



Universidad Nacional de La Matanza

Departamento de Ciencias Económicas

Código: B/ 161

Título del Proyecto: Estudio de la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas, en el marco del Proyecto de Ley N° 6837-D-2010 de la República Argentina

Programa de Investigación PROINCE

Director del Proyecto: Martínez, Daniel

Integrantes del Proyecto: Longo, Alberto; Devesa, Jorge Eduardo; Ferreiro, Jorge Hector; Iribarne, Alba; Crisci, Osvaldo; Brienza, Karina Adriana; Cinquegrani, Clara Irma; Mistrot, Diego Abel; Perniola, Damián; Puzzo, María Rafaela; Ausa, Ana Ximena; Coronel, Mario Guillermo; Paola Resnicosky

Fecha de inicio: 2011/01/01 Fecha de finalización: 2012/12/31

Resumen:

La participación de los trabajadores en las ganancias empresariales aparece a través del presente proyecto de Ley una vez más en la agenda política de la sociedad, intentando incidir en el equilibrio de la trilogía Trabajadores Empresas y Estado.

Y si bien es un hecho, que tanto desde la Constitución Nacional se impone la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas; y que en el mundo -y en casos hace mucho tiempo- muchos países han avanzado en ésta dirección y poseen algún sistema de participación para sus trabajadores llevando a los práctica lo que nosotros todavía sólo declaramos, desde proyectos normativos, con variedad en las modalidades y profundidad en su implementación; parte de la sociedad aparenta sostener las dilaciones indefinidas en la reglamentación mencionada, guiada por múltiples voces que alertan sobre distorsiones o inestabilidades para un conjunto de actores sociales cuya cuestionable cohesión parece poner en riesgo aún su propia meta de armonizar riqueza y labor.

El presente proyecto explora los distintos ordenamientos normativos, múltiples experiencias internacionales, así como posiciones y perspectivas sobre la participación de los trabajadores en las ganancias empresariales, y se interroga acerca de la relación inversa entre la vocación de los actores sociales por cumplir con el mandato "*el trabajo...gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: ... participación en las ganancias*"¹, y el más de medio siglo hasta ahora empleado para cumplirlo; así como de la relación entre desarrollo y grado de implementación de la mencionada participación en cada Sociedad, en el camino de encontrar cambios o mejoras que pudieran ser de utilidad para el éxito de la iniciativa.

Palabras clave: ganancias, participación, trabajadores

¹ Artículo N° 14 bis de la Constitución Nacional
Proyecto B 161



Área de conocimiento: **Administración**

Código de Área de Conocimiento: **3500**

Disciplina: **Promoción y Desarrollo de Organizaciones**

Código de Disciplina: **3505**

Campo de Aplicación: **Derecho Laboral**

Código de Campo de Aplicación: **4111**

Otras dependencias de la UNLaM que intervinieron en el Proyecto:

Otras instituciones intervinientes en el Proyecto:

Otros proyectos con los que se relaciona: Universidad Nacional de la Matanza, Departamento de Ciencias Económicas, 55-B162, "El Balance Social como instrumento de información contable por implantación del sistema participativo de las fuerzas sociales detrabajo en las ganancias de la empresa", *Programa de Investigación: Indicar agencia o institución patrocinante*, Néstor Horacio Bursesi, Osvaldo Sposito, Jorge Devesa, Marcelo Claudio Perissé, Ángel Héctor de Mendonça, Pablo Damián Lazzari, Yanina Schamme, Yesica Fica Millan, Romina Gatto, Juan Manuel Larrosa, María Jimena Salvio, Federico Camargo, Analia Odella, Ingrid Colman , Fecha de inicio: 2011/01/01 Fecha de finalización: 2012/12/31
(mencionar Universidad, Unidad Académica, Código de identificación, Título del Proyecto, Programa de Investigación: Indicar agencia o institución patrocinante, Director del Proyecto, Integrantes del Proyecto Integrantes del Proyecto, Fecha de inicio, Fecha de finalización)

