

Legislación Laboral y Seguridad Social

Tomo 2



30902

Tomo 2

Legislación Laboral y Seguridad Social

Temas:

- *Jornada Laboral*
- *Feridos*
- *Horas Extras*
- *Licencia*
- *Licencias Especiales*
- *Salario Vacacional*
- *Sueldo Anual Complementario (Aguinaldo)*
- *Indemnización por Despido*
- *Salarios*

Material preparado por los docentes

**Cra. Silvia Ibaruri
Cr. Aparicio Martínez
Dra. Adriana Xalabrí
Cra. Mariela Svetlichich
Dra. Teresita Lo Prete**

JORNADA DE TRABAJO

I- MARCO NORMATIVO

Las principales normas relativas al tema son:

- Ley 5.350 del 17/11/1915
- Decreto Reglamentario del 29/10/1957
- Decreto – Ley 14.320 del 17/12/1974
- Ley 7.318 del 10/12/1920
- Decreto 611/980 del 18/11/1980
- Convenios Internacionales de la O.I.T. N° 1 y 30

II- DESARROLLO

1- Concepto

Cuando nos referimos al concepto de Jornada de Trabajo nos estamos refiriendo en definitiva a la duración del trabajo, duración que estará definida tanto en su extensión diaria como semanal.

Como una medida de protección al trabajador nuestra legislación se preocupó de establecer una limitación a la duración del trabajo, diaria y semanal, en términos generales, sin perjuicio de que existen actividades que han regulado algunos aspectos adicionales de forma de contemplar todas las particularidades de su trabajo, tal como sería el caso de los trabajadores rurales, de las empresas textiles, de las arroceras, de las panaderías, de los comercios en balnearios, etc.

A los efectos de nuestro propósito nos detendremos exclusivamente a comentar el Régimen General que comprende a la Industria y el Comercio, sin referencias a actividades en particular por lo extenso que ello podría tornarse.

2- Régimen General de la Jornada de Trabajo

Como mencionábamos anteriormente la Jornada de Trabajo se encuentra limitada por la legislación de nuestro país en forma diaria y en forma semanal. Esta limitación lo que hizo fue fijar límites máximos en cuanto a la duración del trabajo, como forma de proteger al trabajador, los cuales regirán las contrataciones que realicen las empresas, sin perjuicio de que las mismas podrán realizarse por una extensión que no necesariamente alcance dichos límites máximos. En definitiva lo que se dispuso fue establecer máximos de duración del trabajo y no mínimos, por lo que perfectamente se puede contratar por menos tiempo que el fijado legalmente como máximo.

Adicionalmente, y lógicamente muy vinculado al concepto de duración del trabajo en forma diaria y semanal se definieron asimismo los aspectos que habrán de regular los descansos, el descanso intermedio cuando hablamos de la extensión diaria de la Jornada de Trabajo y el descanso semanal cuando hablamos de la extensión semanal de la misma.

La importancia de conocer estos aspectos tiene dos objetivos preponderantes, el primero es conocer los aspectos generales que regulan el tema para cuando tengamos que definir la contratación de un empleado, saber en este sentido por cuánto tiempo máximo se lo pondrá contratar, y el segundo objetivo será poder identificar cuando se realiza trabajo en forma extraordinaria, y en consecuencia la remuneración adicional que se determina para esos casos.

2.1- Industria

2.1.1-Limitación diaria y semanal de la Jornada de Trabajo.

Los trabajadores de la Industria tienen limitada su jornada diaria en un máximo de 8 horas y su jornada semanal en un máximo de 48 horas.

Esta disposición alcanza exclusivamente a los trabajadores de fábrica, ya que los trabajadores administrativos y comerciales de las empresas industriales se regirán por lo dispuesto para el Comercio.

2.1.2-Excepciones admitidas

Lo establecido anteriormente admite excepciones, y ellas son:

- a) **Jornada Diagramada:** establece que pueden realizarse jornadas diarias mayores de 8 horas siempre que en el total semanal no se excedan las 48 horas y las 9 horas diarias. En este caso el trabajo debe ser desarrollado entre Lunes y Sábado, no pudiéndose trabajar el domingo.
- b) **Régimen de Semana Inglesa:** es cuando los trabajadores de la Industria obtienen un descanso semanal de 1 día y medio, medio sábado, a partir de las 12:30 horas y domingo todo el día, a través de la redistribución de 4 horas del día sábado en el resto de los días de la semana (lunes a viernes).
- c) **Ciclos de 3 Semanas (trabajo en equipos):** es cuando se pueden realizar más de 48 horas semanales de trabajo, siempre que considerando un ciclo de 3 semanas no se excedan las 144 horas.
- d) **Semanas de 56 horas:** es cuando puede excederse el límite de la jornada legal en los trabajadores cuyo funcionamiento continuo debe ser asegurado por equipos sucesivos, siempre que no se excedan las 56 horas semanales.
- e) **Distribución total del día Sábado:** si bien no es una de las posibilidades admitida expresamente por nuestra normativa es práctica habitual distribuir la totalidad del día Sábado en los restantes días de la semana, Lunes a Viernes, generándose de esta forma un Jornada con una extensión diaria de 9 horas 36 minutos.

Debe destacarse que cuando nos referimos a alguna de las excepciones admitidas de los literales a), b), c) y e), estaremos hablando de jornadas ordinarias que no darán lugar a pagos adicionales por trabajo extraordinario.

Asimismo debemos mencionar que en los casos de las excepciones de los literales c), d) y e), se requerirá para su implementación el acuerdo por escrito con los trabajadores.

2.1.3-Descanso intermedio

La jornada diaria se verá interrumpida por un Descanso Intermedio que podrá variar en su extensión desde media hora a 2 horas, siendo éstas las únicas alternativas posibles, aunque igualmente se admite que, de mediar acuerdo entre el empleador y los trabajadores, el mismo podrá fijarse en 1 hora. Debemos mencionar al respecto que los descansos intermedios mencionados en la normativa vigente refieren a Jornadas de Trabajo que alcanzan el límite máximo de duración admitida, 8 horas, no haciéndose referencia expresa para las Jornadas de Trabajo que tengan una duración menor. En estos casos se ha aceptado a nivel doctrinario la fijación de descansos intermedios proporcionales a lo dispuesto para las jornadas de 8 horas.

Respecto al momento en que el mismo debe ubicarse, la normativa vigente establece que, en el caso de la Industria, no se podrán desarrollar tareas durante más de 5 horas consecutivas, lo cual ubica en definitiva al Descanso Intermedio entre la tercera y quinta hora de la jornada de trabajo.

De acuerdo a la extensión que el Descanso Intermedio tenga distinguiremos entre Jornadas Continuas y Jornadas Discontinuas. Las primeras se dan cuando el Descanso Intermedio tiene una duración de media hora, en cambio cuando el Descanso Intermedio es de 1 ó 2 horas hablaremos de Jornadas Discontinuas. Respecto de su remuneración, cuando se dé el caso de Jornadas Continuas, el Descanso Intermedio se encuentra pago en la retribución acordada con el empleador, en cambio cuando la Jornada es Discontinua el mismo no se encuentra comprendido en la retribución percibida, remunerándose en este caso solamente las horas efectivamente trabajadas.

Tanto sea que el descanso intermedio sea de media hora ó de 1 ó 2 horas, durante el mismo el trabajador tendrá derecho a la total disposición de su tiempo. En caso que el descanso intermedio sea gozado "permaneciendo a la orden" del empleador entonces podrá reclamar su pago.

2.1.4-Descanso semanal

En forma complementaria a las distintas posibilidades de extensión de la Jornada de Trabajo en forma semanal se estará determinando el Descanso Semanal. El Régimen General indicaría que la Industria tiene un Descanso Semanal de 1 día de duración, si bien de acuerdo a las excepciones admitidas vistas, el mismo podría extenderse a 1 día y medio e incluso a 2 días en el caso que se redistribuya el día Sábado en su totalidad.

2.2- Comercio

2.2.1-Limitación diaria y semanal de la Jornada de Trabajo.

Los trabajadores del Comercio tienen limitada su jornada diaria en un máximo de 8 horas y su jornada semanal en un máximo de 44 horas.

2.2.2-Excepciones admitidas

Si bien no se encuentra expresamente dispuesto en nuestra normativa también es práctica habitual en el Comercio distribuir las 4 horas del día Sábado entre los restantes días de la semana, Lunes a Viernes, generándose de esta forma una Jornada con una extensión diaria de 8 horas 48 minutos.

2.2.3-Descanso intermedio

La jornada diaria se verá interrumpida por un Descanso Intermedio que podrá variar en su extensión desde media hora a 2 horas y media, siendo éstas las únicas alternativas posibles, aunque igualmente se admite que, de mediar acuerdo entre el empleador y los trabajadores, el mismo podrá fijarse en 1 hora. Debemos mencionar al respecto que los descansos intermedios mencionados en la normativa vigente refieren a Jornadas de Trabajo que alcanzan el límite máximo de duración admitida, 8 horas, no haciéndose referencia expresa para las Jornadas de Trabajo que tengan una duración menor. En estos casos se ha aceptado a nivel doctrinario la fijación de descansos intermedios proporcionales a lo dispuesto para las jornadas de 8 horas.

Respecto al momento en que el mismo debe ubicarse la normativa vigente establece que, en el caso del Comercio, el Descanso Intermedio deberá ser establecido después de las primeras 4 horas de trabajo.

De acuerdo a la extensión que el Descanso Intermedio tenga identificaremos a las Jornadas Continuas, descanso intermedio de media hora, y a las Jornadas Discontinuas, descanso intermedio de 1 ó 2 horas. Cuando hablamos de Jornadas Continuas decimos que el descanso intermedio se encuentra pago, ya que el trabajador recibe una paga de jornal equivalente a 8 horas teniendo como contraprestación la realización de trabajo efectivo por 7 horas y media. En cambio cuando nos referimos a las Jornadas Discontinuas la conclusión es que el descanso intermedio no está pago, ya que el trabajo efectivo alcanza las 8 horas.

Tanto sea que el descanso intermedio sea de media hora ó de 1 ó 2 horas, durante el mismo el trabajador tendrá derecho a la total disposición de su tiempo. En caso que el descanso intermedio sea gozado "permaneciendo a la orden" del empleador entonces podrá reclamar su pago.

2.2.4-Descanso semanal

En forma complementaria a las distintas posibilidades de extensión de la Jornada de Trabajo en forma semanal se estará determinando el Descanso Semanal. El Régimen General indicaría que el Comercio tiene un Descanso Semanal de 1 día y medio de

duración, si bien de acuerdo a la excepción admitida vista el mismo podría extenderse a 2 días en el caso que se redistribuya el medio día del Sábado.

2.3- Actividades sin limitación de la Jornada de Trabajo

Existen algunas actividades que en forma taxativa han sido enumeradas por nuestra normativa y para las cuales debe asumirse que su Jornada Diaria no se encuentra limitada. Ello trae como consecuencia directa que los trabajadores comprendidos en dichas actividades no generarán derecho al cobro de horas extras, ya que no existe para ello un máximo de comparación.

Las actividades en cuestión se encuentran básicamente descritas en el decreto 611/980, más alguna actividad que ha sido incorporada por disposiciones posteriores, y son:

- El personal superior de los establecimientos industriales, comerciales y de servicios, entendiéndose por tales a quienes ocupen cargos superiores a jefe de sección.
- Los profesionales universitarios e idóneos de alta especialización que en calidad de tales cumplan tareas en establecimientos industriales, comerciales y de servicios.
- Los viajantes y vendedores de plaza, cobradores e investigadores de cobranzas que realicen sus tareas fuera del establecimiento. Los promotores de ventas, asesores previsionales y asesores de inversión.
- Los empleados de Aldeas Infantiles (Madres ó Tías S.O.S.)

No obstante ello, sí tendrán derecho a su descanso semanal, el cual será fijado en 24, 36 ó 48 horas, tal como sea costumbre en la rama de actividad a la que correspondan.

3- Retribución del trabajo extraordinario

Decíamos al comienzo del análisis que uno de los objetivos era poder identificar cuando se estuviera realizando trabajo en tiempo extraordinario dado que el mismo deberá ser remunerado en forma adicional y especial.

El trabajo en tiempo extraordinario puede configurar dos cosas: Horas Extras ó Trabajo en Tiempo de Descanso, los cuales se remuneran de distinta forma. Por eso es importante que se sepa diferenciar cuando se está en presencia de uno o de otro, ya que en general existe una errónea tendencia a identificar siempre al trabajo en tiempo extraordinario con horas extras, siendo que ello no es lo correcto.

Diremos que estaremos en presencia de Trabajo en Tiempo de Descanso (ó Descanso Trabajado), cuando se realice trabajo en forma extraordinaria a la Jornada definida para el trabajador sin superar la limitación diaria de horas que el mismo tiene fijada. En definitiva, diremos que existe Descanso Trabajado cuando aquellos trabajadores que tienen definida una Jornada Continua de trabajo han trabajado su descanso intermedio, sin superar la totalidad de 8 horas que dura la jornada diaria, ó cuando habiéndose

trabajado un día habitual de descanso semanal igualmente no se superan las 8 horas diarias de trabajo.

Esto puede ser observado muy claramente cuando el descanso semanal es de 24 ó 48 horas, pero ¿qué ocurre cuando el descanso semanal es de 36 horas y en particular para ese día en que el descanso es de medio día?. Cuando hablamos de este tipo de descanso semanal, para el día en que se trabaja medio día y el resto se descansa, en la medida que se trabaje en forma extraordinaria ese día se entenderá que: hasta completar la duración diaria de su jornada habitual hay Descanso Trabajado, si hubiera un excedente entonces serán Horas Extras.

Ejemplo:

Un empleado trabaja de Lunes a Viernes 8 horas por día, y Sábados 4 horas.
El Sábado trabaja 10 horas. ¿Cuánto es Descanso Trabajado y cuánto Hora Extra por ese Sábado?

Las primeras 4 horas del Sábado: es su trabajo normal, no hay trabajo extraordinario.

Las segundas 4 horas, hasta completar un total de 8 horas: es Descanso Trabajado.

A partir de la 9º hora recién empezaremos a decir que hay Horas Extras, en este caso son 2 Horas Extras que son las que superan la extensión diaria habitual de su jornada.

Una vez que tenemos clara su identificación debemos decir que la retribución del Descanso Trabajado, de acuerdo a lo que dispone la normativa vigente, podrá ser a opción del trabajador, compensado en horas acumulables a su licencia ordinaria ó abonadas con un 100% de recargo.

La retribución de las Horas Extras se analizará en próximos capítulos, la mención de las mismas en el presente capítulo ha sido exclusivamente a los efectos de marcar su diferenciación con el Descanso Trabajado ya que es muy habitual su confusión.

No obstante las opciones que podrían presentarse respecto del descanso Trabajado, ya sea acumularlo a licencia ó cobrarlo con el recargo correspondiente, a los efectos del dictado de nuestro curso y resolución de las prácticas siempre asumiremos la opción del cobro, de forma tal que haya que determinar la remuneración adicional que ello genera.

3.1- Determinación práctica del pago de un Descanso Trabajado

3.1.1-Trabajador con remuneración mensual

Para un trabajador que tenga un Sueldo por mes se asume que el mismo es representativo de los 30 días del mes, por lo que en definitiva se interpreta que el trabajador mensual cobra tanto los días que concurre efectivamente a trabajar como en los que goza su descanso semanal.

Si un trabajador de estas características trabaja un día de descanso semanal en forma completa, es decir por las 8 horas que dura su jornada diaria habitual, al fin de ese mes tendrá derecho al cobro de:

- Por un lado su Sueldo Nominal completo tal como lo hace todos los meses
- Adicionalmente cobrará 1/30 avo adicional correspondiente a ese día de descanso que trabajó las 8 horas.
- Si descomponemos el cobro en forma diaria vemos entonces que efectivamente ese día de descanso se está cobrando con un 100% de recargo, o sea que en particular en ese mes ese día de descanso vale el doble de un día común, es decir 2/30 avos. El primer 1/30 avo se encuentra en el Sueldo mensual y el segundo 1/30 avo se pagó en forma adicional por haberse trabajado en forma efectiva.

No es necesario que el trabajo en tiempo extraordinario tenga que realizarse en forma exacta por todo un día, pudiéndose reducir su cálculo a horas.

La reducción de un Sueldo Nominal a su equivalente en Horas se logra dividiendo una primera vez entre 30, de esta forma se determina el Valor por Día que gana el trabajador, y luego ese Valor se divide entre las Horas que habitualmente dura su Jornada Diaria de trabajo.

Por ejemplo, un trabajador mensual que trabaja 8 horas por día, la reducción de su Sueldo mensual a Horas se logra con el siguiente cálculo:

$$\frac{\text{Sueldo Nominal}}{30 * 8}$$

3.1.2-Trabajador con remuneración diaria (jornalero)

Si un trabajador de estas características trabaja un día de descanso semanal en forma completa, es decir por las 8 horas que dura su jornada diaria habitual, al fin de ese mes tendrá derecho al cobro de:

- Todos los jornales realizados en días hábiles al Valor simple del jornal que tiene acordado.
- Y el día de descanso trabajado lo cobrará a un valor doble (100% de recargo) del jornal que tiene acordado.
- Los trabajadores jornaleros sólo tienen derecho al cobro de los días que trabajan efectivamente, por lo que normalmente los días de descanso no son cobrados por los mismos, a diferencia del trabajador mensual como veíamos anteriormente. Por ello es que si un trabajador mensual trabaja un día de descanso recibe como paga adicional por haber trabajado el equivalente en valor a un día simple de trabajo, mientras que el trabajador jornalero recibirá el equivalente a un día doble de trabajo.

No es necesario que el trabajo en tiempo extraordinario tenga que realizarse en forma exacta por todo un día, pudiéndose reducir su cálculo a horas.

La reducción de un Jornal Nominal a su equivalente en Horas se logra dividiendo entre las Horas que habitualmente dura su Jornada Diaria de trabajo.

Por ejemplo, un trabajador jornalero que trabaja 8 horas por día, la reducción de su Jornal diario a Horas se logra con el siguiente cálculo:

Jornal Nominal

8

BIBLIOGRAFÍA

Larrañaga Zeni, Nelson, Reglamentación del Trabajo en Uruguay, Ediciones Jurídicas Amalio M. Fernández (1992)

Pérez del Castillo, Santiago, Manual Práctico de Normas Laborales, Fundación de Cultura Universitaria. 12ª Edición (2010)

Montgomery Freitas, Osvaldo, Relaciones Laborales Tomo 2, Cáp. Horas Extras, Serv.doc. del CECEA Oficina de Apuntes (2005)

FERIADOS

I- MARCO NORMATIVO

Las principales normas relativas al tema son:

- Decreto - Ley 14.977 del 11/12/1979
- Ley 12.590 del 23/12/1958
- Decreto – Ley 14.378 del 29/05/1975
- Ley 10.396 del 13/02/1943

II- DESARROLLO

1- Definición

El día Feriado puede llegar a ser definido como aquél en el que eventualmente podría llegarse a la detención del trabajo con motivo de conmemorarse alguna festividad religiosa, patriótica, etc.

Desde el punto de vista del alcance territorial que el día Feriado pueda tener, podremos distinguir Feriados Nacionales de Feriados Departamentales. Los Feriados Nacionales han sido reconocidos principalmente por el Decreto – Ley 14.977, el que a su vez distinguió a los Feriados de la siguiente forma:

a) Feriados Nacionales de carácter tradicional:

- 1° de enero
- 6 de enero
- El lunes y martes de la semana de Carnaval
- La sexta semana siguiente a la semana de Carnaval
- 1° de mayo
- 2 de noviembre
- 25 de diciembre

b) Feriados Nacionales de exaltación y conmemoración patriótica

- 19 de abril
- 18 de mayo
- 19 de junio
- 18 de julio
- 25 de agosto
- 12 de octubre

Asimismo son Feriados Nacionales los días que fije el Poder Ejecutivo para la realización del Censo de Población y Vivienda en todo el territorio nacional así como también el día 1° de marzo cuando el mismo coincida con una trasmisión de mando presidencial.

Los Feriados Departamentales en general están vinculados a las fechas de fundación de los respectivos departamentos, así como de algún representante ilustre oriundo del mismo. En estos casos dichos Feriados sólo son conmemorados en cada uno de sus departamentos.

También podremos distinguir Feriados en función de la actividad que se realice, y así podremos encontrar, a modo de ejemplo, el Día del Sastre, el Día del trabajador metalúrgico, el Día del Periodista, etc.

Vinculado al concepto de Día Feriado existen 2 aspectos que habremos de profundizar, en primer lugar el carácter de Laborable, ó no, del Día Feriado, y en segundo lugar la forma de retribución especial que pudiera llegar a corresponder al mismo.

2- Carácter del Día Feriado

Si bien es muy común que nos manifestemos oralmente reconociendo una clasificación entre Días Feriados Laborables (ó Comunes) y No Laborables, lo cierto es que nuestra normativa nunca reconoció tal clasificación, ó por lo menos no en forma explícita.

Lo único que ha realizado nuestra normativa vigente es reconocer, en algunos casos, el carácter de No Laborable de determinados Días Feriados, pero los mismos eran reconocidos con tal carácter en forma específica.

Pero aún el reconocimiento de dicho carácter no prohíbe que el trabajador desempeñe sus tareas habituales si es que así se acuerda con su empleador. En general, cuando se designa a un Feriado como No Laborable es porque se intentará priorizar el descanso del trabajador en ese día, y considerando que no está prohibido trabajar es común que, en el caso que se desarrollen tareas, se establezcan pagos especiales.

En definitiva, no existe una clasificación de los Feriados como Laborables y No Laborables sino que parte de la base, en principio, que todos son Laborables, excepto que alguna norma específica disponga lo contrario, en cuyo caso es muy común ver también la determinación de un pago especial para quienes trabajen en un Día Feriado designado como No Laborable.

Lo que sí se ha realizado es identificar a determinados Feriados con el carácter de Pagos, lo cual muchas veces es erróneamente confundido con el carácter de No Laborable. Pueden perfectamente existir Feriados No Laborables que No sea Feriados Pagos y que en definitiva no establezcan ningún pago adicional para quien igualmente desarrolle tareas.

El art. 18 de la Ley 12.590 estableció que los días 1° de enero, 1° de mayo, 18 de julio, 25 de agosto y 25 de diciembre son Feriados Pagos, y en el caso que se realizaran tareas en esos días la remuneración a percibir será el doble de la normal correspondiente a ese día. Nuevamente destacamos que no existe prohibición de trabajar en estos feriados pero, como se ha pretendido priorizar el descanso del trabajador por sobre el trabajo, en caso que igualmente deban desarrollarse tareas el trabajador tendrá derecho a una paga adicional. En idéntica condición debe tratarse al 1° de marzo cuando coincida con la fecha de transmisión presidencial y al día que el Poder Ejecutivo fije para la realización del Censo de Población y Vivienda a nivel nacional.

3- Retribución del Día Feriado

3.1- Feriatos Laborables

La remuneración correspondiente a los Feriatos Laborables (los comúnmente llamados días en rojo del almanaque con excepción de los Feriatos Pagos), cuando normalmente se realicen tareas en ese día corresponderá a la paga que normalmente reciben en cualquier otro día de trabajo, esto es:

- a) el trabajador mensual cobrará su sueldo nominal equivalente a un mes de trabajo,
- b) el trabajador jornalero cobrará su jornal nominal equivalente a un día de trabajo,
- c) el trabajador destajista cobrará lo que genere en ese día al igual que en cualquier otro día de producción.

En el caso que no concurren a trabajar, siendo que es costumbre trabajar en ese día, lógicamente recibirán el descuento del día.

Si por el contrario, no es normal que los trabajadores concurren a trabajar esos días porque así había sido acordado con el empleador debe considerarse que:

- a) en primer lugar el trabajador no puede ser obligado a realizar tareas, debiendo las mismas ser establecidas de mutuo acuerdo entre empleado y empleador,
- b) en segundo lugar, aún en el caso de que desarrollen tareas la normativa vigente no establece pagas adicionales por las mismas, por lo que el empleador no está obligado a pagar más de lo que normalmente corresponda abonar por el día, tal como veíamos anteriormente,
- c) por último, y en el caso que los trabajadores no accedan a trabajar ese día ya que no es su costumbre, no recibirán descuento alguno por el día. Aunque lógicamente el único que se beneficia comparativamente con esta situación es el trabajador mensual el cual cobra siempre su mes de sueldo nominal, ya sea que realice ó no tareas en ese Día Feriado.

