son incentivos.

No es una remuneración por resultado, como la prima, aunque el punto de referencia es el desempeño del trabajador, se trata de adicionales preestablecidos, por ejemplo, por puntualidad y asistencia (presentismo).

Se adicionan al básico y su percepción depende de que se verifiquen las circunstancias que motivan su pago; por lo general, el trabajador no percibe un monto fijo (salvo que haya sido pactado) sino de acuerdo con las bases fijadas.

El pago de una atribución patrimonial destinada a estimular un mayor rendimiento cuantitativo y cualitativo de los trabajadores, asume el carácter de contraprestación remuneratoria, de conformidad con lo establecido por los arts. 103 a 105, LCT, y debe ser incluidas dentro de la base de cálculo de la indemnización por despido.

Las condiciones para hacerse acreedor al premio varían según la fuente normativa —convenio colectivo o unilateralmente por el empleador— y puede tomarse en cuenta haber alcanzado un determinado nivel de producción o el desempeño personal o grupal.

De allí que existan distintas formas de determinar la remuneración por premios, las cuales se adaptan a la actividad y pueden abarcar a toda la empresa o a un sector o a un establecimiento; su base puede depender del cumplimiento de diferentes condiciones, como el ahorro de materias primas, cantidad y calidad de producción, observancia del reglamento, actuación destacada, cuidado de máquinas y herramientas, haber superado un nivel de producción, no haber registrado ausencias ni llegadas tarde, haber reducido el grupo de trabajo, el índice de accidentes o de rechazo de mercaderías por mala confección, etc.

Comúnmente, cuando se liquidan sobre la venta de determinados productos, por ejemplo, de difícil colocación en el mercado se los denominan bonificaciones.

No debe computarse la “bonificación por productividad” para el cálculo del pago de la indemnización por despido (art. 245, LCT) toda vez que ésta se determina tomando como referencia remuneraciones mensuales y no beneficios o liberalidades de carácter anual. Tampoco corresponde su inclusión en la integración del mes de despido ni en la indemnización sustitutiva del preaviso porque éstos son rubros indemnizatorios que guardan equivalencia con los salarios mensuales que el trabajador hubiese podido percibir durante el lapso no laborado (arts. 231 y 232, LCT).

Asimismo, el fallo plenario 281 resolvió que no correspondía la inclusión de bonificaciones anuales por eficiencia para el cálculo de las vacaciones y si bien tal doctrina se sentó con relación a la empresa SEGBA, va de suyo que ante una situación análoga corresponde aplicar los mismos lineamientos rectores —del voto de Lescano, en minoría— (sala 5ª, 11/6/2001, “Mena, Oscar v. Telecom Argentina SA”).

No puede prescindirse del carácter remuneratorio de las sumas abonadas por la accionada en forma normal y habitual durante los meses de marzo y septiembre de cada año, constituyendo una de las modalidades retributivas contempladas en el art. 104, LCT. Desde esa perspectiva, aun cuando la falta de percepción mensual impide que dicho débito (conf. C. Nac. Trab., fallo plenario 35, del 13/9/1956, *in re* “Piñol, Cristóbal v. Genovesi SA”) sea plenamente incluido junto con el resto de los conceptos salariales al seleccionarse el módulo indemnizatorio previsto en el art. 245, LCT resulta insoslayable

que si se dejase totalmente de lado su incidencia se estaría avalando una evasión parcial de la finalidad de la norma, dirigida a reflejar plenamente en la base indemnizatoria el alcance de la contraprestación salarial que integraba el vínculo cuya ruptura injustificada se compensa. También hay que tener en cuenta que su percepción estaría sujeta a la falta de sanciones disciplinarias, lo cual lo diferencia del SAC —del voto de Balestrini, en mayoría— (sala 5ª, 11/6/2001, “Mena, Oscar v. Telecom Argentina SA”. En igual sentido, sala 4ª, 19/3/2001, “Igolnikov, Enrique y otros v. Telecom Argentina Stet France SA”).

La “bonificación por productividad” (art. 35, CCT 203/1993) no es un adicional remuneratorio de carácter extraordinario insusceptible de ser considerado como normal y habitual en los términos acuñados en el art. 245, LCT. Su fuente normativa no es la espontánea y unilateral voluntad del empleador ni el concierto individual de los sujetos del contrato de trabajo. La autonomía negocial colectiva regula las condiciones para adquirir el derecho a ese premio adicional, su modo de determinación, el período al que corresponde y la fecha de su pago. Y se diferencia del SAC en cuanto su percepción estaba sujeta a una condición especial que la vincula con la calidad del desempeño del trabajador y no sólo con la mera contraprestación de servicios —del voto del Dr. Morell, en mayoría— (sala 5ª, 11/6/2001, “Mena, Oscar v. Telecom Argentina SA”).