	ÍNDICE	Pág.
Resumen		1
Problema, Hipótesis, Objetivos, Metodología		3 a 5
CAPITULO 1, Marco teórico / Legal y técnico		6
CAPITULO 2 Experiencia en distintos países		38
CAPITULO 3 Opiniones		67
CAPITULO 4 Reflexiones		74
Conclusiones		77
ANEXO 1 Entrevista al dip. Héctor Recalde (FpV)		81
ANEXO 2 Entrevista a Pedro Wasiejko.		84
Anexo 3 Proyecto de Ley N° 6837-D-2010		87
Producción científico-tecnológica		109



El problema:

La reglamentación del mandato constitucional por el Congreso sobre la participación de los trabajadores en las ganancias empresariales aparece a través del presente proyecto de Ley, una vez más en la agenda política de la sociedad, intentando incidir en el equilibrio de la trilogía Trabajadores Empresas y Estado.

Nuestra Constitución impone, textualmente

*"El **trabajo...gozará de** la protección de las **leyes**, las que **asegurarán** al trabajador: ... **participación en las ganancias** de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección..."*,

y en las palabras de German Bidart Campos...

"El art. 14 bis no da un consejo, no enuncia aspiraciones para cuando sea posible satisfacerlas, no alude a conquistas del porvenir: ordena legislar para asegurar, y sólo se asegura lo que realmente se da, no lo que se promete o se propone como objetivo lejano."²

Sin embargo hoy, más allá de las experiencias internacionales, y aún del mandato antes referido, parte de la sociedad aparenta sostener las dilaciones indefinidas en la reglamentación mencionada, guiada por múltiples voces que alertan sobre la mella que el afrontamiento provocaría, en el equilibrio Trabajadores Empresas y Estado.

En la última década el sector trabajador adquiere mayor presencia en las políticas públicas, tal vez como factor de reflejo de una sociedad con una concentración de Ingresos en la Argentina, que hace años no se manifestaba. Así, hoy tal vez estén dadas las condiciones para afrontar la discusión de temas de mayor envergadura, en el marco del cambio de rol del Estado y de la participación de distintos sectores

²Bidart Campos, Germán – 1981 "Principios constitucionales del Derecho del Trabajo (Individual y Colectivo) y de la Seguridad Social en el artículo 14 bis" - Pág. 498 - citado en los Fundamentos del Proyecto. Proyecto B 161



que son eco de políticas sociales en nuestro país. Los resultados a la vista requieren modificaciones estructurales no parciales sino igualitarias, y que lleven al crecimiento sostenido de la sociedad en general.

Preguntas de investigación, Hipótesis:

En el marco del análisis del Proyecto de Ley N° 6837-D-2010 sobre la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas, se plantean las siguientes preguntas e hipótesis:

¿Se lleva a cabo la participación de los trabajadores en beneficios empresarios en el mundo?

¿Qué beneficios y problemas acarrea la implementación de esa participación?

¿Es el marco Legal un problema para su instauración en nuestro medio?

¿Es posible que no se pueda generalizar la cuantía de la participación a todas las ramas de actividades de la economía, sin realizar la individualización de los sectores de la actividad primaria, secundaria y terciaria?

¿Existe, y cómo es la mencionada participación en el ámbito Latinoamericano?

¿Es posible que distintas entidades aborden el análisis sólo enfocándose sólo sobre intereses corporativos?

¿Puede el Proyecto de Ley N° 6837-D-2010 de la República Argentina poner en riesgo el equilibrio Trabajadores Empresas y Estado?

Hipótesis

Existe relación inversa entre la vocación de los actores sociales por cumplir con el mandato "el **trabajo...gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: ... participación en las ganancias**" (14 bis de la CN), y el tiempo empleado para cumplirlo.

Objetivos:



El objetivo principal es el de analizar, evaluar y eventualmente sugerir la incorporación de modificaciones al Proyecto de Ley N° 6837-D-2010 sobre "régimen de participación laboral en las ganancias de las empresas"

Como objetivos secundarios, se intenta modelizar el estado de la participación de los trabajadores en la ganancia de las empresas en el mundo, y sus ventajas y desventajas en diferentes situaciones así como el marco normativo nacional.