3.2- Feriatos No Laborables

Si el carácter del Día Feriado es simplemente el de Feriado No Laborable corresponderán las mismas consideraciones realizadas que para los Feriatos Laborables. En caso de que adicionalmente al carácter de No Laborable se le agregara el carácter de Pago entonces se registrarán por lo que veremos a continuación.

3.3- Feriatos Pagos

La normativa establece que los Feriatos Pagos deben ser abonados como si se hubieran trabajado, y en el caso de que efectivamente se realice trabajo entonces la paga deberá ser el doble de lo normal. Veamos la incidencia que ello tiene según la forma de remuneración del trabajador:

- a) **trabajador mensual:** el trabajador mensual que no trabaje un Feriado Pago recibirá su sueldo nominal como cualquier otro mes. En el caso de que trabaje el Feriado Pago, recibirá una paga adicional de 1/30 de Sueldo. Recordemos que para los trabajadores remunerados de esta forma se asume que el Sueldo Nominal es representativo de los 30 días del mes, valiendo cada día 1/30 de Sueldo. Si consideramos entonces el 1/30 incluido en el Sueldo Nominal más el 1/30 adicional que recibe por trabajar un feriado Pago, llegamos a que el Feriado pago de ese mes vale 2/30, es decir el doble de lo normal, que es lo que expresamente marca la normativa,
- b) **trabajador jornalero:** el trabajador jornalero que no trabaje el Feriado Pago cobrará igualmente en ese mes un jornal adicional, correspondiente justamente a ese Feriado Pago, y en caso de que hubiera trabajado ese día cobrará el Jornal por 2.
- c) **trabajador destajista:** los trabajadores destajistas son trabajadores a producción por lo que no tienen un valor fijo representativo de su trabajo en un día ó en un mes, por eso en estos casos debemos manejarnos sobre la base de promedios. El concepto de promedio implica necesariamente la definición de un período de tiempo que se acepte como representativo del Valor que se pretende determinar, por eso es que el principal “problema” en estos casos es determinar el tiempo a considerar a los efectos de determinar el promedio. En general se ha aceptado como representativo para estos trabajadores para determinar el Valor de 1 día de trabajo el promedio que a realizar entre los 12 días previos de trabajo que hubiera desarrollado el trabajador al día cuyo Valor se pretende determinar. Si el trabajador destajista no trabaja el Feriado Pago cobrará por dicho concepto lo que resulte de promediar en los 12 días previos de trabajo que hubiera realizado. En el caso de que efectivamente hubiera desarrollado tareas entonces las posiciones sobre lo que le correspondería cobrar se dividen: 1) por un lado están los que sostienen que debe cobrar la producción por 2; y 2) por otro lado están los que sostienen que debe cobrar la producción del día a su valor simple más el promedio que hubiera resultado de los 12 días previos de trabajo.

4- Incidencia de la retribución del Día Feriado en otros rubros salariales

4.1- Feriados y Aguinaldo

Lo percibido por el trabajador como consecuencia de un Feriado debe ser considerado una partida salarial, por lo tanto es generadora de Aguinaldo. Se incluirán por tanto en la sumatoria de partidas percibidas en el período que estemos analizando y de ellas se considerará la doceavaparte que constituye el Aguinaldo conforme veremos más adelante.

4.2- Feriados y Licencia

Los Feriados Pagos que hubieran sido trabajados deberán considerarse a los efectos de su inclusión en la determinación del Jornal de Licencia. La metodología de trabajo a aplicar será similar a la que se realizará en el caso de las Horas Extras, esto es, se realizará el promedio físico de los mismos durante el período de generación de la

Licencia y se valorarán al Valor Vigente del momento en que el trabajador efectivamente goza la misma.

4.3- Feriados y Salario Vacacional

Por la forma de determinación del Salario Vacacional, el hecho de que ya hubiera sido considerado en la Licencia implica consecuentemente que sea considerado en la determinación del Salario Vacacional.

4.4- Feriados e Indemnización por Despido

Los Feriados Pagos que hubieran sido trabajados deberán considerarse a los efectos de su inclusión en la determinación del Salario Base de la Indemnización por Despido. La metodología de trabajo es similar a la explicada en el caso de la Licencia, con la única diferencia que el período de tiempo al que referirá el promedio a realizar será el último año cronológico considerado desde la fecha de despido hacia atrás.

5- Esquema de determinación de la remuneración para un Descanso ó Feriado Pago

El siguiente cuadro intenta resumir las distintas alternativas de pago que pueden generarse, tanto para un trabajador mensual como para uno jornalero, en el caso de trabajar, o no, un Feriado Pago o un día de Descanso Semanal.

TRABAJADOR			FERIADO PAGO	DESCANSO SEMANAL
MENSUAL	TRABAJA?	SÍ	SUELDO y 1/30 ADICIONAL	SUELDO y 1/30 ADICIONAL
		NO	SUELDO	SUELDO
JORNALERO	TRABAJA?	SÍ	JORNAL DOBLE	JORNAL DOBLE
		NO	JORNAL SIMPLE	NADA

BIBLIOGRAFÍA

- Pérez del Castillo, Santiago, Manual Práctico de Normas Laborales, Fundación de Cultura Universitaria. 12ª Edición (2010)

- Montgomery Freitas, Osvaldo, Relaciones Laborales Tomo 2, Cáp. Feriados, Serv.doc. del CECEA Oficina de Apuntes (2005)

HORAS EXTRAS

I- MARCO NORMATIVO

Las normas que regulan las Horas Extras en la actividad privada son:

- Ley 15.996 del 17/11/1988
- Decreto 550/989 del 22/11/1989
- Decreto 611/980 del 19/11/1980
- Convenios Internacionales de la O.I.T. N° 1 y 30.

II- DESARROLLO

1- Concepto

En las actividades y categorías laborales cuya jornada diaria esté limitada, legal o convencionalmente, en su duración, se consideran horas extras las que excedan el límite horario aplicable a cada trabajador.

Dado que las jornadas de labor pueden no ser iguales para todos los trabajadores la ley contempla dicha situación expresando que son horas extras aquellas que excedan el límite horario aplicable a cada trabajador y prestado a un mismo empleador.

2- Excepciones

2.1- Respecto a la Jornada del trabajador

No todos los excesos de horas sobre la jornada del trabajador corresponden ser consideradas horas extras. Es así que no se consideran como tales en ninguna actividad los excesos de la jornada cuando:

- a- se fraccionan las horas de una jornada en las restantes de la semana, ejemplo la redistribución horaria del tiempo de trabajo del día sábado en los restantes días de la semana.
- b- Los trabajos realizados por equipos en donde se extiende por más de 8 horas diarias y de 48 horas semanales, si en un período de tres semanas el promedio de las horas de trabajo no excede de ocho horas diarias ni de 48 horas semanales.
- c- Situaciones en que por convenios entre trabajadores y patronos se acuerde un período más largo, es decir mayor cantidad de semanas. En estos casos se establecerá un cuadro que regule la duración y la duración media no puede superar de 48 horas semanales.
- d- Prolongaciones de la jornada por casos excepcionales como son accidente o grave peligro de accidente o cuando se efectúen trabajos de urgencia en máquinas o instalaciones con el objetivo de evitar una alteración en la marcha normal de la empresa.

- e- Situaciones en que el trabajador presta sus servicios sin control del empleador o quienes disponen por si mismo del tiempo de trabajo.
- f- Situaciones en que el trabajador realiza tareas de mantenimiento de máquinas y deben controlar su funcionamiento antes del inicio de las tareas y/o luego de finalizado, que no puede exceder los 30 minutos, este tiempo de trabajo se debe compensar con un descanso complementario¹.
- g- Las horas que se recuperan por horas perdidas de trabajo a causa de suspensiones colectivas de trabajo.

Además de las consideraciones antes vistas existen trabajadores excluidos del régimen de horas extras, al respecto estos fueron mencionados en el tema Jornada de Trabajo (Dec. 611/980)

3- Limite semanal

Se señala que el máximo de horas extras dispuesto por la ley es de 8 horas semanales y se deberá contar con el consentimiento del trabajador.

Existe una disposición previa por la cual el empleador debe anotar en el Libro de Registro Laboral de la empresa o en listados emitidos por computadoras, la realización de las horas extras.

4- Forma de pago

La forma de retribuir las horas extras está dada en el Art. 1º de la ley 15.996:

Se pagarán con el 100% (cien por ciento) de recargo sobre el salario que corresponda en unidades hora cuando se realicen en días hábiles.

Si la prolongación de la jornada de trabajo tiene lugar en días en que, de acuerdo a la ley, convención o costumbre, por ser feriados o gozarse de descanso semanal, no se trabaje, el recargo será de un 150% (ciento cincuenta por ciento).

Esta tasa se aplicará sobre el valor hora de los días laborables.

A los efectos de dar un ejemplo consideremos que el valor hora de un trabajador es de \$ 100, en ese caso:

- Si realiza una hora extra en un día hábil la retribución que le corresponde son \$ 200 (100% de recargo sobre el valor hora).
- Si realiza una hora extra en día no hábil la retribución que le corresponde son \$ 250 (150% de recargo sobre el valor hora)

¹ Art. 3º C.I.T. N° 1, Art. 7 C.I.T. N° 30

La norma menciona el concepto de día hábil y el decreto reglamentario lo define como aquél en que normalmente el trabajador debe concurrir a trabajar.

5- Horas extras en días de descanso semanal

Respecto a los días que no son hábiles por ser días de descanso semanal (ya sea de 24 o 48 horas) y habitualmente no se trabaja, hasta completar la jornada de trabajo, legal o convencional, la retribución será con un recargo del 100%, las horas que excedan la jornada se pagarán con un recargo del 150%.

Si el trabajo se da en un día de descanso semanal de 36 horas se aplica el siguiente criterio:

- Las horas que excedan de la media jornada y que se trabajen hasta cumplir la jornada diaria legal o convencional, se pagarán con un recargo del 100% ya que se remuneran como trabajo en tiempo de descanso

Las horas que excedan de dicha jornada, se pagarán con el 150% de recargo.

El valor hora a considerar es el del momento en que se realizó, a este valor se le aplicarán los incrementos correspondientes según sean horas extras realizadas en días hábiles o no, es decir se incrementarán en un 100% en días habituales y un 150% en días no habituales para el trabajador (descansos y feriados).

A estos efectos debemos considerar:

1-Si el trabajador recibe su remuneración por hora, a este valor se le incrementa con el recargo que corresponde.

2-Si el trabajador recibe su remuneración por día, se deberá calcular el valor hora dividiendo el jornal entre las horas de su jornada habitual.

3- Si el trabajador recibe remuneración por mes, se deberá dividir el sueldo por 30 y luego por las horas de su jornada habitual.

6- Trabajo en Feriados Pagos

En estos casos por el exceso de horas, el recargo dependerá de: si es día habitual o no habitual para ese trabajador.

Ejemplo

A) Un trabajador **mensual** trabaja 8 horas diarias y recibe una remuneración mensual de \$ 3.600. Trabajó el 1° de mayo del año X, 10 horas.

A.1.) si el 1° de mayo es día habitual el trabajador a fin de mes percibirá

Sueldo	\$ 3.600	
1° de mayo	\$ 120	
2 Hs. Ex. Comunes	\$ <u>60</u>	2 hs. X (\$ 15 x 2)
Total	\$ 3.780	

A.2) si el 1° de mayo es día no habitual el trabajador a fin de mes percibirá:

Sueldo	\$ 3.600
1° de mayo	\$ 120
2 Hs. Ex. Especiales	\$ <u>75</u> 2hs. X (\$ 15 x 2,5)
Total	\$ 3.795

B) Un trabajador **jornalero** con una jornada de 8 horas de lunes a sábado y un jornal diario de \$ 320, trabajó el 1° de mayo del año X, 11 horas.

B.1) si el 1° mayo es **día habitual** de trabajo percibirá por ese día de trabajo

1° de mayo	\$ 640	(\$ 320 x 2)
3 Hs. Extras Comunes	\$ <u>240</u>	(\$ 320/ 8 x 2)
Total ganado el 1° mayo	\$880	

B.2) si el 1° de mayo es **día no habitual** de trabajo

1° de mayo	\$ 640	(\$ 320 x 2)
3 Hs. Extras Especiales	\$ <u>300</u>	(\$ 320/ 8 x 2,5)
Total ganado el 1° mayo	\$940	

7- Fracciones de hora

Las fracciones de hora se consideran de la siguiente manera

a) fracciones menores a 30 minutos → se remuneran 30 minutos

Ejemplo: si un trabajador realiza 1 h. 25 m se le debe retribuir 1 h. 30m.

b) fracciones mayores a 30 minutos y menores a 1 hora → se remunera una hora.

Ejemplo: si un trabajador realiza 2 hs. 47 m. se le debe retribuir 3 hs.

8- Naturaleza Jurídica

Las sumas pagadas por concepto de horas extras tienen carácter salarial².

Implica que deberán ser tenidas en cuenta a la hora de efectuar los pagos de los distintos rubros salariales:

² Art. 3° Ley 15.996

- Sueldo Anual Complementario (SAC)
- Licencia
- Salario Vacacional
- Indemnización por Despido

Con relación al pago de la licencia y salario vacacional se deben considerar las horas extras realizadas en el año civil o fracción que genera el derecho a licencia.

Se deberá tener en cuenta el promedio de horas extras trabajadas en dicho período y se aplicará la tarifa de hora extra vigente para los días trabajados, a la fecha de pago del efectivo goce de la licencia o salario vacacional³.

A los efectos de la determinación de estos promedios se deben separar las horas extras comunes de las horas extras especiales

Respecto de la indemnización por despido, si bien la ley de despido no lo menciona, hay un criterio de la jurisprudencia consolidado por el cual se debe considerar en la base de cálculo la incidencia de dicha partida.

9- Prueba de la realización

En el caso de reclamos ante un Juzgado de Trabajo por horas extras impagas, el trabajador tiene la carga de la prueba ya que se entiende que esta una modalidad excepcional de prestación del trabajo

Si se acredita la realización de las horas extras, en ese momento, es el empleador quién deberá probar la cantidad de horas realizadas. Para ello deberá presentar la documentación en donde se registran los horarios de entrada y salida del trabajador y los horarios especiales que este trabajador realizó. En caso de no poder hacerlo se tendrá como cierta la cantidad de horas que el trabajador demanda, teniendo en cuenta los criterios de razonabilidad, experiencia y primacía de la realidad así como las características de la actividad. Respecto a la prueba de pago se deberá contar con los recibos de sueldos respectivos.

Por último, la ley de horas extras es una norma de orden público, por lo que no se pueden pactar condiciones inferiores a las que marca la norma.

BIBLIOGRAFÍA

Larrañaga, Nelson , Horas Extras, Fundación de Cultura Universitaria 4ta. Edición.

Larrañaga Nelson, Derecho Laboral y Seguridad Social en la Empresa, 1ª.Edición (2008)

³ Art. 4º Ley 15.996

Montgomery Freitas, Osvaldo, Relaciones Laborales Tomo 2, Cáp. Horas Extras, Serv.doc. del CECEA Oficina de Apuntes (2005)

Pérez del Castillo, Santiago, Manual Práctico de Normas Laborales, Fundación de Cultura Universitaria. 12ª Edición (2010)

Garmendia Arigón, Mario, Sistematización de jurisprudencia sobre horas extras.

- Anuario Jurisprudencia Laboral, 2002
- Anuario Jurisprudencia Laboral, 2003
- Anuario Jurisprudencia Laboral, 2004
- Anuario Jurisprudencia Laboral, 2005
- Anuario Jurisprudencia Laboral, 2006
- Anuario Jurisprudencia Laboral, 2007
- Anuario Jurisprudencia Laboral, 2008

LICENCIA

I- MARCO NORMATIVO

El régimen general vigente está dado por:

- Convenio internacional de la O.I.T. N° 132 ratificado por la Ley 14.568 del 24/08/1976
- Ley 12.590 del 23/12/1958
- Ley 13.556 de 26/10/1966
- Dec. Ley 14.328 de 19/12/1974
- Dec. 26 de abril de 1962

II- DESARROLLO

1- Concepto

Todos los trabajadores contratados por particulares o empresas privadas de cualquier naturaleza, tienen derecho a una licencia anual remunerada de veinte días, el alcance es general y comprende inclusive a los trabajadores del mar, servicio doméstico, rurales y aprendices, aún cuando no reciban remuneración. Estos son derechos mínimos, existiendo asimismo trabajadores que por convenios colectivos gozan de licencias más extensas.

Las vacaciones anuales pagas tienden a la recuperación biológica del individuo. Hay un sentido más amplio que un mero descanso. En este período el trabajador debe percibir su salario para contar con los medios necesarios para el goce de su vacación. Se le otorgan dos beneficios el período de descanso y el pago de los días de ese descanso.

2- Generación y cómputo de días trabajados

Para tener derecho a los 20 días de licencia el trabajador debe haber computado 12 meses, 24 quincenas o 52 semanas de trabajo.

Los días que se consideran trabajados aún cuando el trabajador no concurra al trabajo y generan derecho a licencia son:

- a- descansos semanales
- b- feriados
- c- faltas por enfermedad ⁴ (amparada por el BPS o el BSE)
- d- paralización de los trabajos u otra causa no imputable al trabajador y siempre que éste haya quedado a la orden del establecimiento o patrono o Bolsa de Trabajo
- d- ausencias por huelga
- e- licencia por maternidad

El cómputo se debe efectuar en el año civil, se deberá tener en cuenta para realizar el cálculo el tiempo que trabajó entre el 1° de enero y el 31 de diciembre de cada año. En

⁴ CIT N° 132 art. 5°, párrafo 4°

caso de no trabajar el año completo se deberá efectuar la proporción correspondiente por el tiempo en que generen licencia hasta el 31 de diciembre de cada año.

La duración de la licencia será en proporción al tiempo de trabajo. Teniendo en cuenta que a 12 meses le corresponden 20 días, se considera que por cada mes de licencia se genera veinte doceavos días de licencia, es decir 1,667 días.

Para el cómputo de días trabajados es indistinto que se trabaje una jornada íntegra o una fracción, al momento del cómputo son equivalentes es decir jornadas trabajadas.

No se computan para el cálculo de días de licencia las faltas injustificadas y se descuentan de la licencia a razón de un quinceavo de día por cada falta imputable al trabajador, es decir que si el trabajador computa 15 faltas injustificadas durante el año civil gozará de un día menos de licencia por ese período.

Tampoco se computan los períodos en que el trabajador estuvo amparado al seguro de desempleo⁵

3- Licencia por Antigüedad

Los trabajadores con más de cinco años de servicios en la misma empresa tendrán además derecho a un día complementario de licencia por cada cuatro años de antigüedad.⁶ Estos días se acumulan a los días de licencia anual. Para la determinación de estos días, se debe tener en cuenta el último día del año o período en que se generó la licencia.

La ley establece que por cada cuatro años de antigüedad se adquiere el derecho a un día de licencia por este concepto.

El derecho al goce se adquiere por primera vez a los cinco años.

Posteriormente se computarán períodos de cuatro años para adquirir el derecho a los siguientes días de licencia por antigüedad., por lo tanto a los ocho años adquiere el segundo día, a los doce años el tercer día, etc..

La licencia por antigüedad está en relación directa con el tiempo de permanencia del trabajador en la empresa y no se aplica las reglas de la proporción para su cálculo.

En los casos en que se de la enajenación del establecimiento comercial hay responsabilidad solidaria por parte del adquirente y el enajenante por el pago de los jornales de licencia. Si los trabajadores continúan en el establecimiento se les debe reconocer la antigüedad total.

⁵ Art. 8, Ley 12.590, Art. 8 y 9 Dec. Reg 26/04/962

⁶ Art. 2, Ley 12.590

4- Jornal de Licencia

Se calculará de la siguiente forma:

- A) Trabajadores mensuales: 1/30 del sueldo mensual;
- B) Jornaleros: el jornal vigente;
- C) Trabajadores con remuneración variable: el promedio resultante de dividir el monto total de los salarios percibidos en el año civil inmediato anterior por el número de jornadas trabajadas en igual período
- D) Cuando el trabajador reciba sueldo o salario fijo con otra remuneración variable, para fijarle el jornal de licencia, se acumulará al sueldo o salario el promedio de la citada remuneración, calculado de acuerdo a lo establecido en el punto C).

4.1- Determinación del jornal de licencia

Al efectuar la determinación del jornal de licencia se deberá pagar el jornal normal de trabajo, debiendo considerarse no solo el jornal básico sino también aquellas remuneraciones variables que componen el salario del trabajador como por ejemplo comisiones, incentivos, etc. Todos estos componentes se pagan a valores vigentes al momento del goce de la licencia.

En el caso de los trabajadores que perciben remuneración variable, el jornal de vacaciones se calculará dividiendo el monto total de los salarios percibidos en el año inmediato anterior al momento del goce de la licencia, incrementados con los porcentuales de aumentos salariales al trabajador en ese lapso, por el número de jornadas trabajadas en igual período.

En resumen el jornal normal se compone de la remuneración básica más los elementos marginales que pueda recibir el trabajador.

Dentro de las partidas marginales a tener en cuenta para la determinación del jornal de licencia se deben considerar, a modo de ejemplo:

- Horas extras comunes y especiales efectuadas en el año civil o fracción generador de los días de licencia.
- Descansos trabajados efectuados en el año civil o fracción generador de los días de licencia.
- Feridos trabajados efectuadas en el año civil o fracción generador de los días de licencia.
- Comisiones efectuadas en el año inmediato anterior al momento del goce de la licencia

- Primas por antigüedad, asistencia, productividad, etc.
- Alimentación
- Vivienda
- Quebrantos de caja
- Viáticos

Respecto a las incidencias de las horas extras, feriados y descansos trabajados, se aplican las disposiciones de la Ley de Horas Extras (Ley 15.996) y el decreto reglamentario 550/889.

Para ello se deberá calcular la cantidad de horas extras, descansos trabajados o feriados trabajados en el año civil o fracción de año que genera el derecho a la licencia y calcular el promedio diario respectivo dividiendo entre los días efectivamente trabajados del período considerado⁷. Se debe calcular por separado la incidencia de las horas extras comunes (100%) de las horas extras especiales (150%).

Por otra parte en el caso de remuneraciones variables (comisiones, primas, etc.) el jornal de licencia se determina sumando el monto total de las remuneraciones cobradas en el año inmediato anterior al momento del goce efectivo de la licencia y dividiendo entre los días efectivamente trabajados para determinar así el promedio diario. Asimismo dichas partidas deberán ser actualizadas por las variaciones salariales ocurridas en el período considerado.

Existen algunas situaciones particulares como ser los viáticos, la vivienda y las propinas, que dificultan la determinación del valor de la incidencia para la determinación de los diferentes rubros salariales.

En el caso de los viáticos esta partida tiene dos componentes ya que una parte busca resarcir al trabajador por los gastos ocasionados y la otra parte tiene carácter de remuneración, normalmente se considera la incidencia de los viáticos según los criterios utilizados para la determinación de la materia gravada del B.P.S., estableciendo en forma ficta la remuneración que percibe el trabajador.

En el caso de la vivienda si el trabajador sigue usufructuando la misma durante el período de sus vacaciones, no debería considerarse como incidencia. La situación cambia en el momento que el trabajador egresa de la empresa ya que entonces sí corresponde su inclusión en el cálculo de la incidencia en el jornal de licencia. En este último caso, y en la eventualidad que dicho beneficio sea de difícil valuación, como lo es el caso de los porteros con vivienda, caseros, etc., debe considerarse la misma valuación ficta que se utiliza a los efectos de los aportes a la seguridad social.

Las propinas presentan dificultades al momento del cálculo de la incidencia ya que en algunos casos se carece de documentación que permita determinar los importes.

⁷ Art. 14 Dec. 550/989

Cuando las propinas estén determinadas a través de Convenios Colectivos o laudos se deben asimilar a una remuneración fija. Si no existe esta posibilidad pero se cuenta con la documentación respaldante, se efectuarán los promedios de lo percibido en el año inmediato anterior al inicio del goce de la licencia actualizado por las variaciones salariales que ha percibido el trabajador. En el caso de no disponer de documentación, se debería recurrir a los fictos establecidos a efectos jubilatorios.