Toda remuneración, por más que se abone anualmente, debe ser contemplada a los fines del art. 245, LCT si se devenga proporcionalmente al tiempo trabajado. Tal el caso de la bonificación por productividad que si bien se abona en forma semestral, se devenga en forma mensual y se acomoda perfectamente a las exigencias del artículo citado (sala 10ª, 27/3/2000, “Fernández, Orlando v. Telefónica de Argentina SA”).

La LCT no obliga al pago del presentismo ni de otro premio; su aplicación depende de lo establecido en los convenios colectivos o de lo fijado por cada empresa, y su percepción está sujeta a los requisitos establecidos para acceder a él.

La exigibilidad del pago del adicional surge del convenio colectivo o —de no existir éste— de su habitualidad. El empleador no puede eliminarlo en forma unilateral, salvo que no se den las condiciones preestablecidas para su otorgamiento, tal es el caso de los incumplimientos del trabajador (disminución injustificada de las tareas en el premio por producción, ausencias injustificadas en el premio por presentismo, llegadas tarde en caso de puntualidad, etc.).

Cuando una prestación abonada por el empleador se halla incorporada al núcleo del contrato, en tanto constituye una remuneración diferida sobre la

que se calculaba el SAC y se efectuaban retenciones impositivas, puede ser exigida por el trabajador aunque la hubiera percibido una sola vez atento su escasa antigüedad.

En tal caso, no corresponde circunscribir la cuestión a lo contratado entre el principal y el demandante, haciendo caso omiso de lo que percibieron los otros trabajadores de la misma categoría. Esto es así porque tal pretensión iría contra lo normado por el art. 14 bis, CN, como así también los arts. 17 y 81, LCT, la ley 23.592 y los convenios 100 y 101 de la OIT, en cuanto contemplan la igualdad remuneratoria y prohíben las discriminaciones (sala 7ª, 6/5/2004, "Marine, Jorge v. Optiglobe SA").

Si el incumplimiento está motivado por una enfermedad o accidente inculpable, habrá que estar a lo expresamente pactado; en caso de que no se hubiese contemplado concretamente esta situación, el premio debe ser abonado; aquí se torna aplicable lo dispuesto en el art. 208, LCT, que dispone que la remuneración del trabajador durante la licencia por enfermedad no puede ser inferior a la que hubiese percibido de no haber surgido el impedimento para prestar tareas.

También podría ocurrir que se produjera un cambio en las condiciones de trabajo, que puede estar o no motivado por el cambio de puesto de trabajo. Por ejemplo, si la empresa deja de prestar tareas en una zona alejada o en lo sucesivo no se sigue trabajando con altas temperaturas, el premio pierde su razón de ser y, por ende, se deja de pagar.

Si el empleador decide un cambio del puesto de trabajo que resulta funcional (por ejemplo, del sector de altas temperaturas a un sector con temperatura normal, de cajero de banco a empleado administrativo, etc.), en principio, los premios que percibía se dejan de pagar, ya que se vinculaban con el tipo de tareas desarrolladas, y en el nuevo puesto no se dan las condiciones para ser acreedor a dicho adicional.

También puede destacarse la llamada "*absorción salarial*", que consiste en la reimputación de un pago ya efectuado para cancelar un incremento, generalmente de fuente legal o de convenio colectivo. Resulta controvertido que se otorguen aumentos a cuenta para limitarlos o absorberlos posteriormente. Jurisprudencialmente, en casos de pagos superiores a los básicos, se admitió la compensación de las mejoras voluntarias con las obligaciones posteriores.

III. En dinero y en especie (arts. 105 y 107, LCT)

El art. 105 establece que “el salario debe ser satisfecho en dinero, especie, habitación, alimentos o mediante la oportunidad de obtener beneficios o ganancias”. Las prestaciones complementarias, sean en dinero o en especie, integran la remuneración del trabajador.

El art. 107, párr. 2º, dispone que “el empleador no podrá imputar los pagos en especies a más del veinte por ciento del total de la remuneración”. Con esto se protege la intangibilidad y libre disponibilidad de la remuneración.