También se especula contribuir positivamente al debate en torno a diferentes los puntos de partida que dieron origen al Proyecto de Ley N° 6837-D-2010, la participación de los diferentes actores involucrados, y la importancia del rol del Estado, no solo desde su influencia regulatoria sino desde las consecuencias sociales que su participación genera, y demás como material de estudio de estudiantes Universitarios de grado o de post grado en materias contables, impositivas, administrativas y laborales.

Metodología:

Se utilizó el procedimiento clásico recorriendo la exploración preliminar, que determinó la viabilidad del proyecto con base a los recursos humanos, temporales, y financieros necesarios para el proyecto, su justificación y consecuencias esperadas. El director determinó tareas para cada investigador, planificando el recorrido de la exploración detallada conducente a construir el marco teórico a partir de la identificación y selección de fuentes bibliográficas primarias y secundarias. Se llevó adelante el relevamiento de antecedentes históricos, rastreo bibliográfico nacional e internacional, selección y clasificación de la documentación y las normas. Se utilizó la técnica de entrevistas no estructuradas a actores clave para detectar en las fuentes las problemáticas centrales vinculadas al interrogante central de investigación y a las hipótesis. Se reformularon las preguntas a partir de la lectura y análisis de la documentación en el marco de su contexto político, sistematizando la información y buscando posible relación con las hipótesis, para finalmente reflexionar sobre el posible acuerdo entre los distintos sectores



involucrados en la aplicación del proyecto de ley en contraste a las posturas de los diferentes autores. De las reflexiones se especularon conclusiones.

CAPITULO 1

Construcción del marco teórico / Contenido

Introducción y antecedentes históricos

Introducción

A partir de la segunda mitad del Siglo XX nuestro país concentra numerosas ideas de diversas corrientes que manifiestan la necesidad de revisión de las existentes hasta ese momento y la consecuente adaptación al nuevo marco mundial posterior a los conflictos de 1914 y 1939. El impacto de estas nuevas corrientes se hizo presente en el pensamiento de la clase política de nuestro país que fue incorporando a sus discursos y propuestas el "Constitucionalismo Social o de Segunda Generación"; dentro de este contexto el rol estatal es conocido como "Estado de Bienestar" caracterizado por el distribucionismo y la planificación cuyo origen fueron los que permitieron el New Deal³ con su doctrina intervencionista.

Las constituciones del Siglo XIX habían diseñado el esquema básico que consideraba a dos actores sociales en principio, el Estado y el pueblo, siendo los principales objetivos de esas constituciones limitar el poder estatal en su relación con los particulares y favorecer el desarrollo del comercio. Esta corriente se denomina "Constitucionalismo Clásico" que se fundamentó en la Teoría Económica Clásica del pensamiento de Adam Smith⁴ y sus seguidores que propugnaban una menor intervención del poder estatal dando surgimiento así al "Estado Gendarme".

³New Deal (Nuevo trato) es la manera de referir del presidente F. D. Roosevelt a su política intervencionista, para luchar contra las consecuencias de la depresión en USA

⁴Adam Smith: nació en Escocia el 5 de junio de 1723 y murió el 17 de julio de 1790 en Edimburgo. Economista y filósofo, el mayor exponente de la economía clásica que propugnó la menor intervención estatal en los asuntos económicos privados.



El pensamiento básico de esta corriente sentaba sus bases en la igualdad jurídica de los distintos actores, sin embargo era evidente que la desigualdad económica generaba efectos sociales no deseados y con escasas posibilidades de reversión en ese momento, perdiendo vigencia de esa forma la igualdad prevista y proyectada como principio.

En Argentina las ideas clásicas se plasmaron en la Constitución de 1853 sentando el pilar básico para la organización jurídica del país; sin embargo fue necesaria posteriormente la sanción del Código Civil y el Código de Comercio en 1869 y 1889 respectivamente para acompañar el plan inicial. La lectura de la constitución original no deja dudas acerca de cuáles fueron los principios que la habían inspirado, se trató de un conjunto de ideas políticas, económicas y sociales de contenido clásico plasmadas en una norma fundamental y que a su vez se adaptaba a los nuevos pensamientos clásicos impulsados por David Ricardo⁵ basados en la participación de los países de América en la economía internacional.