En la retribución básica se incluye si la misma se calcula como un valor porcentual, en el caso que representa una partida independiente a la remuneración básica se deberá proceder como en los casos de retribuciones variables calculando los promedios del año cronológico actualizados por las variaciones salariales y dividido las jornadas efectivamente trabajadas del período considerado.

Jornal de licencia

Remuneración básica

+ $\frac{\text{Sueldo vigente}}{30}$ o *jornal diario*

Incidencias:

+ DE H.E.C.
 $\frac{\Sigma \text{HEC del año que se genera la licencia}}{\text{días trabajados en el período generador de la licencia}} \times \text{Valor vigente HEC}$

+ DE H.E.E. (en descansos o feriados)
 $\frac{\Sigma \text{HEE del año que se genera la licencia}}{\text{días trabajados en el período generador de la licencia}} \times \text{Valor vigente HEE}$

+ DE D.T. O F.P.T
 $\frac{\Sigma \text{DT ó FPT del año que se genera la licencia}}{\text{días trabajados en el período generador de la licencia}} \times \text{V. Vig. DT/FPT}$

+ DE REMUNERACIONES VARIABLES a valores actualizados
del último año desde el momento que se inicia la licencia (*)
 $\frac{\text{días trabajados en el último año desde el momento que se inicia la licencia}}{\text{días trabajados en el período generador de la licencia}}$

= **VALOR DEL JORNAL DE LICENCIA**

(*) Las remuneraciones variables se calculan tomando en consideración lo percibido por estos conceptos en el año cronológico inmediato anterior al momento del inicio de la licencia.

Por ejemplo si un trabajador inicia su licencia el 1° de setiembre de 2006 se deberá considerar las retribuciones variables percibidas desde el 1°/09/2005 al 31/08/2006 actualizadas por las variaciones salariales del período. Los días para calcular el promedio son los efectivamente trabajados en el mismo período.

El jornal de licencia se paga según las remuneraciones vigentes en el momento en que goza de la licencia.

Este jornal se reajustará en el caso de que se produzcan variaciones salariales durante el tiempo en el cual el trabajador está en uso de licencia, respecto de los días no gozados.

La determinación del monto de la licencia se obtiene multiplicando los días que le corresponden al trabajador por el valor del jornal de licencia.

Goce de la licencia

La licencia en su totalidad se hará efectiva dentro del año inmediato siguiente al período de trabajo que origina el derecho a la misma.

Estos días son continuos, no pueden ser fraccionados, no se computan los feriados y domingos. Los sábados deben computarse por no ser feriados.⁸

Sin embargo por convenios colectivos, debidamente aprobados, podrán autorizar las siguientes modalidades⁹:

- a) División de la licencia en dos períodos continuos, el menor de los cuales no podrá ser inferior a diez días;
- b) Computabilidad de los feriados, incluso los de Carnaval y Turismo. Esto incluye tanto los feriados pagos como comunes.
- c) Acumulación a la licencia anual de los descansos compensatorios que corresponden a los trabajadores que prestan servicios en los establecimientos que practican regímenes de turnos. (farmacias, florerías, estaciones de servicios, etc.)

Durante el goce de la licencia el contrato de trabajo continúa pero no se produce uno de sus efectos principales ya que el empleador no puede ordenar al trabajador que preste sus servicios y el trabajador no puede y no debe trabajar en ese período. La licencia luego de gozada se considera tiempo trabajado a todos los efectos y genera derecho a licencia e integra la antigüedad.

Momento del pago

Se dispone que la licencia anual debe pagarse en el caso de:

Mensuales: conjuntamente con la remuneración correspondiente a su salario a fin de mes

Jornaleros: antes del comienzo de la misma.

⁸ Dec. 497/978 de 23/08/978

⁹ Art. 1 Ley 12.590

Debe quedar indicadas en el recibo de sueldo del trabajador que partidas corresponden a licencia en forma separada de otros conceptos por los que se remunera al trabajador.

Son nulas las cláusulas del contrato de trabajo en las que se renuncia al derecho a gozar de la licencia y todo acuerdo que implica el abandono del derecho a gozar de la licencia, así como todo acuerdo que implica el abandono del derecho fuera de los casos establecidos por la ley.

Licencias no gozadas

Si se produce ruptura de la relación laboral se debería otorgar una licencia en forma proporcional al tiempo trabajado, en la práctica se le pagan los jornales de licencia correspondientes.

En el caso de licencias no gozadas la ley ordena pagar los jornales en las siguientes situaciones:

- cierre del establecimiento comercial,
- ruptura de la relación laboral por decisión de cualquiera de las partes
- fallecimiento del trabajador

Momento del goce

El momento de gozar la licencia es un acuerdo entre las partes ya que no es interés exclusivo del empleado o empleador, en caso de no llegar a un acuerdo se somete a la competencia del MTSS¹⁰

Listados de Licencias

El Dec. 108/007 establece que todo empleador debe confeccionar un listado de licencia a gozar por sus trabajadores, total o parcial, que deberá contener los nombres de los trabajadores, fecha de ingreso, fecha de inicio y finalización de las licencias y firma del trabajador. Estos listados se deberán incorporar al Libro de Registro Laboral, en el caso de empresas que tienen un número importante de trabajadores pueden llevar biblioratos, carpetas u otras formas de archivo similares.

Regímenes especiales

A continuación hacemos referencia a algunos regímenes especiales vinculados a ciertas actividades.

Para los trabajadores rurales la licencia puede fraccionarse en períodos de 5 días, excluidos los domingos, exigiéndose para tales casos el acuerdo de partes debidamente firmado.

¹⁰ Art- 29 12.590

Para los trabajadores de la construcción los patrones realizan el aporte unificado de la construcción y luego reciben el pago de la licencia, salario vacacional y aguinaldo a través del BPS.

Se toma según lo acordado en los Convenios Colectivos.

BIBLIOGRAFÍA

- *Larrañaga Zeni, Nelson, Manual de Beneficios Laborales y de Seguridad Social, Amalio M. Fernandez. (1999)*

- *Larrañaga Zeni, Nelson, Derecho laboral y Seguridad Social en la empresa, Amalio M. Fernandez. (2008)*

- *Pérez del Castillo, Santiago, Manual Práctico de Normas Laborales, Fundación de Cultura Universitaria. 12ª Edición (2010)*

- *Montgomery Freitas, Osvaldo, Relaciones Laborales Tomo 2, Capítulo. Licencias, Serv.doc. del CECEA Oficina de Apuntes (2005)*

- *Revista Nº 13 – Relaciones Laborales – Abril 2007*



Departamento de Administración
Materia Relaciones Laborales

LICENCIAS ESPECIALES

Contenido:

Cra. Mariela Svetlichich

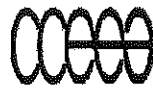
Dra. Teresita Lo Prete

Curso 2015



INDICE

INDICE.....	2
1 Ámbito de Aplicación.....	5
2 Licencia por estudio.....	6
2.1 Referencias Normativas.....	6
2.2 Beneficiarios.....	6
2.3 Características.....	6
2.4 Condiciones para su otorgamiento.....	7
2.5 Obligaciones del trabajador.....	8
2.6 Plazo y Forma de otorgamiento.....	9
2.7 Incumplimiento del empleador.....	10
3 Licencia por matrimonio.....	11
3.1 Referencias Normativas.....	11
3.2 Beneficiarios.....	11
3.3 Características.....	11
3.4 Condiciones para su otorgamiento.....	11
3.5 Plazo.....	12
3.6 Obligaciones del trabajador.....	12
4 Licencia por Maternidad y Reducción Horario por Lactancia.....	12
4.1 Referencias Normativas.....	12
4.2 Beneficiarios.....	13
4.3 Características.....	13
4.4 Condiciones para su otorgamiento.....	13
4.5 Reducción horaria por lactancia.....	14
5 Licencia por Paternidad, Adopción y legitimación adoptiva.....	14
5.1 Referencias Normativas.....	14
5.2 Beneficiarios.....	14
5.3 Características.....	15
5.4 Condiciones para su otorgamiento y plazo.....	15
5.5 Obligaciones a cargo del trabajador padre.....	15
6.-Inactividad compensada por paternidad	



Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

6.1. Referencias Normativas.....	
6.2 Beneficiarios.....	
6.3. Duración del período de inactividad compensada.....	
6.4. Deber de preaviso.....	
7. Subsidio para cuidados.....	
7.1. Referencias Normativas.....	
7.2. Horario laboral durante el período de subsidio para cuidados.....	
8. Licencia por Enfermedad.....	16
8.1 Referencias Normativas.....	16
8.2 Beneficiarios.....	16
8.3 Características y Plazo.....	17
9. Licencia por Duelo.....	17
9.1 Referencias Normativas.....	18
9.2 Beneficiarios.....	18
9.3 Características y Plazo.....	18
9.4 Condiciones para su otorgamiento.....	18
9.5 Obligaciones del trabajador.....	19
9.6 Diferencias con otras licencias.....	19
9.7 Consejos de Salarios.....	19
10. Licencia por Examen Ginecológico.....	20
10.1 Referencias Normativas.....	20
10.2 Ambito de Aplicación.....	20
10.3 Beneficios.....	20
10.4 Condiciones para su otorgamiento.....	21
10.5 Consejos de Salarios.....	21
11. Licencia por Donación de Sangre.....	22
11.1 Referencias Normativas.....	22
11.2 Características.....	22
12 Licencia Sindical.....	22
12.1 Referencias Normativas.....	22
12.2 Características.....	22
13 Bibliografía.....	23



Departamento de Administración

Materia Relaciones Laborales

1 **Ámbito de Aplicación**

La nueva Ley No. 18.345 de 11.09.08, con las modificaciones introducidas por la Ley No. 18.458 de 02.01.09 consagra la existencia de regímenes de licencias especiales para todos los trabajadores de la actividad privada.

Las innovaciones normativas, prevén una serie de causales de licencias, que hasta ahora sólo existían en algunos sectores aislados, pactados por convenios colectivos.

Previsiones de similar tenor y de vieja data se aplican a los funcionarios públicos, con lo cual debe reconocerse el surgimiento de nuevos derechos para los trabajadores de la actividad privada y la equiparación, en éstos aspectos, con los funcionarios públicos.

Cabe destacar que la referencia realizada en el Art. 1° de la Ley No. 18.345 al hablarse concretamente de " todos los trabajadores", traduce el carácter general, con lo cual queda manifiesta la voluntad legislativa de que no hay trabajadores excluidos del campo de aplicación de la norma.

**La voluntad
legislativa es que
no existan
trabajadores
excluidos.**

La no previsión de exclusiones, permite afirmar que se aplica a todos los trabajadores cualquiera sea la forma de vinculación con la empresa. Esto significa, que la nueva norma se aplica tanto a trabajadores con contratos de duración indeterminada como a aquellos que tienen vínculos de duración determinada en el tiempo.

La única reserva es para los casos de licencia por estudios, donde y de acuerdo al Art. 3° de la Ley No. 18.458, el trabajador debe contar con una antigüedad mínima de seis meses, con lo cual queda descartada la aplicación de la ley a los trabajadores que se encuentren vinculados con

**No se admite renuncia a
este derecho, ni
sustitución por
compensación.**

contratos a prueba y eventualmente de aprendizaje y zafrales, atendiendo a la duración de ésta.

Debe señalarse que dada la obligatoriedad legal, no admite renuncia por parte del trabajador a este derecho, ni sustitución por compensación alguna.

Las licencias especiales aprobadas por la ley, se agregan a las ya existentes – maternidad, donación de sangre, examen ginecológico- legisladas con anterioridad en diferentes normas. Las que se agregan son la licencia por estudio, por matrimonio, la de paternidad, adopción o legitimación adoptiva y la por duelo.



2 Licencia por estudio

2.1 Referencias Normativas

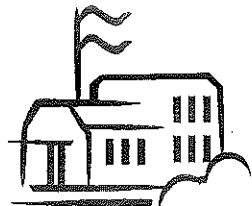
☉ Ley No. 18.345 – Licencias Especiales Actividad Privada

☉ Ley No. 18.458 – Modificaciones a la Ley No. 18.345

Los días de licencia por estudio, no pueden ser descontados de la licencia anual generada por el trabajador.

2.2 Beneficiarios

Se encuentra prevista en el artículo 2 de la Ley 18.345 de 11.09.08 y pueden ser beneficiarios aquellos trabajadores que cursen estudios en:



Los Institutos de Enseñanza, se encuentran establecidos en la propia ley

Educación y Cultura

- a) Institutos de Enseñanza Secundaria Básica y Superior,
- b) Institutos de Educación Técnico – Profesional Superior,
- c) Enseñanza Universitaria,
- d) Instituto Normal y otros de análoga naturaleza, pública o privada, habilitados por el Ministerio de

Se prevé una ampliación, por cuanto la norma establece que tienen derecho a licencia por estudio, quienes realicen cursos de capacitación profesional, cuando estos se encuentren especificados en convenios colectivos o acuerdos, celebrados en el ámbito de los Consejos de Salarios.

2.3 Características

La licencia por estudio constituye un derecho mínimo, que no puede ser descontado del régimen general de licencia.

Asimismo, la ley establece que los derechos consagrados son irrenunciables, agregando que las licencias previstas deben gozarse efectivamente, no pudiendo ser sustituidas por salario o compensación alguna.



Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

Incluso se deja abierta la posibilidad de su reglamentación por el Consejo de Salarios respectivo, o en su defecto mediante convenio colectivo, sin perjuicio de la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo.

2.4 Condiciones para su otorgamiento

Se exige para su otorgamiento, una antigüedad mínima del trabajador en la empresa de seis meses.



Para tener derecho, hay que salvar por lo menos una materia por año

Resulta prudente esta exigencia vinculada con la existencia de una antigüedad mínima en la empresa, ya que no sería razonable que un nuevo trabajador a los pocos días o semanas de comenzar a trabajar solicite una licencia por estudio con un costo que deba ser asumido por el empleador.

Si no presenta el certificado de la aprobación se pierde el derecho hasta que apruebe una materia

Para justificar la licencia, la ley prevé dos situaciones:

- **trabajadores que soliciten por primera vez licencia por estudios**

En este caso, deben justificar estar inscriptos en los cursos respectivos, con el certificado correspondiente expedido por la institución de que se trate

- **trabajadores que ya han usufructuado licencia por estudios**

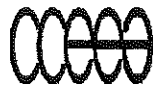
En esta situación se exige acreditar el haber aprobado por lo menos un examen o curso, suspendiéndose el ejercicio del derecho a la licencia en el año posterior a aquél en que no hubiera cumplido con dicha condición, reestableciéndose al siguiente.

2.5 Obligaciones del trabajador

Está previsto en el Art. 4 que luego de haber usufructuado la licencia, el trabajador debe justificar mediante la presentación de certificado, el haber rendido las pruebas o exámenes que determinaron la solicitud, expedido por el instituto en el cual cursen estudios.

- **Consecuencias de la no presentación de documentación**

En el caso de que el trabajador no cumpla con la obligación de proporcionar la documentación exigida legalmente, las consecuencias son:

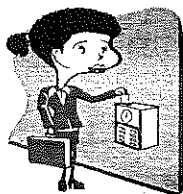


Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

- a) pérdida del derecho a solicitar nuevamente licencia por el término de un año;
- b) el empleador queda habilitado para descontar de los haberes mensuales los días solicitados;
- c) los días descontados son considerados como si se tratara de inasistencias sin aviso previo.

2.6 Plazo y Forma de otorgamiento

Se establece un régimen que depende de la carga horaria semanal de los trabajadores estudiantes, correspondiendo:



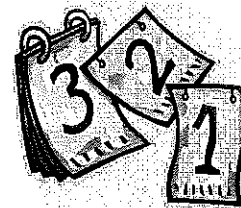
De acuerdo a las horas semanales de labor, serán los días que puede tomarse por licencia por estudio

- Hasta treinta y seis horas semanales de labor, 6 días anuales como mínimo
- Para más de treinta y seis y menos de cuarenta y ocho horas, 9 días anuales como mínimo.
- Para cuarenta y ocho semanales, 12 días anuales

como mínimo.

El mínimo de seis días, se deberá tomar en fracciones de hasta dos días mínimo, incluyendo el día del examen o prueba.

La ley habilita a fraccionar esta licencia en períodos de hasta tres días, incluyendo el día del examen. La inclusión del día del examen en los días de licencia por estudio, supone en cierta forma una desventaja para el trabajador estudiante, ya que normalmente ese día no es utilizado para estudiar, sino para realizar la prueba que motivó la licencia especial.



Es importante tener en cuenta que la obligación patronal, es la de otorgar los días mínimos establecidos por ley, sin perjuicio de lo que eventualmente cada trabajador necesite y de lo que cada empleador voluntariamente quiere otorgar.



Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

La negociación colectiva seguramente moldeará el abanico de hipótesis que pueden plantearse en la realidad, de forma tal de flexibilizar la utilización o descuento del día de la prueba o examen, de la licencia por estudios.

Finalmente, y a pesar de que la ley en este tipo de licencia habla de días sin distinguir si son hábiles o no, debemos establecer que la interpretación razonable conforme a la filosofía y principios propios del derecho laboral, es que sean hábiles.

2.7 Incumplimiento del empleador

¿Cuáles serían las consecuencias de no otorgamiento de la licencia por parte del empleador?

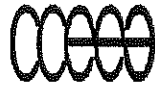
Como ya señalamos- remitiéndonos expresamente a la ley-, las licencias por estudios con goce de sueldo constituyen derechos mínimos.

No están previstas sanciones para el empleador que no cumpla con la normativa.

Debe destacarse asimismo, que no se prevén sanciones por incumplimiento patronal, por lo cual los problemas que se planteen habrán de resolverse a través de paralelismos con normas análogas y fundamentalmente con los principios del derecho de trabajo.

Si bien la realidad es mucho más rica que la imaginación, nos limitamos a señalar algunas hipótesis, a título meramente ilustrativo:

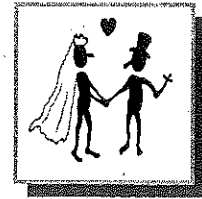
- a) empleador que no otorga licencia por estudio solicitada por el trabajador con suficiente antelación. En este caso, habrá que ver si resultan atendibles las razones esgrimidas por el empleador. En la medida que niegue el usufructo de licencia en determinada oportunidad, pero que cumpla en la siguiente o en futuros pedidos de licencia, no existirán problemas
- b) si el empleador niega los pedidos de licencia de un trabajador en particular y atiende los pedidos en igual fecha de otro trabajador con igual cargo y horario, puede interpretarse que existe discriminación. De todas formas y si al finalizar el año civil el trabajador logró hacer uso de la licencia por estudios, más allá de las distintas negativas, el empleador habrá cumplido su obligación legal y su conducta no será pasible de sanciones
- c) por último y más allá de la existencia de causas atendibles por parte del empleador y si al finalizar el año civil el trabajador no logró hacer uso de los días que por estudio tiene derecho, existe la posibilidad - en la medida que estén documentados los pedidos y que puedan probarse las no autorizaciones-, a que el trabajador reclame despido indirecto.



3 Licencia por matrimonio

3.1 Referencias Normativas

- ☉ Ley No. 18.345 – Licencias Especiales Actividad Privada



3.2 Beneficiarios

Son todos los trabajadores de ambos sexos que presten servicios en la actividad privada y que cumplan las condiciones previstas en la normativa.

3.3 Características

Se trata de un derecho mínimo y los días que no se trabajen por estar usufructuando esta licencia especial, no pueden descontarse del régimen general de licencias.

Pueden pactarse por Convenio Colectivo, una licencia mayor por este concepto, pero debe respetarse el mínimo legal.

3.4 Condiciones para su otorgamiento

☉ Celebración de matrimonio.

Es el hecho generador de este tipo de licencia. Se asimila a la licencia por paternidad, adopción y legitimación adoptiva donde no se requiere un mínimo de antigüedad del trabajador solicitante para acceder al beneficio.

☉ Aviso previo y fehaciente.

El Art. 6 de la Ley dispone que aquellos los trabajadores que utilicen esta licencia especial, deben dar un aviso fehaciente al empleador, dentro de un plazo mínimo de treinta días anteriores a la fecha de celebración del matrimonio. Está previsto que este plazo puede ser reducido cuando por



Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

razones de fuerza mayor, debidamente acreditadas, no pueda cumplirse con lo dispuesto en ese tiempo.

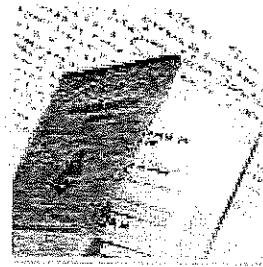
3.5 *Plazo*

El plazo por el que puede extenderse la licencia por matrimonio es de 3 días, uno de los cuales debe coincidir con la fecha de celebración del matrimonio.

La ley no refiere al hablar de esta licencia de días hábiles, tal como expresamente lo hace al tratar otras licencias especiales.

3.6 *Obligaciones del trabajador*

La ley impone de cargo del trabajador usufructuante de esta licencia especial, la obligación de acreditar la celebración del matrimonio ante su empleador mediante documentación probatoria y pertinente.



Ahora ¿qué pasa si no presenta la documentación exigida? El Art. 6 in fine, dispone que en aquellos casos donde el trabajador no acredite el matrimonio mediante la documentación probatoria pertinente, el empleador puede descontar los días usufructuados, como si se tratara de inasistencias sin previo aviso.

4 Licencia por Maternidad y Reducción Horario por Lactancia

4.1 *Referencias Normativas*

- ➔ La Ley No. 19.161 de 01.11.2013 regula el subsidio por maternidad y paternidad y cuidados para el recién nacido
- ➔ Decreto 17/04 – Reglamentario de la Ley. No 19.161
- ➔ Decreto Ley No. 15.084 – Licencia por Maternidad
- ➔ Ley No. 18.436 – Reducción de Horario por Lactancia
- ➔ Decreto 227/81 – Reglamentario del Decreto Ley No. 15.084





4.2 Beneficiarios

Son beneficiarias todas las mujeres trabajadoras, tanto de la actividad privada como pública, cualquiera sea la forma de su retribución. Sin embargo, existen diferencias para unas y otras, ya que se rigen por leyes diferentes. En el curso se estudiará sólo la trabajadora de la actividad privada y no se tratará el Estatuto y la nueva carrera del funcionario público de la Administración Central previsto en la Ley No. 19.121 de 20.08.13. _

4.3 Plazo

Además del subsidio por maternidad abonado por el BPS a las trabajadoras del sector privado, - el cual será estudiado dentro de prestaciones en actividad, - todas las trabajadoras tienen derecho a la licencia por maternidad que comprende 6 semanas antes de la fecha presunta del parto y 8 semanas posteriores al mismo.

4.4 Condiciones para su otorgamiento

La licencia puede ampliarse en tres situaciones:



- a) descanso prenatal suplementario, que se otorga cuando tiene origen en una enfermedad producida a consecuencia del embarazo;
- b) cuando el parto sobreviene después de la fecha presunta, prolongándose las seis semanas previas al parto y sin que ello implique retacear las ocho semanas correspondientes al descanso puerperal (posterior al parto), que naturalmente se computan a partir de la fecha en que el parto ocurre;
- c) cuando se produce una enfermedad como consecuencia del parto, en cuyo caso se prolonga el descanso post-natal.



Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

En caso del parto prematuro, se establece que la beneficiaria debe iniciar el descanso de inmediato y el período de descanso puerperal se prolonga hasta completar las catorce semanas o las ocho semanas posteriores a la fecha de parto prevista inicialmente, si este término venciere con posterioridad a aquel.

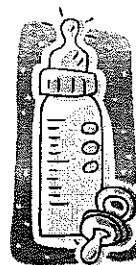
Las ampliaciones expuestas, no pueden superar los seis meses en conjunto, sin perjuicio del período básico de licencia.

En los casos de descanso prenatal y cuando se produce una enfermedad como consecuencia del parto, la duración de los descansos será fijada por Asignaciones Familiares del Banco de Previsión Social y el plazo total de licencia no podrá exceder los seis meses.

Durante los períodos de inactividad, la beneficiaria percibirá el equivalente en efectivo a su sueldo o jornal, más la cuota parte correspondiente al sueldo anual complementario, licencia y salario vacacional que corresponda por el período de amparo, el que será abonado por el banco de Previsión Social y será estudiado en ese módulo del programa.