Es decir que el trabajador, normalmente, debe percibir su remuneración en dinero. Pero también puede recibir pagos en especie en virtud de las características especiales de algunas actividades (encargados de casas de renta, gastronómicos) y obtener otras prestaciones no dinerarias como comida, mercaderías y alojamiento (“uso de habitación”).

La remuneración en especie consiste en el pago efectuado en cualquier otra forma que no sea dinero; no puede sustituir al pago en efectivo, sino sólo complementarlo.

El pago en especie —cuya estimación debe estar inserta en los recibos— es remuneratorio (está sujeto a aportes y contribuciones, y se tiene en cuenta para el SAC, las vacaciones, indemnizaciones, etc.). Su determinación en dinero se debe basar en lo previsto en el convenio colectivo, si no existe la fijará el empleador, pero el trabajador tiene el derecho de impugnarlo.

La ley 24.241 dispone que, a los efectos de la tributación de aportes y contribuciones para la seguridad social, las retribuciones en especie de valor incierto serán estimadas por el empleador (art. 6º).

El convenio 95 de la OIT sobre la protección del salario, ratificado por la Argentina (dec.-ley 11.595/1956), establece que la legislación nacional, los contratos colectivos o los laudos arbitrales pueden permitir el pago parcial del salario con prestaciones en especie en las industrias u ocupaciones en las cuales esta forma de pago sea de uso corriente o conveniente a causa de la naturaleza de la industria u ocupación de la cual se trate.

La cuantificación dineraria de la remuneración en especie, a fin de realizar los aportes y contribuciones de la seguridad social, es realizada por el empleador (art. 6º, ley 24.241).

Toda remuneración fijada convencionalmente debe ser expresada en dinero, de modo tal que la destinada a ser cancelada en especie debe ser debidamente cuantificada dinerariamente, lo que resulta relevante cuando debe ser sustituida por dinero (pago de vacaciones, cómputo de la

base para calcular indemnizaciones, etc.), y a fin de realizar los aportes y contribuciones de la seguridad social a su respecto.

Con la inclusión del art. 103 bis, LCT (incorporado por la ley 24.700 del 14/10/1996) se ha marcado una clara distinción entre remuneración y beneficio social, no debiendo incluirse dentro del concepto de pago en especie los beneficios enumerados en dicha norma. Los beneficios sociales no son remuneración, sino que se trata de prestaciones de la seguridad social que brinda el empleador al trabajador, por sí o por medio de terceros, con el objeto de mejorar la calidad de vida del dependiente o de su familia a cargo.

Alimentos. Es una típica remuneración en especie, que evita que el trabajador efectúe el gasto que implicaría proveerse de ellos. Sin embargo, no tiene carácter remunerativo cuando se trata de vales de almuerzo o *tickets* restaurantes, vales alimentarios o *tickets* canasta ni en los casos en que funciona un servicio de comedor de la empresa, tal cual surge del art. 103 bis, incs. a), b) y c), LCT.

El tema se desarrolla en el punto "Beneficios sociales" del capítulo siguiente.

Uso de habitación o vivienda (art. 105, LCT). Es una remuneración en especie, ya que, en principio, redundaría en una ventaja patrimonial para el trabajador; es complementaria y no puede representar más del 20% de la remuneración total. Generalmente se otorga en los casos en que la vivienda está ubicada en el mismo lugar en que el trabajador desarrolla las tareas.

Consiste en el otorgamiento de una vivienda al trabajador para su uso personal y el de su familia a cargo. En principio tiene carácter remuneratorio ya que significa un beneficio económico para el trabajador que le permite no afrontar ese gasto.

El uso de una vivienda suministrada por el empleador a su dependiente se otorga para evitar los perjuicios de falta de habitación que le acarrearían los traslados desde su lugar de residencia al de prestación de tareas.

Constituye una ganancia patrimonial para el trabajador, por lo cual se erige en una remuneración en especie y corresponde tener en cuenta su incidencia en el cálculo de las indemnizaciones por despido, fijando el monto del rubro en el 20% de la remuneración.