Durante los primeros años del Siglo XX se fue gestando una corriente de pensamiento que tuvo al trabajador como eje principal, las corrientes inmigratorias fueron las principales en plantear y reclamar ante las desigualdades que se había manifestado por la falta de regulaciones referentes al trabajo. Si bien la Constitución de 1853 reconocía como derecho el trabajo, solo se trataba de un derecho sin regulación especial y que permitió el abuso de la clase empleadora.

Los primeros trabajos especializados fueron efectuados por trabajadores de los distintos países que habían llegado a la Argentina a través de las diferentes corrientes inmigratorias; sin embargo, en los años posteriores la clase trabajadora estaba formada en su mayoría por habitantes de nuestro país que con sacrificios

⁵David Ricardo: nació en Londres el 19 de diciembre de 1772 y murió el 11 de octubre 1823 en Gloucestershire. Miembro de la corriente clásica de pensamiento económico y principal continuador de las ideas de Adam Smith.



fueron logrando el reconocimiento de ciertos derechos a partir de normas convenios pero solamente para determinadas actividades y de manera dispersa.

A pesar de los logros que habían alcanzado algunas agrupaciones de trabajadores no existía reconocimiento y protección que abarcara a todos, por la existencia de actividades cuya naturaleza y características tornaban en escasas las posibilidades de agruparse y consolidar sus reclamos. Fue así como en el año 1949 durante la primera presidencia del General Juan Domingo Perón se reformó la Constitución Nacional dedicando un capítulo especial a los Derechos del trabajador, de la familia, de la ancianidad, y de la educación y la cultura.

En el año 1955 luego del derrocamiento del General Perón fue derogada la Constitución de 1949 que había iniciado el proceso del Constitucionalismo Social en la Argentina y la consagración de los derechos del trabajador. El retorno a la Constitución de 1853 no fue suficiente y a pesar del gobierno militar y de la derogación mencionada fue necesaria una nueva reforma que incorporara los derechos de segunda generación que ya formaban parte del pensamiento actual en la sociedad argentina. En el año 1957 se reúne en la Provincia de Santa Fe la Convención Constituyente que incorporó el Artículo 14 bis consagrando garantías mínimas del trabajo en nuestro país agrupadas en los siguientes aspectos, derechos individuales del trabajador, derechos sindicales y derechos de la seguridad social.

Entre los derechos individuales del Artículo 14 bis encontramos que el trabajador tendrá derecho, entre otros, *"a la participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección"*.

En el debate parlamentario de esta disposición normativa encontramos posiciones que tiene origen ideológico distinto y que de manera lógica se podría haber esperado que la postura fuese antagónica, sin embargo, los extremos han sido coincidentes según las palabras del convencional Sr. José Aguirre Cámara: *"Los comunistas, en esta postura, están de acuerdo con la doctrina que sustentan,*



*están donde les corresponde[...]; para el comunismo, la historia de la humanidad, hasta hoy, es la historia de la lucha de clases [...]. Los comunistas están aquí, por esa razón, en contra de la participación y están en eso, lo que es curioso, en coincidencia con el representante único del Partido cívico Independiente, lo que una vez más prueba que los extremos, en definitiva, siempre se tocan"*⁶.

La cláusula constitucional que dispone la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas ha sido objeto de cuestionamiento al no ser pacífica la interpretación con respecto a su condición de ser operativa o en caso contrario ser programática. La diferencia radica en la necesidad o no de una norma que la regule, por lo tanto en el primer caso sería *programática* y en el segundo *operativa*.