4.5 Reducción horaria por lactancia

La Ley No.18.436, en su Art. 1º establece que los y las trabajadoras del sector público o privado que reciban niños en adopción o legitimación adoptiva, podrán hacer uso de la reducción horaria por lactancia, la cual permite llevar su jornada laboral a la mitad del horario de trabajo, a partir de la licencia especial por paternidad y adopción. Dicha reducción horaria, se extenderá por un plazo de seis meses.



La reducción horaria se aplica también cuando el trabajador reciba niños por adopción o legitimación adoptiva

Los trabajadores del sector privado, que hagan uso de esta reducción horaria, verán reducido el subsidio que les abona el Banco de Previsión Social en un 50% (cincuenta por ciento).



5 Licencia por Paternidad, Adopción y legitimación adoptiva

5.1 Referencias Normativas

- Ley No. 18.345 – Licencias Especiales Actividad Privada – Art. 5



5.2 Beneficiarios

Son todos los padres trabajadores que presten servicios en la actividad privada y que se encuentren en las hipótesis previstas en la ley.

5.3 Características

Se trata de un derecho mínimo y los días que no se trabajen por estar usufructuando esta licencia especial, no pueden descontarse del régimen general de licencias.

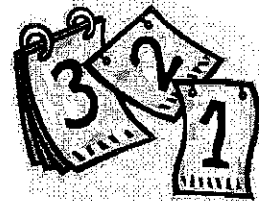
También está previsto, que los derechos consagrados por la ley, son irrenunciables, no pudiendo sustituirse por salario o compensación alguna:

Pueden pactarse por Convenio Colectivo, una licencia mayor por este concepto, pero debe respetarse el mínimo legal.

5.4 Condiciones para su otorgamiento y plazo

El hecho generador de este tipo de licencia, lo constituye el nacimiento de hijos, no exigiéndose al trabajador una antigüedad mínima para poder usufructuarla.

Comprende el día del nacimiento y los dos días siguientes. Como ya señaló anteriormente, la ley no hace referencia a "días hábiles", a pesar de que sí habla de días hábiles cuando refiere al plazo que tienen los trabajadores para acreditar el hecho generador.



La ley no habla de días hábiles



Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

De acuerdo al texto de la ley, en la hipótesis que un trabajador se desempeñe de lunes a viernes y su hijo nazca el viernes, deberá reintegrarse a trabajar el lunes puesto que se cuenta viernes, sábado y domingo.

5.5 Obligaciones a cargo del trabajador padre

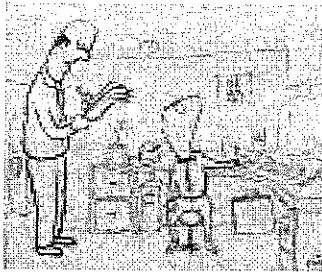
La ley le otorga un plazo máximo de veinte días – ahora sí hábiles- para acreditar el hecho ante su empleador.

La forma en que se verifica, es a través de la documentación probatoria pertinente, entendiéndose por tal una fotocopia de la partida de nacimiento u otro documento que acredite la adopción o legitimación adoptiva.

Debe presentarse partida de nacimiento o documento que acredite legitimación adoptiva

¿Qué pasa si no presenta la documentación? Los días usufructuados y no acreditados pueden ser descontados como si se tratara de inasistencias sin previo aviso.

Es importante señalar el tiempo verbal utilizado por el legislador al decir "podrán"; por cuanto significa que se trata de algo potestativo; es decir que es una facultad y no un deber del empresario; de lo contrario hubiera dicho "deberán".



En caso de no presentar el certificado correspondiente, queda a potestad del empleador el descuento de los días usufructuados

Queda pues, a criterio de cada empleador el descuento o no de tales días de los haberes mensuales, como así también la posibilidad de descontar los días de licencia especial no acreditados, de los días de licencia ordinaria generada, a pesar de que la ley no lo diga.

Entendemos que la consecuencia no acreditar el nacimiento como inasistencia sin aviso, no resulta razonable.

Si es correcto que se considere como día no trabajado y que se efectivice el descuento de los haberes mensuales. Si el trabajador no justifica el nacimiento y solicitó licencia por esta causal, con aviso al empleador, debe entenderse independientemente del descuento de tales días de la licencia ordinaria, que se trata de falta con aviso y no sin aviso.



6.-Inactividad compensada por paternidad

6.1. Referencias Normativas

- Ley No. 19.161 de 01.11.2013
- Decreto 17/14 de 23.01.14

Consiste en el derecho a ausentarse del trabajo por razones de paternidad, percibiendo el trabajador el subsidio previsto normativamente, el cual se analizará al estudiar las prestaciones de actividad.

6.2 Beneficiarios

- Trabajadores dependientes de la actividad privada;
- Trabajadores no dependientes que desarrollen actividades amparadas por el BPS, siempre que no tuvieren más de un trabajador subordinado, debiendo encontrarse al día con sus aportes;
- Titulares de empresas monotributistas que estén al día con sus aportes.

Se excluye de este beneficio quienes se encuentren inscriptos como deudores alimentarios morosos en el Registro Nacional de Actos Personales, Sección Interdicciones.

6.3. Duración del período de inactividad compensada

- un máximo de 7 días continuos, a partir del 1º de enero de 2015;
- un máximo de 10 días continuos, a partir del 1º de enero de 2016

El período del descanso se inicia el día del parto, salvo para quienes tuvieren derecho a la licencia por duelo, en cuyos casos comienza inmediatamente después de concluida esta.

El comienzo de la licencia se produce a partir del día del parto, salvo en el caso de los padres que realizan actividad en relación de dependencia, que son beneficiarios de los tres días de licencia



Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

especial previsto por el Art. 5 de la Ley No. 18.345, en cuyo caso comienzan inmediatamente después de concluida esta.

6.4. Deber de preaviso

En el caso de trabajadores dependientes, el beneficiario debe comunicar en forma fehaciente a su empleador la fecha probable de parto, con una antelación mínima de 2 semanas.

7. Subsidio para cuidados

7.1. Referencias Normativas

- Ley No. 19.161 de 01.11.2013
- Decreto 17/14 de 23.01.14

Tanto las trabajadoras como los trabajadores, son beneficiarios de un subsidio para el cuidado del recién nacido, que pueden usar indistintamente y en forma alternada una vez finalizado el período de subsidio por maternidad y hasta que el hijo cumpla cuatro meses de edad.

El plazo máximo de goce del subsidio se extiende a partir del 1º de enero de 2015, hasta los cinco meses de edad del hijo y a partir del 1º de enero de 2016, hasta los seis meses de edad.

Para acceder al subsidio, la trabajadora debe permanecer en actividad o amparada al seguro por enfermedad.

El goce de este subsidio, es incompatible con la percepción de cualquier subsidio por inactividad compensada por parte del mismo beneficiario.

El subsidio debe solicitarse ante el Banco de Previsión Social y además debe indicarse el horario de labor que cumplirá el beneficiario durante el goce de la prestación.

7.2. Horario laboral durante el período de subsidio para cuidados

La actividad laboral de los beneficiarios del subsidio para cuidados no puede exceder la mitad del horario habitual ni superar las cuatro horas diarias.



8. Licencia por Enfermedad

8.1. Referencias Normativas

- ☉ Decreto Ley No. 14.407 – Licencia por Enfermedad
- ☉ Decreto 7/76 – Reglamentario del Decreto Ley No. 14.407



8.2. Beneficiarios

Son beneficiarios todos los trabajadores incluidos en las actividades regidas por el seguro de enfermedad, cualquiera sea su cargo o categoría, comprendido el personal de dirección, que en forma permanente o accidental, estén en una relación de trabajo remunerado.

Son beneficiarios aquellos trabajadores que realicen actividades regidas por el Seguro de Enfermedad.

Además, se incluyen:

- Los trabajadores de la Dirección de Arquitectura del Ministerio de Transporte y Obras Públicas;
- Los trabajadores acogidos al Seguro de Desocupación, los pre-jubilados y los jubilados de las actividades emprendidas en esta ley, con ciertas limitaciones;
- Los propietarios de empresas unipersonales con actividades comprendidas en este decreto-ley, que no tengan más de 5 trabajadores subordinados y estén al día con sus aportes al sistema de la seguridad social.¹

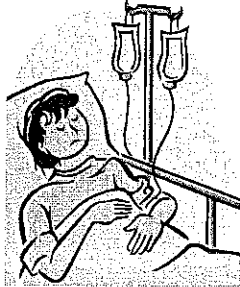
8.3. Características y Plazo

¹ Art. 13 Ley No. 18.371 de 7.1.11



Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

Existe un período de carencia o espera, ya que la licencia se otorga a partir del cuarto día de ausencia al trabajo, salvo que el beneficiario haya sido internado, en cuyo caso se otorga desde el momento de la internación. Con el subsidio económico ocurre lo mismo.



En caso de internación la licencia comienza a correr desde el día de la internación

A su vez existen convenios colectivos que establecen complementos o el pago de los días de carencia a cargo del empleador.

Se entiende por período de carencia a aquellos días en los cuales el trabajador no asiste a trabajar a causa de la enfermedad, pero que no se encuentra cubierto por el Seguro de Enfermedad

El subsidio y por ende la licencia se otorga por un máximo de un año, que puede ser extendido a dos años por causas extraordinarias y mediante resolución fundada. Este plazo se cuenta en forma corrida, o en períodos menores que acumulen dos años en un lapso de 4 años, siempre que se haya percibido el

subsidio como consecuencia de una unidad de dolencia.

Si vencido el plazo, el trabajador no se reintegra a la actividad, ya sea porque no quiere reintegrarse o porque su enfermedad se lo impide, la empresa puede prescindir de sus servicios sin estar obligada a pagar indemnización por despido.

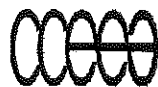
Es importante aclarar que los días de ausencia por enfermedad a los efectos laborales, que se encuentren debidamente justificados por el Organismo correspondiente, se computan como efectivamente trabajados para la aplicación de las normas laborales

9. Licencia por Duelo

9.1. Referencias Normativas

☛ Ley No. 18.345 – Art. 7 - Licencias Especiales Actividad Privada

9.2. Beneficiarios



Son beneficiarios todos los trabajadores que presten servicios en la actividad privada y que padezcan el infortunio previsto normativamente.

9.3. Características y Plazo

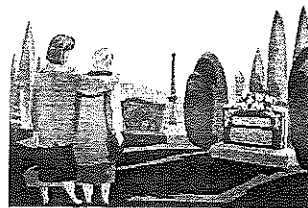
Se trata de un derecho mínimo y los días que no se trabajen por estar usufructuando esta licencia especial, no pueden descontarse del régimen general de licencias. La ley otorga tres días, dejando expresa constancia que son días hábiles.

Esta licencia ya había sido tenida en cuenta en varios Convenios Colectivos, donde se les otorgaba a los trabajadores un mínimo de dos días, a partir de la aprobación de la ley este beneficio se vio ampliado

9.4. Condiciones para su otorgamiento

El hecho generador de este tipo de licencia, lo constituye el fallecimiento de un familiar. En este caso la ley los nombra en forma taxativa cuales son, así tenemos:

- padre
- madre
- hijos
- cónyuge
- hijos adoptivos
- padres adoptantes
- concubinos y
- hermanos



Los familiares incluidos están nombrados en forma taxativa en la ley

Es interesante notar que no están incluidos abuelos, nietos, suegros y cuñados, que por Convenio Colectivo algunos sectores los incluyen.

9.5. Obligaciones del trabajador



El empleado dispone de un plazo de 30 días para acreditar el fallecimiento ante su empleador mediante la documentación probatoria pertinente y en caso de no hacerlo, los días pueden ser descontados como si se tratara de inasistencias sin previo aviso.



9.6. Diferencias con otras licencias

Es interesante señalar, algunas diferencias que se dan con otras licencias especiales de la ley, en este sentido tenemos:

- los días de licencia que se generan como consecuencia del infortunio son expresamente hábiles.
- es la única licencia donde nada se dice sobre el día del hecho generador, a diferencia de la licencia por estudios, por paternidad, adopción y legitimación y matrimonio. En éstas, los días se cuentan a partir del hecho generador de la licencia.
- se diferencia de la licencia especial por matrimonio en que no necesita aviso fehaciente, naturalmente por resultar naturalmente impredecible el hecho que la genera.

9.7. Consejos de Salarios

Muchos Sectores de Actividad, ya habían considerado esta licencia dentro de sus Convenios Colectivos, otorgando en la mayoría de los casos hasta dos días por fallecimiento y para los mismos familiares que los establecidos en la ley.

En algunos sectores los días otorgados eran escalonados en función del grado de consanguinidad con el familiar fallecido, algunos excepcionalmente otorgaban días por otros familiares como ser los abuelos y nietos.

Con la aprobación de la ley, aquellos sectores que tenían situaciones menos beneficiosas, pasan ahora a tener el mínimo legal.

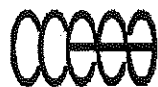


Muchos Convenios Colectivos ya habían contemplado esta licencia

10. Licencia por Examen Ginecológico

10.1. Referencias Normativas

- Ley No. 17.242 - Declárase de Interés Público la prevención de cánceres genito - mamaros



Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

- Decreto 202/02 – Independiente de la relación contractual de la trabajadora, es obligatorio otorgar dicha licencia
- Decreto 571/06 – Se incluye como requisito básico para la obtención del Carné de Salud Básico, diversos exámenes ginecológicos

10.2. Ámbito de Aplicación



De acuerdo al Art. 2do., serán beneficiarias las mujeres trabajadoras de la actividad privada y las funcionarias públicas. El Decreto No. 202/002 de 05.06.02 por su parte, declaró que las mujeres trabajadoras del sector público, cualquiera fuere la naturaleza jurídica de su relación funcional, quedaban también comprendidas en los beneficios otorgados por la Ley

mencionada.

10.3. Beneficios

Las mujeres trabajadores tienen derecho a un día al año de licencia especial con goce de sueldo, con la finalidad de facilitar su concurrencia a realizarse exámenes de Papanicolau y/o radiografía mamaria.

Los centros de salud que habitualmente practican los exámenes mencionados, deben extender a las trabajadoras cuando así lo soliciten una constancia, a efectos de justificar ante su empleador la concurrencia y poder acceder a los beneficios previstos.

Asimismo la ley establece que los centros de salud que expidan el carné de salud deberán posibilitar la realización conjunta de los exámenes de Papanicolau y radiografía mamaria.

Cabe destacar, que el Decreto No. 571/006 se incluye como requisito para expedir el Carné de Salud Básico a las mujeres en todo el territorio nacional, la presentación del resultado de los exámenes de Colpocitología Oncológica y de Mamografía vigente, con lo cual se ratifica la importancia en la prevención de cánceres génito – mamarios.

10.4. Condiciones para su otorgamiento



Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

A efectos del goce de esta licencia extraordinaria, la trabajadora deberá dar aviso a su empleador con por lo menos 2 días de anticipación y la misma no podrá ser negada por ninguna circunstancia. En caso de tener la trabajadora más de un empleo, el aviso lo debe realizar simultáneamente a todos los empleadores.

Una vez gozada la licencia extraordinaria, la trabajadora debe acreditar en forma fehaciente ante el o los empleadores la realización del estudio o análisis en cuestión en un término no mayor de 3 días, contados a partir de la fecha de dicha realización.

Se debe presentar constancia de la realización de los exámenes

10.5. Consejos de Salarios

Algunos sectores han pactado en los Consejos de Salarios, que además del día de la realización del examen se le otorgue a la trabajadora otro día adicional.

También algunos sectores, establecen un día para aquellos trabajadores mayores de cuarenta años que se realicen exámenes urológicos.

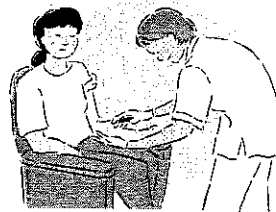
11. Licencia por Donación de Sangre

11.1. Referencias Normativas

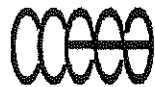
☉ Ley No. 16.168 de 21.12.90 – Licencia por Donación de Sangre

11.2 Características

La Ley Nº 16.168 establece que todo trabajador de la actividad pública o privada que realice una donación de sangre a bancos de sangre oficiales o que se encuentren bajo reglamentación del Servicio Nacional de Sangre dependiente del Ministerio de Salud Pública, con la sola presentación del documento que acredite fehacientemente dicho acto, tendrá derecho a no concurrir a su trabajo ese día y que el mismo será abonado como trabajado. El derecho sólo puede ser ejercido como máximo dos veces en el año.



Debe presentarse certificado del Servicio correspondiente, donde conste la fecha del procedimiento



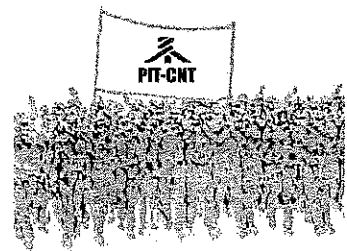
Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

Es interesante destacar que sólo es para Donación de Sangre, no está legislado para donaciones de órganos

12. Licencia Sindical

12.1. Referencias Normativas

- ☉ Ley No. 17.940 – Libertad Sindical – Art. 4°.
- ☉ Decreto 66/06 de 02.02.06



12.2. Características

La Ley sobre Libertad Sindical, reconoce el derecho de tiempo libre remunerada para el ejercicio de actividades sindicales, dejando en manos del Consejo de Salarios respectivo su reglamentación.

Esta reglamentación que de hecho realizaron los distintos Consejos de Salarios, fueron diferentes según la rama de actividad, pero en la mayoría quedaron pautas similares las que pueden ser agrupadas de la siguiente forma:

- Los días están relacionados con la cantidad de trabajadores permanentes de cada empresa, exceptuando los cargos gerenciales.
- Debe existir una comunicación escrita previa de la organización sindical, de quiénes harán uso de la licencia sindical, de modo que la empresa sepa de antemano con qué trabajadores podrá contar para tomar los recaudos correspondientes.
- Se concede para la realización de actividades fuera de la empresa.
- Las horas generadas en un mes y no usufructuadas durante el transcurso del mismo no podrán ser acumuladas a otros meses.
- El pago de las horas utilizadas por concepto de licencia sindical se realizará a mes vencido o con la quincena correspondiente, contra presentación de comprobantes de la efectiva realización de la actividad sindical.



Departamento de Administración Materia Relaciones Laborales

13.- Bibliografía

Páginas Web Consultadas:

- <http://www.consultor.net.uy>
- <http://www.parlamento.gub.uy>
- <http://www.mtss.gub.uy>
- <http://www.presidencia.gub.uy>
- <http://www.bps.gub.uy>

SUMA PARA EL MEJOR GOCE DE LA LICENCIA (SALARIO VACACIONAL)

I- MARCO NORMATIVO

El régimen general vigente está dado por las siguientes normas:

- Ley 16.101 del 10/11/1989
- Decreto 615/989 del 22/12/1989
- Ley 12.590 del 23/12/1958

II- DESARROLLO

1- Concepto

En el momento de gozar la licencia anual el trabajador tiene derecho a cobrar una suma para el mejor goce de la licencia llamado salario vacacional, la misma se constituye en el 100% del jornal líquido de licencia.

2- Alcance

Este beneficio alcanza a todos los trabajadores de la actividad privada y de las personas públicas no estatales, como así también los trabajadores del servicio doméstico.

3- Monto y determinación

El monto mínimo del salario vacacional es equivalente al 100% del jornal líquido.

El jornal líquido se determina descontando al jornal de licencia los aportes personales al B.P.S. para las Contribuciones Especiales a la Seguridad Social, lo cual comprende los Aportes Jubilatorios, los aportes al Seguro por Enfermedad y los aportes con destino al Fondo de Reversión Laboral.

4- Momento del pago

El momento del pago es siempre antes del inicio de la licencia, si hay fraccionamiento el salario vacacional se paga en forma proporcional a los períodos de goce de la licencia.

Esta partida que recibe el trabajador no está gravada con aportes a la seguridad social.

En el caso que se abonen partidas complementarias por este concepto no están alcanzadas por los aportes a la seguridad social siempre que no superen el 100% del monto legal a recibir y se otorgue en forma simultánea con el pago del salario vacacional.

Si se produce el egreso del trabajador, en este caso también le corresponde el Salario Vacacional.

BIBLIOGRAFIA

Larrañaga Zeni, Nelson, Manual de Beneficios Laborales y de Seguridad Social, *Amalio M. Fernandez* (1999)

Larrañaga Nelson, Derecho Laboral y Seguridad Social en la Empresa, 1ª Edición (2008)

Pérez del Castillo, Santiago, Manual Práctico de Normas Laborales, *Fundación de Cultura Universitaria*, 12ª Edición (2010).

Montgomery Freitas, Osvaldo, Relaciones Laborales Tomo 2, Cap. Salario Vacacional, *Serv.doc. del CECEA Oficina de Apuntes* (2005)

SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO (AGUINALDO)

I- MARCO NORMATIVO

Las principales normas en relación a este tema lo constituyen:

- Ley N° 12.840 del 22/12/1960.
- Decreto-Ley N° 14.525 del 27/05/1976.
- Decretos N° 440/997 del 12/11/1997 y N° 49/000 de febrero de 2000.

II- DESARROLLO

1- Definición:

“Por Sueldo Anual Complementario se entiende la doceava parte del total de los sueldos o salarios abonados por el patrono en los 12 meses anteriores al 1° de diciembre de cada año”, definición que se desprende del Art. 1° de la Ley 12.840.

Esta definición nos determina todos los elementos a tener en cuenta a los efectos de determinar el Sueldo Anual Complementario (SAC) que corresponde a un trabajador.

En primer lugar nos define el cálculo a realizar, se sumarán todas las partidas generadoras de SAC o Aguinaldo, percibidas en los 12 meses previos al 1° de diciembre de cada año, es decir percibidas entre el 1° de diciembre del año anterior y el 30 de noviembre del año en curso, y sobre el total se determinará la doceava parte.

En segundo lugar nos define cuáles son las partidas generadoras de SAC o Aguinaldo, y dice que son *“...todos los sueldos ó salarios abonados por el patrono...”*. Los sueldos y salarios mencionados no son los que nosotros conocemos en forma conceptual, ya que de hecho no son conceptos equivalentes, el concepto salario es más amplio que y de hecho contiene al concepto sueldo. Los sueldos y salarios a que refiere esta norma se definen a continuación en la propia Ley 12.840 y son *“la totalidad de las prestaciones en dinero originadas en la relación de trabajo que tengan carácter remuneratorio”*. Queda determinada de esa forma las características que debe reunir una partida para ser considerada generadora de SAC o Aguinaldo: 1) debe ser recibida en dinero, 2) debe tener carácter remuneratorio y 3) ser abonada por el patrono.

A los efectos de determinar qué partida es generadora de SAC o Aguinaldo debemos analizar que cumpla en forma simultánea con las características antes mencionadas, de lo contrario no será considerada en la base de cálculo para la determinación del SAC o Aguinaldo a pagar.

Ejemplos de partidas generadoras de SAC ó Aguinaldo:

Generan SAC o Aguinaldo partidas como: Sueldo, Horas extras, Gratificaciones vinculadas al trabajo desarrollado, Quebrantos de caja efectivamente recibidos por el empleado, Comisiones.

Casos especiales:

Viáticos:

En este caso debemos distinguir las 2 posibilidades de viáticos:

- a) **con rendición de cuentas:** en este caso más que tratarse de un viático podríamos decir que se trataría de un gasto pagado por cuenta y orden de la empresa, el trabajador no percibe ninguna remuneración, por lo tanto no se genera Aguinaldo.

- b) **Sin rendición de cuentas:** en este caso conceptualmente tenemos una partida otorgada al trabajador de la cual una parte se destinó a pagar gastos de traslado, alimentación y permanencia en un lugar distinto al de su lugar de trabajo habitual, y otra parte que quedó para la libre disposición del trabajador, ó remuneración. Esta última porción sería por definición la generadora de SAC ó Aguinaldo, pero como es imposible realizar su determinación en forma exacta por no existir una rendición de cuentas, se ha aceptado considerar como generador de SAC ó Aguinaldo el mismo porcentaje ficto por el cual se realizan aportes a la Seguridad Social, es decir el 50% del viático otorgado cuando es destinado a gastos en el país y el 25% del viático otorgado cuando es destinado a gastos en el exterior.