Excepcionalmente es considerada prestación complementaria no remunerativa y no es computable a los fines de ingreso de cotizaciones a la seguridad social ni a los demás efectos laborales, en los casos previstos en el art. 105, inc. d), LCT (reformado por la ley 24.700):

1) “comodato de casa-habitación de propiedad del empleador, ubicada en barrios o complejos circundantes al lugar de trabajo”; se trata de un préstamo de uso gratuito y la vivienda está dentro del establecimiento o en sus adyacencias (por ejemplo, las del cuidador, las del complejo habitacional que integra el predio fabril, las que integran los obradores);

2) “locación, en los supuestos de grave dificultad en el acceso a la vivienda”: es la otorgada en lugares de difícil acceso a vivienda por razones de mercado y tiene por finalidad facilitarle al trabajador encontrar un lugar para vivir (por ejemplo, en pueblos que tienen un ingreso importante de trabajadores por una obra de cierta envergadura).

La provisión de habitación y alimentación que se da a los trabajadores deviene en el caso necesaria e imprescindible por la situación de hecho en que se encuentran para poder cumplimentar el contrato laboral, por lo que se halla enmarcada en la excepción prevista por el art. 105, inc. d), LCT (sala 1ª, 19/3/2003, “Negri, Iván A. y otro v. Glaciar Plus SA”).

Aunque la remuneración en especie consista en el uso de habitación, siempre se trata de un contrato único de trabajo —con contenido complejo— y no de dos contratos diferentes —de trabajo y de locación—. Distinto es el caso en el cual el empleador alquile al trabajador una habitación ubicada en el establecimiento o en un lugar cercano; aquí, si bien está estrechamente relacionado con el contrato laboral, se rige por las reglas del contrato de locación.

Distintos estatutos especiales otorgan la provisión de vivienda, y la mayoría fija un plazo para desocuparla en caso de extinción del vínculo laboral: el estatuto para encargados de casas de renta (art. 13, ley 12.981), el del servicio doméstico (art. 4º, inc. f], dec.-ley 326/1956), el de contratistas de viñas y frutales (art. 11, inc. a], ley 20.589), el de choferes particulares (art. 7º, ley 12.867), el de trabajadores agrarios (arts. 92 y 93, ley 22.248).

Por tratarse de un pago en especie, debe ser valuada en dinero; en algunos convenios colectivos, dicha valuación ha sido efectuada por las partes, debiendo, en tales casos, atenerse a sus términos.

Cuando la evaluación surge del convenio colectivo, tiene plena validez: el juez no puede apartarse de ella, ya que la fijación judicial del salario procede únicamente cuando no hay salario convenido (art. 114, LCT).

El uso de habitación o vivienda es un *accesorio del contrato de trabajo*, por lo cual, *al extinguirse el vínculo por cualquier causa* —inclusive un despido arbitrario— *el trabajador debe desocupar la vivienda*. Por ejemplo, en el caso de los encargados de casas de renta, deben devolverla a los 30 días de

producido el cese del vínculo laboral (art. 7º, dec. 11.296/1949, reglamentario de la ley 12.981).

La casa habitación que le fuera suministrada al dependiente en forma gratuita, es un comodato precario sujeto a la existencia del vínculo laboral que puede motivar la restitución del inmueble en cualquier momento con sólo la notificación previa. Se trata de una gracia o liberalidad despojada de características remuneratorias independientemente de que su dación le genere un potencial ahorro, al no constituirse en una contraprestación esencial derivada del contrato de trabajo. De modo que no cabe considerar las sumas abonadas por el empleador en concepto de alquiler como integrante de la remuneración. Sin embargo, si como en el caso de marras, la sociedad demandada “reconoce como cierto que el alquiler del inmueble constituía parte de la prestación que la actora percibía de la demandada”, corresponde incluir en la base salarial a tener en cuenta para el cálculo de los rubros de condena, la incidencia del monto abonado en concepto de alquiler (sala 2ª, 19/4/2005, “Podestá, Margarita Cristina y otro v. Haruspex SA”).

En el caso del servicio doméstico, el plazo de desocupación se reduce a 48 horas (art. 8º, dec.-ley 326/1956) y el trabajador rural dispone de 15 días (art. 54, dec. 3147/1949).

Jurisprudencialmente se determinó que cuando el inmueble locado está ubicado en Capital Federal, el valor monetario de dicha locación integra la remuneración porque si bien la ley 24.700 no le asigna tal carácter, es a condición de que exista grave dificultad en el acceso a ella, lo que no ocurre cuando se trata de Capital Federal. El valor monetario emergente de la locación de la vivienda otorgada a fin de posibilitar que el trabajador preste servicios en Capital Federal al ser trasladado de otra localidad, integra la remuneración (sala 5ª, 22/10/1999, “Petrarca, Gerardo D. v. YPF”, TySS 2000-715).