Los argumentos que la ubican entre las disposiciones de tipo programático son numerosos pero en realidad se resumen a que no surge de la propia constitución la manera de implementarse en la práctica y por lo tanto necesita de una norma que la regule, por otra parte el transcurso del tiempo y su falta de aplicación ha derivado en la necesidad de ser un tema a tratar en sesiones del Congreso Nacional con el peligro de que su postergación la obligue a caer en desuso. A pesar del escenario planteado resulta interesante recordar que la interpretación constitucional debe ser efectuada de manera integral y armónica, por lo tanto teniendo en cuenta lo dispuesto en el Artículo 28 de la Constitución Nacional los principios, derechos y garantías no podrán ser alterados por la leyes que los reglamenten; por otra parte según lo dispuesto en el Artículo 75 inciso 12, antes de la reforma de 1994 Artículo 67 inciso 11 incorporado en la Reforma de 1957, "*Corresponde al Congreso Nacional dictar, entre otros, el Código de Trabajo y Seguridad Social*". . ., de manera que, existe obligación por parte del legislador de dar tratamiento en sesiones todo lo referente al trabajo y la seguridad social.

⁶ "Participación de los trabajadores en la gestión y en las utilidades de las empresas cooperativas de particulares" La Ley, t. 122, p. 1080. J. del Río.
Proyecto B 161



Existen interrogantes planteados por la doctrina de dificultosa solución o respuesta, por ejemplo, en una demanda laboral el trabajador reclama la participación en las ganancias de la empresa fundándose en que la omisión del Congreso de reglamentar esa cláusula produce una laguna legislativa y con ello una inconstitucionalidad por omisión que el Poder Judicial deberá integrar⁷.

La cláusula objeto del presente trabajo tiene varios antecedentes, entre los de origen legislativo parte de la doctrina reconoce que ese derecho había sido enunciado de manera implícita en la Constitución de 1949 en el Artículo 37.1.2 que decía: "*Derecho a una retribución justa. Siendo la riqueza, la renta y el interés del capital frutos exclusivos del trabajo humano, la comunidad deber organizar y reactivar las fuentes de producción en forma de posibilitar y garantizar al trabajador una retribución moral y material que satisfaga sus necesidades vitales y sea compensatoria del rendimiento obtenido y del esfuerzo realizado*"⁸.

Por otra parte en el caso de las sociedades de capital e industria, que habían alcanzado su apogeo en los inicios de 1900, algunos patrones premiaban a sus trabajadores mas antiguos con una participación en las ganancias dando origen a la figura del trabajador "*habilitado*", habilitación que se correspondía con la participación en las ganancias de la empresa.

Un caso de aplicación práctica de singular atención es el que se produjo mientras la provisión de servicios eléctricos se encontraba en manos de la empresa estatal Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires que había acordado con los trabajadores del sector, la eximición del pago por el servicio eléctrico que recibían en concepto de participación en las utilidades. Sin dudas fue un antecedente que generó diferentes reacciones pero es destacable que fue una manera de hacer realidad la disposición constitucional. Este acuerdo finalmente fue dejado sin efecto por una norma de gobierno de facto que derogó el mismo.

⁷ Ekmekdjian Miguel Angel 2001 "Tratado de derecho constitucional" Tomo II. Página 28.. Ed. Depalma.

⁸ Ekmekdjian.Miguel Angel 2001 "Tratado de derecho constitucional" Tomo II. Página 29. Ed. Depalma.. Opinión de Jorge Vanossi.



La doctrina de la Corte Suprema de la Nación señaló con precisión que hubo inconstitucionalidad en el caso de la eximición del pago del servicio al verse afectado el principio de igualdad y por otra parte también hubo violación constitucional al haberse anulado el acuerdo que se fundaba en la participación de los trabajadores en las utilidades.

Luego de la incorporación del Artículo 14 bis a nuestra Constitución Nacional, y en relación a la cláusula objeto del presente trabajo la legislación nacional receptó esa disposición pero sin llegar a ser precisa en cuanto a la forma de aplicación en la práctica. En primer lugar la Ley de Contrato de Trabajo en su Artículo 110 prevé la posibilidad de que si se hubiese acordado la participación en las utilidades, éstas deberían efectuarse sobre las utilidades netas, por lo tanto no se trata de una norma imperativa que determina la obligatoriedad y la forma ya que la sujeta al previo acuerdo entre el trabajador y el empleador; en la misma ley en el artículo siguiente se reconoce el derecho a la verificación de la documentación con respecto a ventas y utilidades resultando de esta manera acorde a la segunda parte de la cláusula que dispone ". . . *con control de la producción y colaboración en la dirección.*"