Alimentación y Vivienda:

Si bien queda claro que en caso de que ambos beneficios se otorguen en especie no generarán SAC ó Aguinaldo (por no reunir las características definidas anteriormente), en el caso de los trabajadores rurales debemos tener presente la existencia de la Ley N° 13.619, que en su Art. 1° establece "*Las prestaciones por Alimentación y Vivienda que se abonen al trabajador rural integrarán el cálculo del Sueldo Anual Complementario, sea que se paguen en dinero ó en especie, en este último caso, y a los efectos de su estimación y pago, las prestaciones se harán con el ficto legal vigente*".

Ejemplos de partidas que NO generan SAC ó Aguinaldo:

NO generan SAC ó Aguinaldo partidas como: Propinas (por no ser abonadas por el patrono), Gratificaciones no vinculadas al trabajo, Tickets de Alimentación, la entrega de ropa para trabajar, y en general todas aquellas partidas que no reúnan en forma simultánea todas las características antes definidas.

Casos especiales:

Aguinaldo:

Por disposición de la propia normativa en análisis, el SAC o Aguinaldo determinado conforme a ella NO generará más Aguinaldo.

Habilitaciones o Participaciones en las Utilidades:

Tampoco generará SAC ó Aguinaldo las partidas percibidas por los trabajadores que provengan de acuerdos de participación en las utilidades de la empresa.

Salario Vacacional:

Una consideración muy especial la merece esta partida. Siempre se ha discutido respecto de la generación ó no de Aguinaldo por parte del Salario Vacacional, lo cual derivaba en forma directa de la discusión que por mucho tiempo se ha mantenido respecto del carácter remuneratorio ó no de la partida.

Si bien podríamos enumerar argumentos para defender una u otra posición, el Decreto 49/000 de febrero del 2000 definió a la partida Salario Vacacional como una partida de interés social y no con carácter remuneratorio, por lo cual no debería considerarse dicha partida como generadora de Aguinaldo.

No obstante ello debe reconocerse que existen argumentos muy fuertes para considerar al Salario Vacacional como una partida de carácter salarial, de hecho muchas sentencias judiciales así lo han sostenido, si bien es una posición a la cual no nos afiliaremos en el dictado de nuestro curso.

2- Oportunidad de pago:

Si bien la Ley de creación del Aguinaldo establecía un único pago anual del mismo en el mes de Diciembre, el Decreto Ley 14.525 del 27/05/1976 dispuso el fraccionamiento del mismo para los meses de Junio y Diciembre.

En el mes de Junio se abona el Aguinaldo generado en el período comprendido entre el 1° de diciembre del año anterior y el 31 de mayo del año en curso, y en el mes de Diciembre se abona el Aguinaldo generado en el período comprendido entre el 1° de junio y el 30 de noviembre del año en curso.

La metodología de determinación es la ya vista, siempre la doceava parte, aunque con el fraccionamiento referido aplicado a un período menor de tiempo en cada oportunidad.

3- El Aguinaldo ante las situaciones de egreso:

Ante una situación de egreso de un trabajador, tanto sea por renuncia como por despido, lo adeudado en concepto de Aguinaldo constituye un crédito laboral para el mismo el cual deberá ser abonado en oportunidad de pagarse al trabajador su correspondiente liquidación final.

En el único caso en que no corresponderá el pago del Aguinaldo al egreso es en el caso que el trabajador fuera despedido por Notoria Mala Conducta, concepto que profundizaremos en el capítulo correspondiente a la Indemnización por Despido.

BIBLIOGRAFIA

Larrañaga Zeni, Nelson, Manual de Beneficios Laborales y de Seguridad Social, Amalio M. Fernandez (1999)

Larrañaga Nelson, Derecho Laboral y Seguridad Social en la Empresa, 1ª Edición (2008)

Pérez del Castillo, Santiago, Manual Práctico de Normas Laborales, Fundación de Cultura Universitaria. 12ª Edición (2010)

Montgomery Freitas, Osvaldo, Relaciones Laborales Tomo 2, Cap. Aguinaldo, Serv.doc. del CECEA Oficina de Apuntes (2005)

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO (IPD)

I- MARCO NORMATIVO

Las principales normas en relación a este tema lo constituyen:

- Ley N° 10.489 del 06/06/1944
- Ley N° 10.542 del 20/10/1944
- Ley N° 10.570 del 15/12/1944
- Ley N° 12.597 del 30/12/1958
- Ley N° 11.577 del 14/10/1950
- Ley N° 14.000 del 22/07/1971
- Ley N° 14.407 del 22/07/1975
- Ley N° 16.074 del 10/10/1989
- Ley N° 16.678 del 14/12/1994

II- DESARROLLO

1- Definición:

Para a definir el concepto de Indemnización por Despido (en adelante IPD) previamente deberíamos definir el concepto de Despido. El Despido en definitiva es la ruptura de la relación laboral en forma unilateral por parte del patrono. Si bien el marco normativo no distingue “clases” de despido la doctrina ha realizado algo que podría parecerse a una clasificación reconociendo algunos tipos de despido, como por ejemplo: el Despido Directo, Indirecto y Abusivo.

Despido Directo: es cuando se comunica al empleado que está despedido, sin más. Nuestro marco normativo no exige que la comunicación de Despido deba realizarse con determinada formalidad, si bien en estos casos las empresas se preocuparán en ser lo suficientemente claras, ya sea haciéndoles firmar una notificación, enviando un telegrama colacionado, etc.

Despido Indirecto: se da cuando el empleador realiza alguna modificación en alguna de las condiciones esenciales del contrato de trabajo, teniendo como objetivo implícito el generar la renuncia del trabajador.

Este es el Despido que más comúnmente asociamos a un ejercicio abusivo del Jus Variandi. A nivel de jurisprudencia se ha considerado Despido Indirecto las suspensiones sin motivos aparentes, las rebajas de salario, los descensos de categoría, entre otros. En los casos de Despido Indirecto corresponderá a la parte actora

(empleado) su demostración y en función de ello se dará lugar, ó no, al cobro de la IPD correspondiente.

Despido Abusivo: se da cuando el despido se fundamenta en causas dolosas, ilícitas, malintencionadas y con ánimo de dañar económica y moralmente al trabajador. En términos generales no existe una relación razonable entre la falta cometida por el empleado y la sanción que se le impone.

Es otro caso en que como en el anterior el trabajador deberá probar su existencia. En general se pretende alegar su existencia para intentar lograr un cobro superior al legal existente en materia de IPD.

Muy relacionado a los conceptos de Despido encontramos en definitiva al concepto de IPD, la cual podríamos definir como *“la compensación en dinero que se otorga al trabajador por el hecho de haberse resuelto unilateralmente prescindir de sus servicios en la empresa”*. Este concepto surge de la preocupación del legislador por intentar lograr una cierta “igualdad” entre los contratantes, ya que en el Derecho Laboral los contratantes no son “tan iguales” entre sí debido a la mayor fortaleza del empleador en términos económicos. Es en definitiva un factor de protección del trabajo que si bien no logra el objetivo de igualar a las partes al menos procura compensar a los trabajadores por la pérdida de su fuente laboral encareciendo la decisión que un empleador puede llegar a tomar respecto de sus empleados.

La vinculación del concepto de IPD con las “clases de despido” antes mencionadas es, en el primer caso, Despido Directo, se realizará el pago que corresponda de acuerdo a la normativa vigente; en el segundo caso, Despido Indirecto, la empresa intentará evitar su pago; y en el último caso, Despido Abusivo, el trabajador intentará lograr un cobro adicional al establecido legalmente.

2- Ámbito subjetivo:

Los beneficiarios de la IPD son todos los trabajadores de carácter permanente, quedando expresamente excluidos de este beneficio los trabajadores con contrato de trabajo a término, como por ejemplo los zafrales, los suplentes, los que cubren tareas en forma transitoria en una empresa. En definitiva el factor a tener en cuenta en los trabajadores de este grupo es que de alguna manera saben con anticipación que el trabajo es de carácter transitorio, ya sea porque van a cubrir una cosecha ó una temporada turística (zafrales), porque están reemplazando a un trabajador enfermo ó simplemente ausente (suplentes) ó porque atienden necesidades puntuales imprevistas de la empresa (contratados a plazo).

Otro caso en el que no corresponderá el pago de IPD alguna es en el caso de los trabajadores que sean despedidos por Notoria Mala Conducta (en adelante NMC). En este caso el fundamento entonces no es la duración prevista del trabajo sino la actitud disciplinaria del trabajador. No existe en nuestra legislación una definición objetiva de lo que debería entenderse por NMC, no obstante la doctrina ha reconocido algunas acciones encuadradas en el concepto de NMC, como lo serían por ejemplo actos de deshonestidad grave, delitos en perjuicio de la empresa, casos de deslealtad ó infidelidad, falta de rendimiento intencional, inasistencia ó impuntualidad injustificada ó reiterada, entre otros.

En otros casos no corresponderá el pago de la IPD si no se llegara a cumplir el requisito de antigüedad establecido. Existen 2 casos específicos en los que la normativa definió requisitos de antigüedad para poder tener derecho al cobro de una IPD, aún en el caso de tratarse de trabajadores de carácter permanente, y esos 2 casos son: 1) la trabajadora doméstica y 2) el trabajador jornalero.

En el primer caso, trabajadora doméstica, se requerirá un mínimo de 90 días corridos de antigüedad al servicio del mismo empleador. Recordemos que la trabajadora doméstica es la trabajadora que realiza tareas de limpieza y demás en el ámbito del hogar, no entran en la categoría de doméstica las personas que realicen esas mismas tareas en una empresa.

En el segundo caso, trabajador jornalero, se requerirá que hubiera computado un mínimo de 100 Jornadas Trabajadas a lo largo de toda la relación laboral mantenida. Este requisito es a los efectos de determinar si el trabajador tendrá, ó no, derecho al cobro de la IPD, si bien cuando la misma se determine podría llegar a ocurrir que no le corresponda nada por dicho concepto. Esto lo profundizaremos más adelante.

En resumen, todo trabajador tendrá derecho al cobro de una IPD cuando finalice la relación laboral por decisión unilateral del empleador, excepto cuando la finalización de la misma ya hubiera sido pactada en forma anticipada (contratos a término), cuando obedezcan a una actitud disciplinaria del trabajador (NMC) ó simplemente no se alcancen los requisitos mínimos de antigüedad previstos en la normativa.

3- Determinación práctica de la IPD:

La cuantificación de la IPD que pudiera corresponder a un trabajador despedido podría resumirse en la siguiente fórmula:

$$\text{IPD} = \text{Q meses (ó días) de IPD} * \text{Salario Base de IPD}$$

En donde:

Q meses (ó días): es el factor físico de la fórmula y como allí se indica se expresará en meses ó días según cuál sea la forma de remuneración del trabajador.

Salario Base de IPD: es el factor monetario, es el valor en términos de remuneración del factor antes determinado. Es importante que exista coherencia en la expresión de la unidad de tiempo de ambos factores.

3.1- Determinación Q meses (ó días) de IPD:

Como decíamos anteriormente, dependiendo de la forma de remuneración del trabajador se determinará si corresponderá cuantificar la IPD en meses ó días.

3.1.1-Trabajadores mensuales:

Cuando hablemos de trabajadores con remuneración por mes (mensuales), corresponderá determinar Q de meses de IPD.

La legislación vigente establece que a un trabajador mensual le corresponderá 1 mes de IPD por cada año ó fracción que hubiera trabajado en la empresa, con un máximo (tope) de 6 meses de IPD.

En definitiva, la única consideración a realizar es determinar correctamente la duración de la relación laboral y en función de ella determinar los meses correspondientes. Respecto a la mención de “fracción de año” que se realiza debemos decir que no existe para ella una duración mínima predeterminada. La misma podrá ser lo más reducida que nos podamos imaginar, siempre y cuando se haya excedido a un año entero de trabajo, corresponderá igualmente a esa fracción un mes de IPD. Es decir que bastaría con que un trabajador mensual trabaje 5 años y “una fracción” (día, hora) para saber que le corresponderá a ese trabajador el máximo legal establecido en términos de meses de IPD.

Cabe mencionar que cada vez que nos remitamos a máximos establecidos los mismos sólo han sido establecidos para el factor físico de la fórmula vista, no así para el monetario.

Otra precisión a realizar es que en el caso de los trabajadores mensuales sólo nos interesará conocer la duración total de la relación laboral, independientemente de lo que hubiera ocurrido a lo largo de la misma, en el sentido de si el trabajador hubiera estado amparado al Seguro de Desempleo, Enfermedad, Maternidad, hubiera tenido faltas no justificadas (en la medida que las mismas no ameritaran un despido por NMC), etc. En definitiva los únicos datos relevantes serán la fecha de ingreso y la fecha de despido y nada más. Ésta es una de las grandes diferencias que tienen estos trabajadores con los trabajadores jornaleros, los cuales veremos más adelante.

3.1.2-Trabajadores jornaleros:

Cuando hablemos de trabajadores con remuneración por día (jornaleros), corresponderá determinar Q de días de IPD.

La determinación de la cantidad de jornales de IPD que puedan corresponder a estos trabajadores requiere previamente que nos introduzcamos en el concepto de Jornada Trabajada que define la normativa, ya que es en función de ella que se determinará la cantidad de jornales de IPD, los cuales igualmente estarán topeados en un máximo de 150 jornales.

El concepto de Jornada Trabajada dado por la normativa incluye los días efectivamente trabajados, los días de licencia, los feriados pagos no trabajados y los días en que el trabajador hubiera estado amparado al seguro por enfermedad del Banco de Previsión Social ó al seguro de accidente de trabajo ó enfermedad profesional del Banco de Seguros del Estado. Como ven es un concepto más amplio que el de días efectivamente trabajados.

Sobre la base de las Jornadas Trabajadas que compute un trabajador jornalero se determinarán los jornales de IPD que le corresponderán por su despido.

La mecánica de trabajo será la siguiente:

1°) Se partirá desde la fecha de despido hacia atrás, por períodos de año, hasta llegar a la fecha de ingreso a la empresa.

2°) A cada uno de los años cronológicos determinados se le calcularán las Jornadas Trabajadas correspondientes.

3°) Si la sumatoria de las Jornadas Trabajadas de toda la relación de trabajo no supera las 100 JT entonces no corresponderá el pago de IPD, terminando en esta etapa la determinación.

4°) Si la sumatoria de las Jornadas Trabajadas de toda la relación de trabajo supera las 100 JT entonces corresponderá el pago de IPD, procediéndose a aplicar el método de determinación correspondiente. El mismo surgirá del análisis que se realizará en forma ordenada de los métodos que enunciaremos a continuación:

- a) **Método Normal:** si por cada año el trabajador computa 240 ó más JT, le corresponderán 25 Jornales de IPD por cada año.

Si esto no se cumpliera, entonces deberá probarse el siguiente Método.

- b) **Método Promedial:** si por cada año el trabajador no alcanza a computar un mínimo de 240 JT, pero en el promedio de toda la relación laboral sí se alcanzan las 240 JT, entonces igualmente se asignarán 25 jornales de IPD por cada año que duró la relación laboral.

Si esto no se cumpliera, entonces deberá probarse el siguiente Método.

- c) **Método Mixto:** en caso de no haberse podido aplicar ninguno de los Métodos anteriores entonces se realizará una asignación individual año por año. Para aquellos años en que el trabajador alcance ó supere las 240 JT se le asignarán 25 jornales de IPD, y para aquellos años en que no se alcancen las 240 JT se le asignarán 2 jornales de IPD por cada 25 JT. Debe mencionarse que las fracciones menores a 25 JT no computarán ningún jornal de IPD así como tampoco podrán acumularse para compensar otros años.

Debe considerarse que en general difícilmente encontremos relaciones de trabajo que tengan una duración exacta en años, por lo que siempre se generará una fracción de año hacia la fecha de ingreso del trabajador. En estos casos, y en oportunidad de tener que evaluarse la correspondencia del Método Promedial la forma de trabajo a aplicar será, en primer lugar realizar el promedio de las Jornadas Trabajadas considerando el período real trabajado por el empleado. De verificarse la correspondencia del mismo, es decir que el promedio sea igual o mayor a 240 JT por año, entonces se asignarán 25 Jornales de IPD por cada año o fracción de año comprendida en el promedio realizado.

Ejemplo:

- Último año de la relación de trabajo: 280 JT.
- Penúltimo año: 240 JT.
- Antepenúltimo año: 200 JT
- Fracción inicial de 6 meses: 120 JT.

Para la cuantificación de los jornales de IPD, vemos que en primer lugar el Método Normal no aplica porque hay años con menos de 240 JT.

Para el Método Promedial hacemos:

$$840 \text{ JT} / 3,5 \text{ años} = 240 \text{ JT}$$

Como se verifica, corresponderán: 25 jornales * 4 años = 100 jornales de IPD

Por otra parte también mencionábamos que eventualmente podríamos tener un jornalero que tuviera derecho al cobro de IPD pero que la determinación de la misma sea nula. Pensemos en un jornalero que trabajó 6 años, computando en cada año un total de 20 JT. Si bien tiene derecho al cobro de IPD porque supera las 100 JT en toda la relación laboral, cuando se intenta determinar los jornales de IPD correspondientes el mismo da cero, porque todos los años son menores a 25 JT, no correspondiendo ningún jornal de IPD por las fracciones menores a 25 JT, así como tampoco se pueden acumular para otros años.

3.2- Determinación Salario Base de IPD:

En primer lugar debemos mencionar que la determinación del Salario Base de IPD, en cuanto a su forma de trabajo, es conceptualmente igual, tanto sea que hablemos de un trabajador mensual o uno jornalero. La única diferencia estará dada por la unidad de tiempo en que se expresará dicho Salario Base, en el primer caso la unidad de tiempo será "un mes" y en el segundo caso será "un día".

Ahora bien, introduciéndonos específicamente en lo que refiere al cálculo propiamente del Salario Base de IPD tenemos, en primer lugar, una norma que nos indica que el mismo "... es equivalente al importe de la remuneración total correspondiente a un mes de trabajo...", y ésta ha sido la única norma que ha referido sobre el punto. De allí que mucho se haya discutido por la doctrina respecto a la interpretación que debería adoptarse relativa a la "remuneración total de un mes de trabajo". En general los trabajadores perciben mensualmente partidas que podríamos clasificar como fijas y variables según el caso, y además periódicamente perciben otras retribuciones como por ejemplo el Aguinaldo, la Licencia y el Salario Vacacional, sin perjuicio de que las mismas tienen un devengamiento mensual según el caso, el cual puede ser de Aguinaldo generado mensualmente así como de días de Licencia también generados mensualmente.

Entonces la primera interrogante es si la norma cuando refiere a la "remuneración total de un mes de trabajo" se refiere exclusivamente a las partidas que normalmente se perciben en un mes de trabajo, ó si además de eso se refiere también a las partidas que se devengan en un mes de trabajo. En los últimos años la doctrina ha sido prácticamente unánime en considerar a todas las partidas, tanto las partidas que se perciben como las

que se devengan mensualmente, como comprendidas en la “remuneración total de un mes de trabajo”. De la misma forma en el dictado de nuestro curso nos afiliaremos a dicha posición con las consideraciones que sean necesarias realizar en cada caso.

Tenemos pues el siguiente esquema de partidas que normalmente percibe ó devenga un trabajador en forma mensual, las cuales deberán considerarse para la determinación del Salario Base de IPD:

MENSUALMENTE	FIJAS	Sueldo
(percibe ó devenga)		Jornal
	VARIABLES	Horas Extras
		Comisiones
		Quebrantos
		Descansos Trabajados
		Feridos Pagos Trabajados
	PERIÓDICAS	Aguinaldo
		Licencia
		Salario Vacacional

Veamos entonces cuál sería la forma de trabajo para cada una de ellas:

3.2.1-Partidas Fijas

Las únicas partidas que se reconocen como Fijas son las correspondientes al valor del Sueldo, o el Jornal si hablamos de un trabajador de esas condiciones, los cuales deberán ser considerados por su Valor Vigente al momento de producirse el Despido.

3.2.2-Partidas Variables

Las partidas variables, por su propia naturaleza, no son percibidas en forma constante, por lo que en estos casos es difícil poder determinar el Valor Vigente de las mismas. En forma sustitutiva lo que establece la norma es que para su consideración se realice un promedio de lo percibido en concepto de dicha partida en el último año cronológico en que estuvo vigente la relación laboral, ó el tiempo que la misma hubiera durado en caso que sea menor al año.

De alguna forma este procedimiento de calcular promedios ya lo hemos visto en el caso de la determinación de la Licencia, si bien debemos tener presente 2 diferencias conceptuales importantísimas respecto al mismo:

- a) en primer lugar los promedios a determinar para incluir en la IPD no prevén actualización ninguna como sí se prevé para la Licencia, por eso en el caso de IPD siempre hablaremos de “promedios históricos”.
- b) en segundo lugar el período de tiempo al que refiere el promedio, en el caso de la IPD, es siempre el mismo, el último año cronológico, a diferencia de lo que ocurre en el caso de la Licencia en donde dependiendo de la partida que estemos tratando tendremos promedios a realizar en el año civil de generación de la licencia ó en el último año cronológico contado desde el día en que la persona comienza a gozar efectivamente su licencia hacia atrás.

No obstante ello, y siempre con el objetivo de intentar determinar un Valor Vigente lo más aproximado posible al que el trabajador percibiera por alguna de dichas partidas variables en el momento de su Despido es que distinguiremos 2 grupos de partidas.

Un primer grupo en el que se encuentran las partidas variables susceptibles de realizarles un promedio físico que pueda ser valuado a la fecha del Despido, como es el caso de las Horas Extras, Descansos Trabajados y Feriados Pagos Trabajados. Para este primer grupo la metodología de trabajo a definir será realizar el promedio físico correspondiente al último año cronológico y luego valorarlo por el Valor Vigente en el momento del Despido.

Por ejemplo:

$$\text{Mensual: Prom. HEC} = \frac{\Sigma \text{HEC \u00falt. a\u00f1o cronol.}}{12} * \frac{\text{Sueldo Nominal}}{240} * 2$$

$$\text{Jornalero: Prom. HEC} = \frac{\Sigma \text{HEC \u00falt. a\u00f1o cronol.}}{\text{D\u00edas efect. Trabaj.}} * \frac{\text{Jornal Nominal}}{\text{Horas diarias}} * 2$$

Y por \u00faltimo un segundo grupo en el que se encuentran las partidas variables que no son posibles traducir en t\u00e9rminos f\u00edsicos, como por ejemplos las Comisiones percibidas, los Quebrantos de caja, los Vi\u00e1ticos. Todas estas partidas se promediar\u00e1n, igualmente en el \u00faltimo a\u00f1o cronol\u00f3gico, considerando los importes hist\u00f3ricos percibidos por ese concepto en el a\u00f1o de referencia, dividiendo entre los 12 meses en el caso del trabajador mensual \u00f3 entre los d\u00edas efectivamente trabajados en el caso del jornalero.

Por ejemplo:

$$\text{Mensual: Prom. Comisiones} = \frac{\Sigma \text{Comisiones \u00falt. a\u00f1o cronol\u00f3gico}}{12}$$

$$\text{Jornalero: Prom. Comisiones} = \frac{\Sigma \text{Comisiones \u00falt. a\u00f1o cronol\u00f3gico}}{\text{D\u00edas efectiv. trabajados}}$$

En ambos promedios siempre el n\u00famero divisor para su realizaci\u00f3n ser\u00e1, en el caso de los mensuales 12 meses, y en el caso de los trabajadores jornaleros los d\u00edas efectivamente trabajados en ese \u00faltimo a\u00f1o cronol\u00f3gico. La \u00fanica excepci\u00f3n se dar\u00e1 en el caso que la relaci\u00f3n laboral no hubiera durado m\u00e1s de un a\u00f1o, por lo que en ese caso los promedios se realizar\u00e1n por el tiempo que la relaci\u00f3n de trabajo hubiera estado vigente.

3.2.3-Partidas Peri\u00f3dicas con devengamiento mensual

Como mencion\u00e1bamos anteriormente, si bien pueden existir dudas respecto de si corresponda \u00f3 no su consideraci\u00f3n, la interpretaci\u00f3n pr\u00e1cticamente un\u00e1nime que ha dado la doctrina y la jurisprudencia de los \u00faltimos a\u00f1os es que las mismas corresponde sean consideradas.

Específicamente nos referimos a las Partidas de Aguinaldo, Licencia y Salario Vacacional, que si bien no se perciben en forma mensual sí podemos afirmar que tienen un devengamiento mensual.