En segundo lugar la Ley de Sociedades Comerciales tiene previsto en su Artículo 229: "*Los bonos de participación pueden emitirse por prestaciones que no sean aportes de capital. Sólo dan derecho a participar en las ganancias de ejercicio*"; y de manera específica en el artículo siguiente prevé: "*Los bonos de participación también pueden ser adjudicados al personal de la sociedad. Las ganancias que les corresponda se computarán como gastos. Son intransferibles y caducan con la extinción de la relación laboral, cualquiera sea la causa*".

A partir de lo expuesto se desprende que, en el contexto de la legislación nacional actual, la implementación de lo previsto en la cláusula constitucional se encuentra condicionada a un acuerdo entre los dos actores de la relación laboral y de acuerdo a lo que establece la Ley de Contrato de Trabajo en su Artículo 2



quedarían excluidos los trabajadores de la administración pública, los trabajadores del servicio doméstico y los trabajadores agrarios; sin dejar de lado que existen otras organizaciones que sin perseguir fines de lucro también forman parte del sector empleador. De lo enunciado es evidente que existiría una lesión a los derechos de los trabajadores de estos sectores en clara oposición a lo dispuesto en la primera parte del Artículo 14 bis que dispone la protección del trabajo en sus diversas formas y al principio de igualdad consagrado en el Artículo 16 de la Constitución Nacional.

Con respecto al tratamiento contable, existe colisión entre las normas mencionadas anteriormente produciendo incertidumbre con respecto al efecto impositivo ya que no se determina el tratamiento para el trabajador con relación al ingreso proveniente de la participación en las ganancias, el tratamiento previsional y cuál debe ser el tratamiento impositivo de la empresa con relación a las utilidades distribuidas a los trabajadores.

Base de cálculo de la participación

Introducción

El proyecto en su artículo 3º dispone que la base para la determinación será: "*... la renta gravable de conformidad con las normas de la legislación impositiva vigente sobre Impuesto a las Ganancias, o las que se establezcan en el futuro sobre los beneficios, utilidades, réditos o ganancias de las empresas*". Asimismo prevé este artículo el tratamiento que otorgará a la reinversión de utilidades por parte de las empresas por un lado, y por otro de los quebrantos impositivos.

La base para la determinación del monto a distribuir entre los trabajadores elegida por el proyecto de ley, no resulta compatible con la normativa aplicable para la distribución de la renta empresaria prevista en la ley de Sociedades Comerciales⁹,

⁹ Ley de Sociedades Comerciales N 19550
Proyecto B 161



lo cual puede generar problemas por disponer de utilidades que no son líquidas ni realizadas.

En este contexto, vamos a analizar las ventajas y desventajas de la base seleccionada sobre la cual se aplica la alícuota establecida en el proyecto de ley, y si correspondiese, proponer una alternativa a dicha base. Para ello examinaremos las disposiciones sobre la determinación de la ganancia neta impositiva en el impuesto a las ganancias por un lado, y las normas que regulan la distribución de las rentas societarias por otro.

Los principales puntos del proyecto son:

- Distribución de un 10% de la utilidad anual determinada según las normas impositivas.
- El reparto a cada trabajador se hace en base antigüedad y nivel salarial, excluyendo cargos directivos y gerenciales.
- Es anual y tendrá carácter no remunerativo, excluyendo aportes y contribuciones sociales.
- No es deducible para la empresa del impuesto a las ganancias.
- En una primera etapa es para empresas con más de 300 trabajadores.

Uno de los puntos a analizar es si la utilidad determinada de acuerdo a las normas impositivas es la forma más representativa para medir los resultados reales de las empresas.

Sobre el particular, el alcance del trabajo se circunscribe a la legislación vigente en la República Argentina, tanto para la determinación de la ganancia impositiva como también para la determinación y distribución de las rentas societarias.

A partir del proyecto bajo estudio, y las disposiciones legales y reglamentarias vigentes, vinculadas a la temática en cuestión, nos encontramos con la ausencia de una normativa que defina la cuantía de una renta que específicamente sea aplicable a estos fines.



Es por ello que vamos a realizar la evaluación a partir de la legislación aplicable a la determinación del impuesto a las Ganancias, y a la cuantificación de la renta societaria contenida en la ley de Sociedades Comerciales, y las disposiciones reglamentarias y complementarias de ambas, y como resultado de la misma, arribaremos a una conclusión y formularemos una propuesta sobre el particular.

Aspectos contables y societarios

El artículo 3 del proyecto de Ley N° 6837-D-2010 establece que se considera ganancia la renta gravada según las normas impositivas.

Así dispone la norma:

“Artículo 3º - A los fines de esta ley se considerará ganancia de las empresas a la renta gravable de conformidad con las normas de la legislación impositiva vigente sobre Impuesto a las Ganancias, o las que se establezcan en el futuro sobre los beneficios, utilidades, réditos o ganancias de las empresas.

Solo estará afectado a la participación laboral el rédito neto, obtenido en cada ejercicio anual, para lo cual se restarán del rédito bruto los gastos necesarios para obtenerlo, mantenerlo y conservarlo cuya deducción admita la legislación impositiva aplicable. También serán deducibles las reinversiones de utilidades hasta un máximo del cincuenta por ciento (50%).

No se harán compensaciones de los años de pérdidas con los de ganancias. Sin embargo cada tres ejercicios consecutivos de resultados negativos, en el primer año en que obtengan resultado positivo las empresas podrán distribuir sólo un 50% de las cantidades que esta ley.”

Resultado contable vs. resultado impositivo



Existen diferencias entre la determinación del resultado contable e impositivo, las cuales van a afectar la base para la distribución de las utilidades, entre ellas se encuentran:

a) Determinación de porcentajes de ganancia para valuación de bienes: como ejemplo encontramos la valuación impositiva de los bienes de cambio, en caso de no llevar sistema de determinación de costos de producción, los bienes de cambio se valúan por precio de últimas ventas y margen de utilidad neta contenida en dicho precio. (art 52 inc.b LIG). Los intereses de financiación deben desagregarse y considerarse como pérdida.

Criterios de valuación¹⁰

Criterio Histórico: valuación según los costos incurridos para obtener un recurso, tanto este se haya consumido (costo o gasto) como si no se hubiese consumido (activo).

Criterio valuación al costo: se entiende como costo al sacrificio económico necesario para obtener y disponer de un recurso medidos en unidades monetarias.

Valores Corrientes: Un criterio alternativo al tradicional es el de reflejar los recursos (consumidos o no) aplicando técnicas que provean una medición mas representativa del valor económico de los mismos a la fecha de valuación.

Distintos criterios:

a) Valor neto de realización: es decir, precio de venta del bien menos los gastos directos que requerirá su enajenación.

¹⁰Cambra Federico Daniel Contabilidad 2 El Resumen del Año Por: (Compilador) Edición 2000 disp en : <http://www.interlap.com.ar/fede/contabil.htm>
Proyecto B 161



- b) Costo de reposición o de reproducción. Se entiende por tal lo que costaría volver a adquirir un bien o volver a fabricarlo, sobre la base de los precios vigentes al momento en que se hace la medición.
 - c) Valor actual (valor de utilización económica): éste se entiende como el valor hoy de un importe a percibir en el futuro.
 - d) Valor patrimonial proporcional: es la parte del patrimonio neto de la empresa emisora que corresponde a una tenencia accionaria.
- b) Determinación del resultado (contable) para el cálculo de honorarios a directores deducibles: la ley de impuesto a las ganancias establece como límite máximo de deducción (art.87 LIG) el 25% de la utilidad contable o \$ 12.500 el que fuera mayor para las sociedades de capital.
- c) Determinación de dividendos distribuibles y su excedente respecto de la utilidad impositiva ("*impuesto de igualación*"). Cuando se distribuyan utilidades contables que excedan las impositivas, el excedente deberá retenerse como impuesto a las ganancias.
- d) Determinación de pasivos y patrimonio neto (contables) de los que surgirá la relación para establecer la aplicación de las normas de "*capitalización exigua*". Se aplica una limitación (Art. 81 Inc. a LIG) para los contribuyentes de Art. 49 de LIG en la deducción de intereses de deudas contraídas con personas no residentes que los controlen, en los casos en que el monto del pasivo que lo genera exceda dos veces el importe del patrimonio neto a la fecha de cierre del ejercicio de su devengamiento.
- e) Determinación del patrimonio neto sobre el que se aplicará el impuesto sobre los bienes personales que recae sobre las acciones y participaciones sociales (responsabilidad sustitutiva). El impuesto se calcula sobre la base de la valuación contable.