En particular, y a los efectos del dictado de nuestro curso siempre nos hemos afiliado a la consideración de una única partida de este tipo que es el Aguinaldo, sin perjuicio de que reconocemos que existen otras posiciones que pueden sostener igualmente la consideración de la Licencia y el Salario Vacacional. Insistimos, ésta es una posición a los efectos didácticos del curso, aunque debe considerarse que puede darse lugar a una posición que amplíe el criterio asumido por nosotros incluyendo igualmente la incidencia de la Licencia y del Salario Vacacional.

La consideración del Aguinaldo en el Salario Base de IPD implicará en definitiva determinar cuánto Aguinaldo ha generado el trabajador en un mes ó en un día de trabajo, según sea mensual ó jornalero, como forma de mantener la expresión de la unidad de tiempo en el factor monetario que estamos determinando.

Veamos el ejemplo de cálculo para un trabajador mensual:

$$\text{Inc. Aguinaldo} = \frac{\Sigma \text{part. Generadoras de SAC último año cronológico}}{12 * 12}$$

El mismo ejemplo para un trabajador jornalero sería:

$$\text{Inc. Aguinaldo} = \frac{\Sigma \text{part. Generadoras de SAC último año cronológico}}{12 * \text{Días en que percibió retrib. Generadoras de SAC}}$$

Por un lado tenemos en el numerador la sumatoria de todas las partidas que generan Aguinaldo percibidas por el trabajador en el último año cronológico.

Cuando dividimos la primera vez entre 12, lo que estamos determinando en definitiva es el Aguinaldo, vean que hasta allí tenemos exactamente la definición del Aguinaldo (“...es la doceavaparte de todos los sueldos ó salarios percibidos por el trabajador...”). Pero si sólo realizáramos esa cuenta lo que obtenemos es el Aguinaldo generado en el último año cronológico, es decir que es el Aguinaldo correspondiente a un año de trabajo. Como nosotros lo que necesitamos es el Aguinaldo generado en un mes de trabajo (para mantener la unidad de tiempo en que se expresa el Salario Base de IPD), lo volvemos a dividir entre 12 obteniendo de esa forma el “aguinaldo promedio generado en forma mensual durante el último año cronológico que duró la relación de trabajo”. Por ser entonces representativo de un mes de trabajo puede perfectamente ser incluido en el Salario Base de IPD dado que se mantiene la unidad de tiempo de expresión del mismo en la que se viene trabajando.

Aclaraciones a realizar sobre la forma de trabajo desarrollada:

- a) en caso que el trabajador no hubiera trabajado todo el último año, entonces la segunda división entre 12 debe ser cambiada por la cantidad de meses que la relación hubiera durado, por ejemplo 8 meses. En este caso se divide por primera vez entre 12 por ser la definición del Aguinaldo y por segunda vez entre 8 por ser los meses que estuvo vigente la relación de trabajo. Ello también tiene

su explicación en el hecho que debe mantenerse una coherencia entre lo considerado en el numerador y el denominador, en el primero se considerarán las partidas generadoras de Aguinaldo de los últimos 8 meses, por lo que el promedio de Aguinaldo mensual generado en ese período no puede determinarse de otra forma que no sea dividiendo entre 8.

- b) en el caso de los trabajadores jornaleros, si bien se mantiene la primer división entre 12 por ser la definición del Aguinaldo, la segunda división se realizará entre los días que efectivamente percibió pagos que deban ser considerados a los efectos de la determinación del Aguinaldo. Esto puede llegar a ser un poquito más amplio que los días efectivamente trabajados si consideramos que eventualmente el trabajador no trabajó ningún Feriado Pago por el que igualmente recibió la paga que fija la Ley a esos efectos y que lógicamente fue generador de Aguinaldo.

Trabajados de la forma explicada cada uno de los grupos de partidas antes diferenciadas se determinará, para el trabajador mensual ó jornalero, el Salario Base de IPD, es decir el factor monetario de la fórmula planteada originalmente, que se multiplicará por el factor físico que lo constituyen los meses ó días de IPD, según como haya sido definida la forma de remuneración del trabajador, obteniéndose de esa forma la IPD a pagar.

4- Indemnizaciones Especiales:

Hay varias situaciones, donde la ley impone el pago de un despido diferente al común visto hasta ahora. Estos casos son:

4.1- TRABAJADORA GRÁVIDA O MADRE RECIENTE

Antecedentes normativos:

- Ley No.11.577 de 14/10/950 – Art.17

Prohibición

Está prohibido despedir a la mujer que está embarazada o que ha sido madre reciente.

La prohibición de despedir se extiende no sólo a los nueve meses de embarazo y al mes y medio siguiente al parto (licencia puerperal), sino también a un período razonable después de producida la maternidad.

Sanción

La sanción prevista para el caso de que se viole la obligación de mantener el trabajo y reintegrar al final del período de ausencia, consiste en el pago de una indemnización equivalente a seis meses de sueldo más la indemnización legal que corresponda.

Conocimiento del estado de gravidez

Actualmente es unánime y firma la opinión de la jurisprudencia según la cual, para que haya lugar a esta indemnización extraordinaria se requiere que el empleador conozca el estado de gravidez.

No es necesario que el estado sea notorio, si se despide a una trabajadora cuya confirmación de embarazo es de algunos días y el empleador tiene conocimiento de este hecho, por ejemplo, en un caso concreto la trabajadora tenía dificultad para concretar sus embarazos, hecho que lo convirtió en público y notorio el día que quedó finalmente embarazada, por lo cual hubo que abonarle despido especial (Caso 500 - 2000)

Sin embargo en otros casos donde el embarazo no es notorio y la trabajadora afirma que la empresa tenía conocimiento, pero la empresa, alega que no, el Juez determinará la procedencia de la IPD especial tomando en cuenta la notoriedad del embarazo (Caso 498 – 2000) Se considera que un embarazo es notorio a partir del quinto mes (Caso 363 – 2001)

Procedencia de la IPD especial con independencia de la IPD normal

También la jurisprudencia ha entendido que no se requiere que el despido se haya efectuado a causa del embarazo sino en ocasión del embarazo o por ser madre reciente. Esto significa que cualquier despido que se produzca de la trabajadora embarazada o madre reciente, será sancionado con una suma especial de seis meses de sueldo acumulable a la IPD común.

Aún en los casos donde no se ha generado otra indemnización, como por ejemplo las trabajadoras jornaleras o destajistas que no hubiesen computado un mínimo de 100 jornales, corresponde la IPD especial (Caso 518 – 88-91).

En los contratos a prueba, sucede lo mismo (Caso 1591 – 1992) Así como también en los casos de servicio doméstico que no tienen un año de antigüedad (Caso 515 – 2000)

Otro caso interesante es el de una trabajadora que dio a luz y luego el hijo fallece, y es despedida, en este caso el Juez actuante entendió que también correspondía IPD especial fundamentando que existen razones biológicas relacionadas con la normalización del organismo de la madre (Caso 513 – 2000).

Período de estabilidad

No está establecido legalmente cual es el período de estabilidad de estas trabajadoras. Evidentemente la protección legal no comprende sólo al tiempo del embarazo, sino también a un tiempo prudencial luego del parto.

Le ley 11.577 menciona que la trabajadora tendrá derecho a ausentarse del trabajo un período de 6 meses, percibiendo remuneración.

Por otra parte la Ley 15.054 que regula el subsidio por maternidad, establece un período de 12 semanas.

Es así que la Jurisprudencia ha entendido que un período prudencial y razonable sería de 180 días, los que se contarían a partir de la efectiva reincorporación de la trabajadora a sus tareas habituales (Caso 509 – 89-91)

Si una trabajadora luego de dar a luz y de gozar su licencia maternal, se reintegra y la empresa la obliga a usufructuar su licencia anual y al reintegro la despide, le corresponde despido especial, debido a que la licencia no supone efectiva reincorporación (Caso 496-2000).

Excepciones a la IPD especial

En los casos de despido por “notoria mala conducta”, donde la trabajadora es responsable de su inconducta laboral, se entiende que se pierde no sólo el derecho al despido común sino también el derecho al despido especial. (Caso 497-2000)

Otros casos de Jurisprudencia

- Si una empresa cierra por problemas financieros, las trabajadoras grávidas o madres recientes, tienen derecho a despido especial, Sí (Caso 490-2000)
- En el caso que dentro del período de estabilidad, la trabajadora se considere despedida indirectamente (Jus Variandi), corresponde IPD especial, Sí (Caso 506 - 2000)
- Que validez tiene la renuncia firmada por una trabajadora a la IPD especial. Ninguna (Caso 514 - 2000)

4.2- TRABAJADOR AMPARADO AL SEGURO POR ENFERMEDAD

Antecedentes normativos:

- Decreto Ley No.14.407 de 22/7/975 - Régimen de Seguro por Enfermedad
- Decreto No. 7/976 de 8/1/976

Objeto

El trabajador amparado al Seguro por Enfermedad, no podrá ser despedido ni suspendido durante el período de amparo al régimen y no podrá ser despedido antes de que transcurran 30 días de su reincorporación a la empresa.

El trabajador, en caso de una enfermedad común, una vez dado de alta por el Seguro por Enfermedad (DISSE - BPS) debe reintegrarse dentro de las 24 horas hábiles siguientes.

La empresa está obligada a reintegrarlo a sus tareas habituales toda vez que haya sido dado de alta por el seguro de enfermedad.

Las situaciones de prohibición de despido son tres:

- cuando no se produce la reincorporación del trabajador al ser dado de alta
- cuando se despide antes de transcurridos 30 días de su reincorporación
- cuando se lo despide mientras se encuentra en el seguro por enfermedad

Sanción por despido

La violación trae aparejado que el pago de la IPD sea el **doble** de lo normal, salvo que el empleador demuestre la notoria mala conducta del trabajador o que el despido no esté directo o indirectamente vinculado con la enfermedad.

La indemnización especial doble no es acumulable a la común.

Período de Estabilidad

El trabajador no podrá ser suspendido ni despedido durante la ausencia ni dentro de los 30 días siguientes a su reincorporación efectiva al trabajo.

Corresponde aclarar que el reintegro debe ser efectivo, no siendo admisible el envío al Seguro de Paro, el conceder licencia o cualquier otra forma indirecta de conseguir superar el plazo de 30 días para posteriormente despedir. (Caso 606 - 1992).

En consecuencia, el nacimiento del plazo de amparo guarda relación con el plazo de reintegro luego del alta, naciendo el primero luego de dado el segundo.

La Jurisprudencia ha entendido que no debe computarse para la determinación del plazo de amparo, los períodos en los cuales el trabajador está en goce de licencia o amparado al Seguro de Paro, no se consideran como trabajo efectivo, por lo tanto difieren el período de amparo.

Excepciones a la IPD especial

Existen cuatro casos, en los cuales aún estando el trabajador enfermo, el empleador puede eximirse del pago de la IPD especial y son:

- a) Mala conducta del trabajador – tampoco le corresponde la IPD común, la carga de la prueba la tiene el empleador.
- b) En los casos en que el despido no esté directo o indirectamente vinculado con la enfermedad – se exime de la IPD especial, subsistiendo la IPD común. En estos casos la valoración de la prueba es muy estricta.
- c) Cuando el trabajador no cumple los requisitos previstos legal y reglamentariamente – para tener derecho a la IPD doble, debe haber realizado los aportes al Seguro por Enfermedad establecido en la ley (Art. 9). La aportación exigida es de 75 jornales o 3 meses como mínimo dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de denuncia de la enfermedad. Por otra parte en el Art. 12 la ley establece la tenencia de carné de salud en forma y condiciones según lo establezca la reglamentación. Cuando se produce la pérdida total o parcial del subsidio debido a que el trabajador:
 - No cumple las prescripciones médicas, no se somete a reconocimientos y exámenes médicos que se consideren necesarios, utilice medicamentos inconvenientes
 - Realicen tareas remuneradas para otra actividad ajena a la cual está percibiendo el subsidio
 - La enfermedad física provenga de actos ilícitos penales y exista sentencia que establezca su responsabilidad
 - Se sometan a operaciones de cirugía estética sin consentimiento del BPS
 - Interrumpan voluntariamente su embarazo, salvo que medie justificación médica.
 - Estén en uso de licencia anual remunerada o cumpliendo una sanción disciplinaria y durante el lapso de las mismas
 - Se ausenten sin autorización del lugar donde se domicilian mientras perciban el subsidio
- d) En los casos de imposibilidad física e intelectual para el desempeño del empleo, no corresponde IPD lisa y llanamente porque no hay despido. Si bien se produce la ruptura de la relación laboral que la fundamenta, no emana del empleador. Todo lo contrario la relación se termina por un hecho independiente de la voluntad de éste.

Casos de Jurisprudencia

- Envío de trabajadores al Seguro por Desempleo y posterior despido, entre esos trabajadores se encuentra un trabajador en período de estabilidad.
- Se envían la totalidad de trabajadores – no corresponde despido doble ya que la empresa puede demostrar que el despido no tiene vinculación con la enfermedad (Anuario 2001, Casos 350 y 351)
- Se envía parte de los trabajadores entre los que se encuentra el trabajador recién reintegrado y se contratan nuevos trabajadores – corresponde el despido doble. (Anuario 2001, Caso 349)

4.3- TRABAJADORES QUE SUFRIERON ACCIDENTES DE TRABAJO O ENFERMEDADES PROFESIONALES

Antecedentes normativos:

- Ley No. 16.074 de 10/10/89 – Declara obligatorio el Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, siendo monopolio del BSE la cobertura de dicho riesgo.

Objeto

El trabajador, víctima de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, debe ser readmitido en el mismo cargo que ocupaba, una vez comprobada su recuperación. Si no puede desempeñarlo deberá ser ubicado en otro compatible con su capacidad limitada.

Por otra parte, el trabajador una vez dado de alta, debe presentarse a la empresa para desempeñar sus tareas (reintegrarse) dentro de los 15 días siguientes.

Sanción por NO reintegro

Si el empleador no lo readmite dentro de los 15 días siguientes a su presentación tendrá derecho a una IPD equivalente al triple de lo establecido para el despido común.

Período de estabilidad

Se establece un plazo de 180 días de estabilidad a partir de su reingreso, no se lo podrá despedir hasta que haya transcurrido ese plazo, salvo que justifique notoria mala conducta o causa grave superviniente. No hay acuerdo en la doctrina sobre la solución en el caso de que sea despedido dentro de dicho plazo.

Sanción por despido en período de estabilidad

Un sector de la doctrina entiende, que el despido se produce en violación de una norma que prohíbe despedir, es nulo y por lo tanto ineficaz. En consecuencia, no se aplica la solución de pagar un despido especial, si no que lo que se debe son los salarios caídos, es decir el salario por el período que hay entre la fecha del despido y los 180 días de plazo de estabilidad. (C. Mangarelli) Deberá adicionársele el Despido común, ya que vencido el período de estabilidad, el trabajador pierde su fuente laboral por voluntad del empleador. El mayor o menor costo de un despido en estas condiciones depende del

momento del período de estabilidad en que se verifica el despido y de cuantos meses o jornales de IPD genera la antigüedad de la relación laboral.

Otra parte sostiene, que es lógico interpretar que debe aplicarse la misma solución que en el caso de no reintegro, es decir la IPD triple, ya que no puede pensarse en dos soluciones distintas para casos similares. (Pérez del Castillo)

Por ello se concluye que la ley habla de una única sanción, el despido triple, y que los 180 días no guardan relación con una nueva sanción, sino con el clásico plazo de amparo, previsto en otros despidos especiales.

Si quisiéramos hablar de salarios caídos como sanción, deberíamos reservarlo para el caso en que no hay despido. Esto es cuando no hay voluntad del empleador de poner fin a la relación contractual, por ejemplo, la circunstancia de una disminución de la capacidad del trabajador, luego del accidente y/o enfermedad profesional, acompañado de una falta real de reubicación, podría generar el derecho a salarios caídos hasta el vencimiento del período de amparo consagrado en la ley. ¿Por qué? Porque sería la forma más adecuada de indemnizar al trabajador de una situación en la que debe reflotarse el carácter proteccionista de la norma, pero donde no existe la voluntad de poner fin a la relación de trabajo, pero la realidad impone la imposibilidad de continuarla.

Nuestra jurisprudencia se encuentra dividida, aplicando ambas soluciones.

Casos de Jurisprudencia

- Trabajadores con contrato a prueba – con accidente de trabajo en el período de prueba, se reintegran y luego se los cesa dentro del período de prueba, según Plá Rodríguez, el contrato de prueba es un contrato especial de trabajo que contiene la facultad de poder desistir ambas partes unilateralmente, en cualquier momento, no siendo susceptible de apreciación judicial. La decisión del empleador del cese del trabajador dentro del término de prueba, no es despido y no puede generar responsabilidad para la empresa empleadora (Caso164 – 1993), por lo tanto se descarta el pago de indemnización alguna así como la aplicación del plazo de estabilidad (Caso 326-2001)
- Trabajador en plazo de carencia - es el caso de los jornaleros que no han completado los 100 jornales o el servicio doméstico que no tiene un año de antigüedad, al no generarse el derecho a percibir el despido común tampoco se genera el despido especial y tampoco se genera el derecho al pago de los salarios caídos en el período de estabilidad (Caso 335-2001)
- Trabajo efectivo en el período de estabilidad – Es de destacar que la jurisprudencia entiende que el período de estabilidad de 180 días se refiere a trabajo efectivo y no a la simple continuidad del vínculo laboral. Por ello los períodos en lo que el trabajador es enviado al Seguro de Paro o los que estuvo en goce de licencia anual, no deben computarse para la determinación del plazo de estabilidad, por lo que no se autoriza su descuento. (Caso 598 – 1992 , Caso 341 – 1993)

4.4- TRABAJADORES DE ACTIVIDADES INSALUBRES

Antecedentes normativos:

- Ley No. 11.577 del 14/10/50

Concepto de actividad insalubre

La ley considera actividades insalubres, a aquellas que: por las condiciones en que se efectúa el trabajo o por los materiales que se manipula, son consideradas perjudiciales para la salud.

La declaración de insalubridad, la efectúa una comisión honoraria denominada "Comisión Honoraria de Trabajos Insalubres" que funciona en la órbita del Ministerio de Salud Pública. Esta comisión está integrada por delegados del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Ministerio de Salud Pública, Facultad de Ingeniería, Facultad de Medicina y BSE.

Objeto

Los trabajadores que hubieren abandonado el trabajo por enfermedad contraída como consecuencia o en ocasión del mismo, deben ser readmitidos una vez comprobada su recuperación, gozando de la misma situación que les habría correspondido si no se hubiese producido la suspensión del trabajo, siempre que su ausencia no hubiere excedido los 18 meses.

Tampoco podrá hacerse efectivo el despido del trabajador readmitido hasta que hayan transcurrido por lo menos 180 días, a contar de su reingreso, salvo que se justifique por el empleador causa grave superviniente.

Sanción por incumplimiento

El empleador que violase lo dispuesto, deberá abonar al trabajador una indemnización equivalente a **tres meses de sueldo**, por cada año o fracción que hubiere trabajado a su servicio, sin tope, más las costas y costos del juicio si hubiere.

Particularidades de la indemnización

La indemnización, se deberá calcular tomando las siguientes particularidades:

- Tres meses de sueldo por cada año o fracción de años de servicio – Al hablar de "meses de sueldo", no debe considerarse como hasta ahora el concepto de remuneración total visto para otras indemnizaciones. Vale decir que no corresponde incluir elementos marginales.
- No hay fijado ninguna limitación en el tiempo, por lo que si el trabajador tuviera una antigüedad de 10 años, tendría derecho a una indemnización cuyo monto ascendería a 30 meses de sueldo.
- Las costas y costos del juicio, si hubiere, son de cargo del empleador.
- La causal de pérdida a cobrar indemnización, se configura en caso de causa grave superviniente, que debe ser probada por el empleador. Se entiende que la causa grave es derivada de la propia enfermedad.

4.5- DESPIDO DE VIAJANTE Y VENDEDORES DE PLAZA

Antecedentes normativos:

- Ley No. 12.156 de 22/10/54
- Ley No. 14.000 de 22/7/71
- Ley No. 16.678 de 14/12/94

Concepto de viajante y vendedor de plaza

De acuerdo al texto normativo se define:

- Viajante – las personas que, representando a una o varias firmas comerciales, concierten negocios para las mismas, por cuenta de sus representados, fuera del lugar del domicilio principal o de sucursales, de éstos, haciendo de ello su profesión habitual.
- Vendedor de plaza – las personas que desempeñando funciones análogas a los Viajantes, las realizan en el lugar del domicilio de las firmas representadas, pero fuera del establecimiento, haciendo de ello su profesión habitual.

La ley No. 14.000, establece que tanto los viajantes como los vendedores de plaza son empleados, o sea trabajadores dependientes, con todas las consecuencias emanadas de la relación laboral.

Indemnización por clientela

La ley establece que en caso de despido de los viajantes o vendedores de plaza, que hubieren mantenido o contribuido a aumentar el volumen de los negocios de la empresa, tienen derecho a recibir una indemnización por clientela.

El monto de la misma, asciende al 25% de la indemnización que le corresponde por despido.

Ambas indemnizaciones se pierden en caso de que el despido sea por notoria mala conducta.

Por otra parte, aquellos viajantes y vendedores de plaza que tienen más de cinco años de antigüedad en la empresa, aunque renuncien voluntariamente, tienen derecho a ese 25 % de la IPD que le hubiera correspondido en caso de despido. En este caso se calculará la IPD sólo a los efectos de determinar el monto de la Indemnización por clientela.

Consideración del Rubro Comisiones

La ley No. 16.678, establece que cualquiera haya sido la duración de la relación laboral y cualquiera sea la causa de extinción de la misma, el rubro “Comisiones”, se tomará a los efectos del cálculo de la **totalidad de los créditos laborales que el trabajador tenga derecho a percibir**, como el promedio de las comisiones generadas en los doce meses anteriores a la fecha de extinción contractual, actualizadas conforme al valor de la unidad reajutable correspondiente a cada mes.

Esto incidirá no sólo, en el cálculo de la IPD y por consiguiente en la Indemnización por clientela, sino también en el cálculo de Aguinaldo, Licencia no Gozada, etc.

Si la relación fuera menor a doce meses, el promedio se efectuará tomando en cuenta el período de vigencia del contrato.

Si el viajante ha estado en seguro de paro, no se computará para la determinación del período promedial

Todo empleador deberá entregar al viajante o vendedor de plaza cesante, la constancia del promedio realizado.

Casos de Jurisprudencia

Los problemas que se plantean en la Jurisprudencia, tienen que ver con la Indemnización por clientela y están relacionados con:

- la determinación de la figura de viajante o vendedor de plaza – si bien la ley los define, también establece las diferencias con el corredor y con el mandatario. El corredor es la persona que, haciendo de intermediario en una operación comercial, no representa a ninguna de las dos partes, ni tiene con ellos compromiso o trato comercial habitual, por lo tanto no se considera un trabajador dependiente. También se expresa que mandatario es cuando la persona representa a la firma en un solo acto de comercio. La jurisprudencia para determinar si se posee o no la calidad a que nos referimos, toma en cuenta tres elementos: representación, subordinación y prestación continuada de servicios (Caso 1296 – 1988-1991)
- Probar el extremo de haber mantenido o contribuido a aumentar el volumen de negocios de la empresa – en este caso la carga de la prueba corresponde al trabajador ya que sería quien reclama el beneficio. (Caso 1633 – 1992, Caso 749 – 94-95).

4.6- DESPIDO POR OBSERVACIÓN DE LA HISTORIA LABORAL

Antecedentes normativos:

- Ley No. 16.713 de 3/9/95
- Ley No. 16.190 de 20/6/91

Objeto

El Art. 7 de la Ley 16.190, obliga al BPS a remitir anualmente al trabajador dependiente, la cuenta personal de cada afiliado, donde se especifique:

- Período trabajado
- Aportes efectuados
- Sueldos por los cuales se cotizó (origen)

Por otra parte el Art. 90 de la Ley 16.713, otorga al afiliado un plazo de 180 días para observar la información emergente de su Historia Laboral, contados a partir del momento que haya sido notificado en forma fehaciente. Si no la observa, se da por aceptada la misma.

Puede ocurrir que el trabajador sea despedido con motivo de observar la información referida.

Sanción

En esta hipótesis hay una presunción simple – que admite prueba en contrario – de que el despido se verificó con motivo de la observación de la información.

De comprobarse la relación entre el despido y la observación de la información, el trabajador tiene derecho a una indemnización por despido igual al **triple** de la que le corresponde por despido común, además de las sanciones administrativas que correspondan.

Por otra parte los jueces actuantes deberán comunicar al MTSS, la sentencia correspondiente basados en la autoridad de cosa juzgada, a efectos de que la Inspección General de Trabajo proceda a aplicar al empleador las sanciones correspondientes, cuyo monto no será menor de 50 UR ni mayor de 500 UR.

BIBLIOGRAFIA

Larrañaga Zeni, Nelson, Manual de Beneficios Laborales y de Seguridad Social, Amalio M. Fernandez (1999)

Larrañaga Nelson, Derecho Laboral y Seguridad Social en la Empresa, 1ª. Edición (2008)

Pérez del Castillo, Santiago, Manual Práctico de Normas Laborales, Fundación de Cultura Universitaria. 12ª edición (2010)

Montgomery Freitas, Osvaldo, Relaciones Laborales Tomo 2, Cap. Salario Vacacional, Serv.doc. del CECEA Oficina de Apuntes (2005)

**LEGISLACIÓN LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ADMINISTRACIÓN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO.**

APUNTES SOBRE SALARIOS

Prof. Dra. Adriana Xalambri Medici

Hablar sobre salarios es hablar, a nuestro juicio, sobre el tema central en el Derecho Laboral. Constituye la principal obligación del contrato de trabajo, la que asume el empleador al contratar. Es una obligación de dar que reviste características especiales. Y esto tiene importantes derivaciones en los costos de la empresa, así como a nivel tributario, entre otras.

Es también la causa por la cual el trabajador busca empleo. El salario tiene naturaleza alimenticia, es necesario para la subsistencia del trabajador y su familia.

Por otra parte, es la principal causa de conflictos, tanto a nivel individual como colectivo en el sistema de relaciones laborales, en el mundo entero. El informe sobre conflictividad laboral que elabora el Instituto de Relaciones Laborales de la Universidad Católica del Uruguay, referencia en estos temas invariablemente establece la cuestión salarial como una de las principales causas de conflictos colectivos en Uruguay (sea por reclamo de aumentos, de pago en fecha, por mejoras adicionales, etc.). Así por ejemplo, afirma que en el período 2010-2014 el 56% de los conflictos sectoriales que tuvieron lugar, esta fue la principal reivindicación¹. Es más, el mismo informe establece que la segunda causa de conflictividad son otras condiciones de trabajo. Si analizamos esas reivindicaciones en detalle, varias estarán relacionadas con temas salariales indirectamente.

Resulta claro entonces visualizar la importancia del salario en el mundo del trabajo y en la sociedad.

1. - CONCEPTO DE SALARIO:

Si bien las definiciones de salario son muy variadas, y derivan no solo de la disciplina laboral, sino también de la economía, tomaremos la definición que sostiene Américo Plá Rodríguez² que se transcribe:

1 http://www.ucu.edu.uy/es/conflictividad_laboral

2. Plá Rodríguez, A. (1994). *Curso de Derecho Laboral. Tomo III Vol II*. Montevideo: Idea.

“SALARIO ES EL CONJUNTO DE VENTAJAS ECONÓMICAS QUE OBTIENE EL TRABAJADOR COMO CONSECUENCIA DE SU LABOR PRESTADA EN VIRTUD DE UNA RELACIÓN DE TRABAJO”.

La primera reflexión que debemos hacer es que salario – o remuneración como también se le denomina en algunos textos legales como por ejemplo la legislación sobre indemnización por despido - es un concepto amplio, que integra todo tipo de partidas que pueda recibir el trabajador. No es sinónimo de sueldo como veremos más adelante. Por tanto, a la hora de analizar el concepto debemos tener una visión amplia, abierta del concepto. Definir una partida como salarial despliega importantes consecuencias para ambas partes de la relación de trabajo.

En primer lugar el salario es la contraprestación que se obliga a pagar el empleador por la tarea realizada por el trabajador. Por tanto, tiene un contenido económico, susceptible de apreciación pecuniaria. Sin perjuicio que el trabajo tenga de alguna manera una retribución moral, social o psicológica para el trabajador, sobre todo cuando la tarea que desarrolla le genera satisfacción, orgullo o realización personal. Pero más allá de ello, el salario debe tener contenido económico desde el punto de vista laboral, situación que es la que aquí nos interesa.

Como veremos el salario debe tener un carácter remuneratorio, esto es, ser consecuencia de una relación de trabajo, es la contraprestación de los servicios cumplidos. Como dijimos es la principal obligación de la parte empleadora en ese contrato de trabajo. El salario tiene carácter alimenticio, enseña Plá Rodríguez, en tanto es la fuente de subsistencia del trabajador.

Pero además esta definición habla de “conjunto de ventajas económicas”, lo que significa que el salario en realidad no es una partida única, sino que está compuesto por variadas partidas remuneratorias. Si analizamos recibos de pago de salarios de diferentes trabajadores y empresas, observaremos que existe una muy variada lista de partidas salariales que se discriminan en esos recibos, complejizando entenderlos. Por otra parte, también tienen naturaleza salarial partidas como el aguinaldo o el jornal de licencia.

Actualmente en nuestra legislación podemos decir que, de alguna manera, existen dos conceptos de salario, uno laboral - que es el que analizamos más arriba – y un concepto tributario, que a su vez tiene dos vertientes según el tributo al que hagamos referencia: Contribuciones Especiales de Seguridad Social (CESS) o Impuesto a la Renta de las Personas Físicas (IRPF) que pueden no coincidir entre sí. En ambos casos estamos frente a tributos cuyo hecho generador es el salario del trabajador. Ahora bien, no necesariamente estos conceptos coinciden con la noción de salario desde el punto de vista laboral. En efecto, algunas partidas que laboralmente no cabe duda son salario, sin embargo pueden no ser consideradas tales a efectos de gravarlas con tributo. Debemos tener en cuenta que la base imponible de cada uno de los tributos mencionados es

distinta.

La ley 16713 establece que es materia gravada de CESS toda partida percibida por el trabajador en forma permanente, en concepto de de retribución y con motivo de su actividad personal, es decir efectuado en contraprestación de los servicios cumplidos por el trabajador. Por su parte, para el IRPF son rentas derivadas del trabajo aquellos ingresos, regulares o extraordinarios, en dinero o en especie, que generan los contribuyentes por su actividad personal en relación de dependencia o en ocasión de la misma, incluyendo en el concepto tanto partidas retributivas como indemnizatorias.

Podemos afirmar que el hecho que una partida sea o no hecho generador de un tributo es un tema de política tributaria, y que no es relevante en cuanto a la naturaleza salarial de la misma desde lo laboral.

2.- DETERMINACIÓN DE LOS SALARIOS EN EL URUGUAY.

En el mundo existen varias formas de fijar o determinar los salarios que deben abonarse a los trabajadores. Puede hacerse esto a través de ley, decreto, convenio colectivo, laudos, sentencias, contrato de trabajo, etc. No todas estas formas son aplicables en Uruguay.

Actualmente en nuestro país coexisten diversas formas de fijar el salario que un trabajador debe obtener por su tarea, que provienen de diversas fuentes y que estructuran el salario.

En primer lugar, el Poder Ejecutivo, a través de Decreto, establece el salario mínimo nacional, que fija el mínimo salarial para toda tarea por 8 horas diarias de trabajo seis días a la semana. Este salario constituye un mínimo infranqueable, que sirve de referencia en todas las actividades.

Por otra parte, funcionan en la actualidad los Consejos de Salarios, creados por la ley 10.449 de 1943. Los Consejos de Salarios son organismos tripartitos que funcionan a nivel de ramas de actividad, determinando los salarios y otras condiciones de trabajo en cada una de ellas. Así, hoy funcionan un total de 24 Consejos de Salarios que abarcan 24 grandes divisiones en ramas de actividad. A su vez la mayoría de estos Consejos están divididos en Sub grupos, es decir en divisiones menores dentro de la rama de actividad.³

Cada uno de estos Grupos de Actividad y Sub grupos negocia y establece los salarios mínimos que deben pagarse para categoría laboral en cada una de las empresas que componen el sector de referencia. Asimismo, establecen otros beneficios salariales que rigen obligatoriamente en ese sector y que pueden ser muy variados.

La empresa constituye el tercer nivel de fijación de salarios. En efecto, cada empresa

3

□

puede a su vez, siempre teniendo como mínimo infranqueable lo resuelto por el Consejo de Salarios respectivo, condiciones salariales mejores o partidas salariales diferentes y complementarias negociadas con sus trabajadores en forma colectiva, y válidas en la empresa en cuestión.

Finalmente, existe un cuarto nivel, constituido por el contrato de trabajo, en el que también es posible fijar mejores condiciones salariales para el caso individual de un trabajador.

Pongamos un ejemplo: si una persona trabaja en un estudio contable como tramitador debemos verificar las condiciones pactadas en el Consejo de Salario correspondiente, en el caso el Grupo 19 "Servicios profesionales, técnicos, especializados y aquellos no incluidos en otros grupos", Sub grupo 17 "estudios contables profesionales y no profesionales" (www.mtss.gub.uy). Tendrá entonces un salario mínimo de \$ 13.721 según el acuerdo vigente (30 de diciembre de 2014), que se irá incrementando con los aumentos pactados. Asimismo, tendrá derecho a uniforme y viáticos por locomoción, beneficios estos establecidos en Consejo de Salarios. Pero además podría ser que en el estudio en el que trabaje se abonara un salario superior al mínimo fijado para la categoría, o incluso tuviera otros beneficios que se agregarían a lo que surge de los Consejos de Salarios. Finalmente, podría pasar que en virtud del buen desempeño del funcionario, la empresa decidiera darle un aumento superior al pactado por Consejo, o una remuneración especial por ese concepto.

En el ejemplo vemos como los diferentes niveles de fijación de salarios se superponen y complementan a fin de formar el salario a que tiene derecho un trabajador en su relación de trabajo. Y esta estructura puede encontrarse en todos los grupos o ramas de actividad, con sus características particulares.

NIVELES DE FIJACIÓN DE SALARIOS EN URUGUAY

- . 1º nivel: Poder Ejecutivo: Decreto Salario Mínimo Nacional
- . 2º nivel: Consejos de Salarios: Salarios mínimos por categoría y rama de actividad, otros beneficios.
- . 3º nivel: Empresa: Convenios Colectivos.
- . 4º nivel: Contrato individual de trabajo.

3.- COMPOSICIÓN DEL SALARIO.

Siguiendo a Plá Rodríguez, se afirma que el salario tiene dos partes integrantes: un elemento básico, que consiste en general en una suma de dinero, y elementos marginales, o adicionales, que pueden ser tanto en dinero o como en especie.

Elemento Básico. Es la suma básica y estable, generalmente fija, en dinero que constituye el núcleo principal del salario, es la retribución directa e inmediata que recibe el trabajador por la tarea que realiza. Tradicionalmente se calcula tomando como base el concepto de tiempo de trabajo.

Elementos Marginales. Son elementos adicionales al básico. La variedad de este tipo de retribución es enorme. Pueden estar en relación al tiempo de trabajo, como también en relación a otros parámetros como las ventas, el rendimiento, etc, etc. Pueden ser de dos clases, en especie o en dinero.

Debe tenerse presente que el Convenio Internacional del Trabajo nº 95, ratificado por nuestro país, prohíbe abonar la totalidad del salario en especie.

Determinar si una partida que se abona al trabajador tiene o no naturaleza salarial o remuneratoria, tiene importancia en cuanto a si deben ser tenidas o no en cuenta al liquidar otros rubros salariales como aguinaldos, licencias, etc. o incluso la indemnización por despido, y como deberán ser incluidas.

En este sentido debemos tener en cuenta que hay partidas salariales fijas y partidas salariales variables, que reciben distinto tratamiento al calcular su incidencia en los diferentes rubros salariales. Es difícil a veces determinar el criterio de distinción, pero en principio podemos decir que son partidas fijas aquellas cuya base de cálculo es el tiempo de trabajo, así por ejemplo: sueldo, jornal, horas extras, feriados, descansos semanales trabajados. Son en cambio partidas variables aquellas cuya base de cálculo responde a otros conceptos que no están relacionados con el tiempo de trabajo como por ejemplo las comisiones sobre las ventas, viáticos por viajes, primas por antigüedad o presentismo, primas por productividad, alimentación, etc. Vale aclarar que este criterio es el que ha tomado la legislación vigente en nuestro país sobre licencias, que a efectos de calcular el jornal de licencia, establece criterios diferentes según la partida sea fija o variable.

SALARIO BÁSICO: El salario básico puede asumir diversas modalidades, que refieren a su forma de cálculo así como a la oportunidad de su pago:

Sueldo: es aquél que remunera al trabajador por 30 días de trabajo al mes, siendo indiferente que no se trabajen efectivamente 30 días. Es decir, el trabajador mensual cobra un sueldo que representa 30 días de trabajo, independientemente de que en los hechos no trabaja efectivamente los 30 días. Es importante notar que sueldo no es sinónimo de salario, dada la definición que dimos de este. Si bien en general se entiende que para averiguar cuánto vale un jornal de un trabajador mensual se debe dividir el

suelo básico entre 30, es bastante común que en Consejos de Salarios se haya establecido como beneficio que la división se haga entre 25 días. Así por ejemplo es frecuente encontrar en la negociación cláusulas como la siguiente: *"Se declara que los trabajadores del sector son mensuales. Las partes convienen en dividir el importe del salario mensual de cada trabajador entre 25 para establecer el salario diario o entre 200 para determinar el salario por hora, solamente a los efectos del cálculo de licencia, salario vacacional, nocturnidad y horas extras."*

Jornal: se remunera por día efectivamente trabajado. El jornalero cobra los días que concurre efectivamente a trabajar, siendo la única excepción a esta regla los feriados pagos.

Destajo: en este caso se remunera al trabajador con un valor fijo por pieza elaborada, por unidad. Es la típica forma de pago en la industria de la vestimenta, pero también se utiliza en otras tareas, como por ejemplo en el caso de promotores a los que se les abona con un valor fijo por cliente asociado, etc.

Pueden mencionarse otras modalidades, propias de algunos sectores de actividad con características propias, como por ejemplo en la pesca, en el que la remuneración del trabajador se acuerda a la parte, esto es en un porcentaje que varía según el tipo de captura y los valores de esta en el mercado. Otra variedad es la comisión cuando esta constituye el 100% de la remuneración del trabajador, como veremos al analizar este elemento.

ELEMENTOS MARGINALES: En cuanto a estos, debemos hacer algunas precisiones previas. En general, estos elementos no surgen de la legislación laboral vigente, sino que son producto de la negociación colectiva y de contratos de trabajo. Es así que por ejemplo, es común escuchar que quien trabaja por la noche tiene derecho a cobrar un recargo en el valor de la hora por esta circunstancia. Sin embargo, no existe en nuestro derecho una norma que regule en general el trabajo nocturno, por el contrario la prima por nocturnidad solo es reclamable en aquellas ramas de actividad que por convenio colectivo o por Consejo de Salarios hayan acordado un recargo por el trabajo nocturno.

A) ELEMENTOS EN ESPECIE: analizaremos algunos elementos en especie sin pretender agotar las posibilidades. Las analizadas son las más frecuentes en la práctica, no obstante en la negociación existen otros ejemplos: canastas de útiles escolares, canastas de fin de año, etc.

- VIVIENDA: es una modalidad común de salario en especie, incluso normal en algunas categorías laborales como los trabajadores rurales, porteros de edificios, servicio doméstico, ejecutivos extranjeros, etc. Puede prestarse de diversas formas: habitación en el propio domicilio del empleador, uso de una vivienda propiedad del empleador, pago de un alquiler a cargo de la empresa, etc. Es un rubro a veces difícil de avaluar, dependiendo de la modalidad en que se otorgue.

- ALIMENTACIÓN: es otra forma bastante usual del salario en especie, que puede asumir diversas modalidades, y que debido a algunas ventajas tributarias, es actualmente una modalidad de uso muy extendido. Hay diversas formas de otorgar este beneficio: entrega al trabajador de alimentos (canasta), en comedores subvencionados en todo o en parte por la empresa, o en la modalidad más común, en órdenes de compra (tickets de alimentación), entre otras posibilidades.

Desde 1996, luego de la entrada en vigencia de la ley 16713 que introdujo importantes reformas en el sistema de seguridad social, la entrega de tickets de alimentación como parte del pago de los salarios fue en aumento. Y esto porque el art. 167 de la mencionada ley establece que algunas partidas salariales, entre ellas los tickets de alimentación, si cumplen determinadas condiciones, son partidas exentas de aportes de CESS tanto patronal como obrera. Dichas condiciones son: que el monto de los tickets no supere el 20% del salario en dinero a pagar, que sean canjeables solo en productos alimenticios y que estén dadas en función de los días trabajados. Esta ventaja tributaria fue sumamente utilizada en la práctica, llevando a que una enorme cantidad de empresas pagaban parte de los salarios con ellos, lo que a su vez repercute en otras partidas salariales como el aguinaldo (dado que las partidas en especie no lo generan art. 2 ley 12840 de diciembre de 1960)), en el jornal de licencia, etc. así como sobre las prestaciones de seguridad (no se toman en cuenta en un subsidio por enfermedad, o por desempleo, etc.). Según hemos dicho, este tratamiento tributario de la partida no le quita ni disminuye su naturaleza salarial.

La ley 18.083 (conocida como la reforma tributaria) introdujo una importante modificación en cuanto al tratamiento tributario de la partida. Progresivamente se fue gravando con aportes patronales esta partida. En consecuencia, a partir del 2011 tributan conforme a la alícuota general del 7,5%. Corresponde destacar que sin embargo, continua vigente la exoneración de los aportes personales sobre la partida de alimentación.

Respecto de esta partida, la sanción de la ley 19210 de abril de 2014, conocida como ley de inclusión financiera, plantea algunas dudas. El artículo 19 establece que *“Las prestaciones de alimentación previstas en el artículo 167 de la ley 16713 de 3 de setiembre de 1995, que no sean suministradas en especie, solo se podrán pagar mediante instrumento de dinero electrónico destinado exclusivamente a suministrar dicha prestación de alimentación. La reglamentación establecerá la fecha a partir de la cual regirá la presente disposición.”*

La ley refiere a la partida de alimentación cuando esta se suministra a través de vales. Lo que establece es que esos vales o tickets alimentación pasan a pagarse en dinero electrónico. Este es definido en el artículo 2 de la misma ley como instrumentos representativos de un valor monetario exigible a su emisor, con las siguientes características: el valor monetario debe ser almacenado en medios electrónicos, es aceptado como medio de pago con efecto cancelatorio, no genera intereses y es emitido por un valor igual a los fondos recibidos por el emisor contra su entrega, es convertible a efectivo por el emisor a solicitud del titular. Esta última característica no es aplicable a

prestación de alimentación.

En la doctrina laboralista se ha dicho que este cambio en la forma de pago de la partida estaría transformando la naturaleza de la misma, no sería una partida en especie sino en dinero (Rodríguez Azcue, 2014). De ser así, por un lado tendría repercusiones en el cálculo del aguinaldo ya que pasaría a integrar la base de cálculo del mismo y podría plantearse que pasaría a estar gravada por aportes personales en su totalidad, no siendo de aplicación las condiciones que se comentaban.

- UNIFORMES y ROPA DE TRABAJO: El uniforme es una modalidad común en ciertas actividades, relacionada con la imagen de la empresa, cuyo uso es más frecuente en la práctica. El uniforme asumido por la empresa es salario para el trabajador, en tanto le procura la ventaja de preservar su ropa del desgaste. Cuando el uniforme debe ser abonado por el trabajador, no constituye salario.

En cuanto a la ropa de trabajo, esto es, aquellas prendas que deben ser utilizadas por el trabajador como medidas de seguridad e higiene, que normalmente están establecidas en la legislación especializada en estos temas: zapatos de seguridad, cascos, guantes, máscaras, etc., estas no pueden ser descontadas al trabajador, y estrictamente no constituyen salarios. Son elementos que el empleador está obligado a proporcionar al trabajador en tanto responsable de la seguridad e higiene en el empresa.

- TRANSPORTE: es otra modalidad de salario, que puede asumir diversas formas de otorgamiento: uso de vehículo de la empresa, tickets de transporte, ómnibus de la empresa, etc. Puede presentar una mayor complejidad al momento de cuantificar su valor, y deberá tenerse en cuenta el provecho que obtiene el trabajador, así por ejemplo si le dan auto de la empresa, si debe usarlo solo para las tareas encomendadas por esta en días laborables o si puede darle uso personal. Analizando estas cuestiones podremos determinar si estamos frente a un beneficio salarial o ante la entrega de herramientas necesarias para desarrollar la tarea.

B) ELEMENTOS EN DINERO: los elementos marginales en dinero puede ser muy variados, por lo que nos limitaremos a comentar algunas de las modalidades más utilizadas en la práctica. Si analizamos la negociación colectiva, fundamentalmente los resultados de los Consejos de Salarios, veremos que la variedad de elementos en dinero adicionales al salario base es muy grande en su número, pero también en cuanto a los tipos.

- PRIMAS (o premios): estas partidas constituyen adicionales al salario base respondiendo a diversos conceptos que se pretende remunerar en forma destacada. Actualmente en el Uruguay las primas constituyen un componente del salario que generalmente deriva de la negociación colectiva. Así por ejemplo podemos encontrar primas que responden a diferentes motivos: rendimiento, presentismo, nocturnidad, producción, productividad, antigüedad, calificación etc. del trabajador. Su forma de cálculo varía según el concepto a remunerar, teniendo en cuenta diferentes variables.

Analizaremos algunas de las más frecuentes en la práctica:

a) *PRIMAS POR ANTIGÜEDAD:*

La prima por antigüedad es un premio al trabajador relacionado con su antigüedad en la empresa. Lo más común es que este fijada como un porcentaje del salario básico, que puede variar según la antigüedad del trabajador. Pero también encontramos ejemplos de primas por antigüedad establecidas como un monto fijo reajutable.

Veamos algunos ejemplos emanados de los Consejos de Salarios, que ilustran diferentes formas que puede asumir esta prima:

- "Todos los trabajadores que tengan cumplidos los tres primeros años de labores recibirán una compensación mensual equivalente a un 3% sobre el salario nominal mínimo de su categoría, según la escala establecida en este Convenio; posteriormente se agregará un 1% por año de labor sobre el salario nominal mínimo de cada categoría fijada en el mismo, con un límite máximo de 10 años." (restaurantes).

- "Se establece el pago de una prima por antigüedad del 2% del salario nominal, tendrá carácter acumulativo abonándose el primero a los 5 años, y se incrementará con posterioridad cada cuatro años." (bodegas).

- "A partir de la fecha de ingreso a la empresa y cumplido un año de labor, el trabajador generará una prima por antigüedad nominal y mensual, por cada año trabajado.

Dicho monto se ajustará de acuerdo al siguiente detalle:

A) a partir del 1/1/2014 y hasta el 31/12/14 será de \$ 140 nominal y mensual por cada año de antigüedad.

B) a partir del 1/1/2015 y hasta el 31/12/15 será de \$ 160 nominal y mensual por cada año de antigüedad.

C) a partir del 1/1/2016 y hasta el 31/12/16 será de \$ 180 nominal y mensual por cada año de antigüedad.

Esta prima no se acumula a otras que paguen actualmente las empresas por concepto de antigüedad, correspondiendo en tales casos aplicar el régimen más beneficioso para el trabajador". (Grupo 10 Subgrupo 18 Supermercados)."

b) *PRIMA POR NOCTURNIDAD:*

Consiste en un porcentaje de recargo sobre el valor hora que se abona cuando el trabajador se desempeña en el llamado horario nocturno, horario que se entiende causa un mayor perjuicio a la salud del trabajador así como a su vida privada. Hasta el momento el tema se regulaba a través de negociación colectiva, la que definía para los diferentes sectores cual era el horario nocturno y el recargo a abonar. Por tanto, solo era aplicable en aquellos sectores en los que se había negociado dicha prima.

En el mes de febrero de 2015 se sancionó la ley 19313, que regula en forma general el tema del trabajo nocturno. Corresponde aclarar que la ley entra en vigencia a partir del 1 de julio de 2015.

Esta nueva ley es ahora aplicable a todas las actividades laborales del sector privado, en las condiciones que la misma establece.

La ley establece una sobretasa mínima del 20% del valor hora (o su equivalente en

reducción horaria) cuando el trabajador desarrolle efectivamente sus tareas por más de cinco horas en horario nocturno, el que es definido como áquel comprendido entre las 22 horas y las 6 horas del día siguiente. Los Consejos de Salarios o negociación colectiva podrán establecer mejores condiciones. Y en caso de que ya existan, son esas las que se aplican. La ley establece los mínimos a respetar al establecer otras formas de remunerar el trabajo en horario nocturno.

c) *PRIMA POR PRESENTISMO:*

Consiste en un premio motivado en la asiduidad del trabajador respecto a la concurrencia a sus tareas. Más allá de lo polémico de su causa, lo cierto es que se ha extendido su utilización en las más diversas empresas, siendo un tema muy presente en la negociación colectiva de los últimos años.

Generalmente, cuando se establece una prima de este tipo se regula con bastante detalle cómo se genera, cuáles son las faltas que la hacen perder sea en todo o en parte, etc.

A esa reglamentación particular de cada prima por presentismo en los diversos sectores de actividad o empresas, debe agregarse lo dispuesto por la ley 19.051 de enero de 2013, que establece que allí donde se abone una partida vinculada a la asistencia del trabajador, debe tenerse en cuenta que si la falta tiene su origen en algún tipo de medida de huelga, el descuento a efectuar sobre dicha partida debe ser proporcional al tiempo de ausencia. Es decir, no se puede perder completa la prima por presentismo, sino en proporción al tiempo no trabajado en el período generador de la prima por haberse adherido a las medidas sindicales.

- **COMISIONES:** son un porcentaje en dinero calculado sobre las ventas efectuadas o concertadas por un trabajador. Obviamente es la modalidad clásica de salario de los vendedores y viajantes, en todas sus formas. Es posible que las comisiones sean un elemento adicional al salario base, es decir que el salario se constituya con un básico más comisiones, pero también es lícito que un vendedor solo reciba comisiones como salario. En este caso la normativa vigente establece que al vendedor que perciba su salario 100% en comisiones, el empleador debe asegurarle el cobro del salario mínimo de la categoría para la rama de actividad, es decir que si por cualquier circunstancia el trabajador genera en un mes comisiones menores a dicho salario mínimos, tiene garantizado el cobro de este.

- **VIÁTICOS:** es una suma de dinero que se otorga a un trabajador cuando este debe desempeñar funciones fuera de la sede geográfica de la empresa, a efectos de cubrir los gastos de traslados, alojamiento, etc. que esas tareas generan. Podemos distinguir fundamentalmente dos modalidades de viáticos: a) con rendición de cuentas, cuando se efectúa al trabajador el reembolso o reintegro de los gastos ocasionados, y b) sin rendición de cuentas, cuando el trabajador recibe el importe correspondiente al viático asignado, no teniendo necesidad de realizar rendición alguna, aún cuando no se hubiera gastado totalmente el mismo. Es decir, una parte reembolsa gastos, y la otra parte constituye salario. En este caso suele ser difícil cuantificar cuanto se utilizó en gastos de la tarea y cuanto fue en beneficio del trabajador. Normalmente se usa para ello el criterio de aportación a la seguridad social de esta partida (50% viáticos en el país y 25% viáticos

en el exterior), por considerarlo un criterio razonable.

- QUEBRANTOS DE CAJA: son sumas que se asignan a los cajeros para resarcirlos de los eventuales errores que puedan ocurrir en su tarea. Cuando el cajero puede retirar el sobrante en su beneficio constituye salario. En cambio, no será salario en el caso en que el cajero sólo pueda utilizar el quebranto para cubrir eventuales faltantes, sin obtener beneficio económico alguno en su provecho.

- PARTICIPACIÓN EN LOS INGRESOS O UTILIDADES: es una modalidad que se utiliza generalmente para altos cargos en la empresa, abonando un determinado porcentaje de las ganancias de la empresa.

- PROPINAS: es una forma de remuneración muy difundida, y en la práctica costumbre obligatoria en determinadas categorías laborales como mozos, pisteros de estaciones de servicio, peluquerías, taxis, repartidores, etc., incluso prevista en la negociación colectiva. Presenta caracteres muy particulares. La característica principal es que quién asume el pago no es el empleador, sino un tercero, cliente o usuario del servicio, quién incluso, y en base a la satisfacción recibida, determina el monto. No obstante esta particularidad en cuanto al obligado al pago, la doctrina le otorga a la propina naturaleza salarial, desplegando en consecuencia los efectos que ello conlleva. La dificultad en el tratamiento de la partida es su valoración, ya que es muy variable según actividad, categoría laboral, temporada, etc.

- SISTEMAS NO TRADICIONALES DE REMUNERACIÓN: actualmente es cada vez más frecuente encontrar sistemas de remuneración asociados a otros conceptos que no son el tiempo de trabajo, sino el desempeño, la eficiencia, la productividad, el compromiso, la capacitación, etc. Los nuevos sistemas implican un salario básico en dinero y por tiempo, acompañado de una remuneración, generalmente más importante económicamente, basado en un plan elaborado por la empresa (metas, cumplimiento de objetivos, etc., los que a su vez pueden ser medidos en forma individual o colectiva). Para que este tipo de planes de remuneración sea exitoso es necesario que los mecanismos de generación del beneficio sean conocidos por los trabajadores, y que sean posibles de evaluar objetivamente. La comunicación y transparencia del sistema es absolutamente fundamental como factor de éxito. Podemos mencionar los bonos, las remuneraciones por objetivos, los incentivos por mejora de productividad, utilidades de la empresa, premios por alta performance, opciones de compra de acciones, etc.

4 - OTRAS PARTIDAS DE NATURALEZA SALARIAL:

A lo largo de un año de trabajo el trabajador percibe diversas partidas de su empleador. Así además de su salario mensual o diario, compuesto por los elementos básicos y marginales que correspondan según el caso como hemos dicho anteriormente, la ley establece otras partidas cuya forma de cálculo y fecha de pago son diversas. Si bien cada

una de estas partidas serán analizadas en profundidad en otro Tomo, corresponde aquí hacer mención a ellas, a fin de dejar asentado desde ahora si son o no salario en el sentido dado a dicho concepto en los presentes apuntes.

El primer ejemplo de estas partidas complementarias de origen legal es el sueldo anual complementario o **aguinaldo**. Este es la doceava parte del total de las partidas en dinero abonadas por el empleador al trabajador en un período que abarca el 1 de diciembre de un año al 30 de noviembre del año siguiente.

Es una partida adicional al salario normal que debe ser abonada en el mes de diciembre, sin perjuicio de su fraccionamiento en dos partes. El aguinaldo es salarial, siendo esta la posición unánime de la doctrina.

Otra partida de naturaleza salarial es el llamado **jornal de licencia**, que como se verá oportunamente, es la suma de dinero que se le abona al trabajador por los días en que este en goce efectivo de su licencia anual reglamentaria. El jornal de licencia durante esos días sustituye al salario de actividad, es decir se abona en lugar de este. Su naturaleza salarial es entonces muy obvia.

No sucede lo mismo en el caso del pago de los días por licencia generada y no gozada, que aparece cuando el trabajador finaliza su relación de trabajo. Si bien la forma de cálculo, como se verá, es igual al caso de goce de la licencia, se entiende que en este caso es una partida de naturaleza indemnizatoria y no salarial.

Finalmente, corresponde mencionar el caso de las sumas para el mejor goce de la licencia o **salario vacacional**. Esta es una partida equivalente al 100% del jornal líquido de la licencia que corresponda en el caso. Es una partida adicional al jornal de licencia y que se abona antes de comenzar el goce de la misma. La naturaleza salarial del salario vacacional ha sido largamente discutida en la doctrina. En el año 2000 se dictó un Decreto del Poder Ejecutivo que establece que el salario vacacional no tiene naturaleza salarial, y que por tanto no corresponde tenerlo en cuenta al calcular un aguinaldo.

No obstante, tanto la doctrina mayoritaria así como la jurisprudencia consideran que este decreto es ilegal, y que no hay razón jurídica alguna para no otorgar al salario vacacional naturaleza salarial, ya que se ajusta claramente a la definición de salario que dimos al principio. Mas allá de la discusión, en la práctica el decreto mencionado se aplica, por lo que el salario vacacional no es tenido en cuenta para calcular el aguinaldo o una indemnización por despido. Para que esto no sea así deberá alegarse en juicio la ilegalidad mencionada, o eventualmente establecerlo a texto expreso en la negociación colectiva.

5.- FECHA DE PAGO DE LOS SALARIOS.

La legislación vigente establece que los salarios deben ser abonados en determinadas fechas o plazos máximos, que varían en cuanto a la modalidad de pago del salario y en

relación a la partida salarial que corresponda abonar.

Respecto de los **plazos** legales para el pago correcto del salario, la ley establece los siguientes:

a) Trabajadores con salario mensual: dentro de los cinco primeros días hábiles de mes, y no más allá de los diez primeros días corridos, a mes vencido. La previsión de los diez días corridos refiere a aquellos casos en que los primeros cinco días hábiles se vean interrumpidos por feriados u otros días inhábiles. Esto no obsta a la práctica bastante frecuente de empresas que abonan los salarios al final de mes.

b) Trabajadores con jornal: dentro de los cinco días hábiles al vencimiento de la quincena.

Respecto a otro tipo de partida, debemos verificar en que oportunidad la ley manda abonarla. Así por ejemplo, el aguinaldo debe abonarse antes del 20 de diciembre de cada año, y en el mes de junio en la fecha que se indique en el Decreto del Poder Ejecutivo que se dicta para habilitar el pago del llamado medio aguinaldo; el salario vacacional debe abonarse antes de salir de goce de licencia; en caso de partidas establecidas por convenio o Consejos de Salarios debemos verificar la norma que la crea para saber si establece plazo de pago (si es mensual, semestral, u otra frecuencia o fecha, etc.).

El art. 29 de la ley 18.572 de setiembre de 2009 establece que la omisión de pago de los créditos laborales generará automáticamente, desde su exigibilidad, un recargo del 10% sobre el monto del crédito adeudado. Esta multa es a favor del trabajador y debería abonarse toda vez que el empleador paga una partida salarial fuera de plazo. Si bien la multa es automática, actuando a partir del atraso en el pago de los créditos laborales, en los hechos la misma opera si el trabajador reclama el pago ante el Ministerio de Trabajo o eventualmente ante la justicia.

5. – MECANISMOS DE PAGO DE LOS SALARIOS.

En abril del año 2014 se sancionó la ley 19210, cuyo objetivo consiste en promocionar y desarrolla la inclusión financiera de los ciudadanos. La ley tiene múltiples aspectos a ser analizados, desde lo financiero, lo tributario, etc. En este caso analizaremos brevemente aquellas disposiciones que tienen influencia en cuestiones laborales, notoriamente en cuanto al salario.

El art. 10 de la ley 19210 establece que *“...el pago de las remuneraciones y toda otra partida en dinero que tengan derecho a percibir los trabajadores en relación de dependencia, cualquiera sea su empleador, deberá efectuarse a través de acreditación en cuenta en instituciones de intermediación financiera o en instrumento de dinero electrónico, en instituciones que ofrezcan este servicio, en las condiciones establecidas en la presente ley y en consonancia con las disposiciones complementarias que se dicten para reglamentarla. El sistema de pago que se instituye no implica aceptación de la*

liquidación por parte del dependiente, ni enerva la obligación del empleador de extender los recibos de haberes en las condiciones previstas en las normas reglamentarias del art. 10 de la ley 16.244 de 30 de marzo de 1992. Facultase al Poder Ejecutivo a establecer un sistema de recibo de haberes y de firma en formato electrónico."

Las cuentas bancarias que se utilizarán para el pago de salarios deben cumplir algunas condiciones especiales, así por ejemplo no tendrán costo de apertura ni se exigirán saldos mínimos; deberán permitir la extracción de fondos en cualquier momento, garantizando el acceso a una red de cajeros automáticos; deben tener una tarjeta de débito asociada que permita realizar retiros en efectivo y hacer pagos electrónicos; las consultas de saldo serán sin costo y tendrán cinco extracciones y ochos transferencias gratis por mes.

Este nuevo sistema de pago de salarios alcanza a todos los empleadores, cualquiera sea su naturaleza y actividad, sin interesar el número de empleados a su cargo o la modalidad de contratación de los mismos. Es el trabajador el que elegirá cómo y dónde cobrar su remuneración, y deberá permanecer en dicha institución por un plazo mínimo de un año. La ley previó una gradualidad para que estas obligaciones se hagan efectivas. Así, de común acuerdo entre trabajador y empleador pueden acordar por un plazo que puede llegar hasta mayo de 2017, que el pago se siga haciendo en efectivo. Luego de esa fecha todos los salarios deben ser abonados por el nuevo sistema.

El art. 19 de la ley establece que las prestaciones de alimentación que no sean suministradas en especie, como por ejemplo los tickets de alimentación que son vales canjeables, solo se podrán pagar en instrumentos de dinero electrónico (que la ley define como el valor monetario almacenado en medios electrónicos, aceptado como medio de pago). Este dinero no podrá canjearse por dinero en efectivo. Esta disposición modifica cuestiones relativas a los tickets de alimentación tal como se venían usando hasta el momento. En efecto, el valor de los tickets que percibe un trabajador mensualmente no formaba parte del cálculo del aguinaldo, dado que su tratamiento era el de partida en especie. Ahora, dado que son partidas en dinero electrónico, deberían tomarse en cuenta en el cálculo del aguinaldo.

6.- RECIBOS DE PAGO DE SALARIOS:

Conforme establece la ley 16.244 de 1992 en su art. 10, reglamentada por el Decreto 108/2007, el empleador esta obligado a entregar a sus trabajadores en cada oportunidad de pago de salarios, una constancia de su situación laboral, conocido como recibo de pago.

El mismo debe contener el detalle de todos los haberes que se abonan, determinando cada rubro y su valor en forma clara, así como de los descuentos que corresponda efectuar. Asimismo, debe estar encabezado con los datos de la empresa y los del trabajador, identificando no solo nombres, documentos, RUT, etc., sino también Grupo y Subgrupo de Consejo de Salarios al que pertenece la empresa, y la categoría laboral del trabajador, de forma que posibilite el control de lo abonado.

Es el recibo de pago con la conformidad del acreedor lo que demuestra el pago en fecha. No obstante, y en base a los principios del Derecho del Trabajo, dicho recibo no es una renuncia a rubros que pudieren no haber sido abonados o que estuvieren mal liquidados. La demostración de alguna de estas circunstancias, permite al trabajador reclamar lo que correspondiere.

La ley de inclusión financiera establece que a pesar del nuevo sistema de pago, debe extenderse el recibo de pago como siempre. También faculta al Poder Ejecutivo a establecer un sistema de recibo y firma en formato electrónico, sustituyendo el formato tradicional en papel. Con fecha 22 de junio de 2015 se dictó el Decreto 161/2015, que autoriza el uso de recibos de pago electrónicos, reconociendo una realidad creciente en las empresas. Para ello el Decreto exige que se cumplan algunos requisitos.

El sistema debe permitir el acceso remoto al mismo por parte del trabajador, al que se debe proporcionar un usuario y contraseña. La información debe estar disponible por el término de prescripción de los créditos laborales y ser suministrada a requerimiento del BPS o MTSS.

Por otra parte, se exige que si el trabajador lo solicita, se le suministre el recibo en el formato papel tradicional, o se facilite su impresión en la empresa.

Los datos del recibo electrónico son los mismos que en el caso papel, debiendo indicar el mecanismo de pago elegido ya sea cuenta en una institución de intermediación financiera o dinero electrónico. En el primer caso deberá contener los datos de identificación de dicha cuenta (Banco, sucursal, número de cuenta, transacción, fecha e importe de las partidas depositadas).

Finalmente, se establece que se considera que el pago se efectivizó en la fecha en que el dinero quede a nombre y disposición del trabajador.

7.- MECANISMOS DE PROTECCIÓN AL SALARIO.

Dada la importancia ya señalada del salario para el trabajador, la legislación vigente establece una serie de mecanismos de protección del mismo. Entre ellas analizaremos, las que hacen referencia a la protección contra acreedores del propio trabajador esto es, las retenciones que es posible efectuar al salario.

Por otra parte el salario está también protegido contra la posibilidad de que el empleador no pague el mismo con diferentes mecanismos, algunos de los cuales han sido analizados en el capítulo dedicado a la subcontratación.

Cabe mencionar los mecanismos de protección del salario contra los acreedores del empleador, esto es, aquellos mecanismos previstos en la legislación para hacer efectivos los créditos laborales en caso de quiebra o concurso del empleador.

El salario es inembargable, según nuestra legislación vigente. Esto significa que el salario de un trabajador no es garantía de sus deudas, como si lo puede ser el resto de los bienes que integren su patrimonio. Esta inembargabilidad se encuentra regulada por el Código General del Proceso, en su art. 381 nal. 1 que en su redacción actual establece

que las sumas acreditadas en cumplimiento de la ley de inclusión financiera respecto al pago de remuneraciones, serán inembargables por el término de 180 días corridos a partir de la fecha en que la mencionada suma fue acreditada.

Por otra parte, nuestra legislación habilita que en determinadas condiciones, existen algunos acreedores que pueden descontar del salario el pago de sus deudas, excepcionando así la regla de la inembargabilidad de los salarios. Estos descuentos posibles son los mencionados en la ley 17.829 según las modificaciones introducidas a la misma en la comentada ley 19210, que establece un mecanismo de protección al salario, a través de la regulación detallada de cuáles son esos descuentos y en qué condiciones pueden llevarse a cabo, garantizando de alguna manera la intangibilidad del salario del trabajador respecto de sus propios acreedores.

Para que estos descuentos puedan hacerse, la ley exige que se encuentren habilitados por una norma (ya sea ley, convenio colectivo, etc.). Debe además contar con el consentimiento expreso del titular, salvo que sean ordenadas por juez.

Por otra parte, la ley garantiza un mínimo intangible del salario. Es decir, las retenciones no pueden abarcar el 100% del salario, garantizando así que el trabajador cobre efectivamente en dinero al menos una parte de su salario. Dicho mínimo intangible se calcula sobre el salario líquido, esto es luego de bajar del nominal las contribuciones de seguridad social correspondientes.

Hasta el año 2014, en virtud de la normativa vigente, el mínimo intangible era del 30%. Ese mínimo a partir del 1 de enero de 2015, es del 35% del salario líquido en dinero (no se toman para ello las partidas en especie), el que se obtiene luego de descontar las contribuciones de seguridad social y el impuesto a la renta de las personas físicas que correspondiere. Dicho mínimo intangible irá subiendo en forma progresiva en los siguientes años. Así, a partir del año 2016 será del 40%, en el 2017 será del 45%, alcanzando el 50% del salario en 2018.

Sin embargo, el incremento del monto intangible no es de aplicación respecto de las retenciones ordenadas sobre el salario del trabajador, cuando se trate de garantías de alquileres o actos ante cooperativas de consumo con autorización legal de retención de los haberes. En estos casos, continua vigente el 30% como mínimo intangible.

Por tanto, el empleador deberá efectuar un doble control del mencionado monto intangible, según el tipo de retenciones que afecten el salario de cada trabajador. En unos casos siempre controlando el 30% a cobrar como salario en la mano, y en otros el mínimo que ira variando en el tiempo hasta llegar al 50%.

El salario sobre el que se pueden efectuar retenciones, en el concepto de la ley, toma en cuenta las partidas en dinero (no en especie), que sean pagadas por el empleador (no entrarían las propinas).

que dichos descuentos no son procedentes, aún con autorización del propio trabajador. En efecto, como dijimos el salario no puede ser garantía de deudas que el trabajador haya contraído voluntariamente, por tanto no puede garantizar con el mismo la compra de mercadería que haya efectuado, debiendo abonar la misma como cualquier otro cliente de la empresa y por los mismos mecanismos. El descuento directo del salario solo puede efectuarse cuando una ley así lo dispone. Respecto del segundo ejemplo, si el trabajador provoca, con o sin intención, un daño debería ser sancionado en ejercicio de potestad disciplinaria acorde a la conducta, aplicando por ejemplo una suspensión sin goce de sueldo o incluso el despido por mala conducta, pero no es posible imputar a su salario el resarcimiento del daño. Para obtener este, corresponderá accionar judicialmente.

El art. 32 de ley 19210 establece el elenco de retenciones que pueden efectuarse sobre el salario:

1º) IMPUESTOS (art. 107 ley 18083) Y C.E.S.S. (incluye otros organismos previsionales como Caja Profesional, Notarial, Bancaria, etc.).

2º) PENSIONES ALIMENTICIAS: siempre que haya orden judicial para la retención comunicada a la empresa. El art. 59 del Código de la Niñez dispone que pueden ser de hasta un máximo del 50%.

3º) GARANTÍA DE ALQUILERES.

4º) CUOTA SINDICAL: LEY 17940 (2006). Requiere el consentimiento escrito del trabajador y el comunicado del sindicato del monto a retener.

5º) CRÉDITOS DE LA DIVISIÓN CRÉDITO SOCIAL DEL BANCO DE LA REPÚBLICA.

6º) CRÉDITOS DEL BANCO HIPOTECARIO DEL URUGUAY.

7º) BANCO DE SEGUROS DEL ESTADO U OTRA COMPANIAS DE SEGUROS: solo para seguros de vida colectivos (regulados en el art. 138 ley 18046 del 2006).

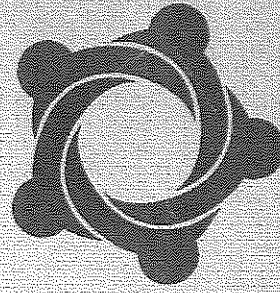
8º) CRÉDITO DE NÓMINA Y CRÉDITOS DE OTRAS INSTITUCIONES CON AUTORIZACIÓN LEGAL PARA DISPONER RETENCIONES.

Crédito de nómina: se denomina así al otorgado por la Institución elegida para cobrar la remuneración. El trabajador debe autorizar al empleador efectuar el descuento de la cuota. Para ello debe cumplir con las siguientes condiciones: a) otorgado en la misma moneda en que se cobra, b) que el valor de la cuota no supere el 20% de los haberes mensuales nominales (en caso de crédito hipotecario se lleva hasta el 35%), c) que la tasa de interés no supere en un porcentaje mayor a 20% la tasa media de interés de los créditos al consumo.

Orden entre ellos: la prelación está dada por la antigüedad en que institucionalmente se hizo valer el derecho ante la empresa u organismo público (fecha en que la institución habilitada a solicitar el descuento haya comenzado a operar con la empresa), independientemente de la fecha en que se celebró la operación de crédito.

Cuando el crédito se origina compra de productos o servicios, se denomina Crédito con Retención de Haberes.

Hasta aquí hemos hecho referencia a las retenciones que la ley habilita a hacer, en determinadas circunstancias, sobre el salario de un trabajador. Ahora bien, es común encontrar que en diversas empresas se descuentan del salario del trabajador otros conceptos. Así por ejemplo si el trabajador compra mercadería que la empresa en que trabaja vende, se le descuenta la compra de su salario. Pero también se descuenta del salario roturas de mercadería o maquinaria de las que pudiera ser responsable, multas en caso de choferes, etc. Si bien puede discutirse que hacer en estos casos, entendemos



HORARIOS SERVICIOS cecea

DE LUNES A VIERNES | SÁBADOS | RECESO



OFICINA DE APUNTES

9:15 a 14:45/16:00 a 21:30

9:00 a 12:00

9:00 a 12:00/17:00 a 20:00 Sáb/9:00 a 12:00



FOTOCOPIADORA

9:15 a 14:45/16:00 a 21:30

9:00 a 12:00

9:00 a 12:00/17:00 a 20:00 Sáb/9:00 a 12:00



CANTINA

8:30 a 15:30/16:45 a 21:30

9:30 a 14:30/16:45 a 19:15



LIBRERÍA

10:00 a 14:00/16:45 a 21:15

10:00 a 13:00/16:45 a 19:15

LUNES/MIÉRCOLES/VIERNES | MARTES/JUEVES | RECESO



PIL

10:00 a 14:45

16:00 a 20:00

9:00 a 12:00