f) Determinación de los valores en base a los cuales se asignarán atributos fiscales en casos de reorganización. En los casos de reorganizaciones libres de impuestos (Art. 77 LIG) los derechos y obligaciones son trasladados a las empresas continuadoras, ya sea por su total (reorganización) o en función a los bienes transferidos (cuando hay escisión o división de empresas).

g) Impactos a nivel de criterios particulares de valuación: tales como bienes de uso, método de depreciación de los mismos y los costos originales que incluyen dichos bienes vinculados a desmantelamiento, rehabilitación del lugar o ambiente donde se obtuvo el bien.

h) Límite en la deducción de gastos: la ley de impuesto a las ganancias no permite deducir determinados gastos o provisiones previstas contablemente.

Tratamiento de los dividendos

Zaldívar expresa que “por dividendo se entiende precisamente a la utilidad periódica repartible. La suma que resulta de dividir el monto de la utilidad líquida por el número de cuotas, acciones o interés en las que se fracciona el capital social”¹¹

Desde el punto de vista contable solo puede distribuirse la utilidad líquida y exigible que surge del balance de ejercicio regularmente confeccionado y aprobado (ganancia devengada menos las reservas legales y las pérdidas de ejercicios anteriores).

La ganancia es líquida cuando surge de la diferencia entre el resultado bruto menos los gastos necesarios para obtenerla en el ejercicio, como así las que se pueden percibir en el corto plazo con una alta probabilidad de realización.

¹¹ Zaldívar, Enrique: “Cuadernos de derecho societario” – Ed. Abeledo Perrot – Vol. 1 – págs. 373/4
Proyecto B 161



La ley de sociedades comerciales (Ley N° 19.550) en su art. 68 establece que ***“Los dividendos no pueden ser aprobados ni distribuidos a los socios, sino por ganancias realizadas y líquidas resultantes de un balance confeccionado de acuerdo con la ley y el estatuto y aprobado por el órgano social competente”***, salvo en el caso previsto en el artículo 224, segundo párrafo. *“Las ganancias distribuidas en violación a esta regla **son** repetibles, con excepción del supuesto previsto en el artículo 225”*

“Art.224: La distribución de dividendos o el pago de interés a los accionistas son lícitos sólo si resultan de ganancias realizadas y líquidas correspondientes a un balance de ejercicio regularmente confeccionado y aprobado.

Está prohibido distribuir intereses o dividendos anticipados o provisionales o resultantes de balances especiales, excepto en las sociedades comprendidas en el artículo 299.

En todos estos casos los directores, los miembros del consejo de vigilancia y síndicos son responsables ilimitada y solidariamente por tales pagos y distribuciones.

Art. 225. — No son repetibles los dividendos percibidos de buena fe.”

Cuando la ley se refiere a “*ganancia realizada*”, se considera que es ganancia devengada o sea que cuenta con un sustento jurídico que permitirá percibirla en algún momento. Se asocia al principio de irrevocabilidad ya que la ganancia no está sujeta a condición o es susceptible de revocación.

La ganancia percibida son resultados positivos que pueden corresponder a ejercicio pasado, presente o futuro.

Por otro lado, del resultado del ejercicio, por disposición del art. 70 de la ley de sociedades comerciales, deben constituir una reserva legal que tiene que alcanzar



al 20% del capital social y en caso de existir pérdidas de ejercicios anteriores deben ser absorbidas con las ganancias generadas.

Las normas contables son pautas que permiten fijar criterios para elaborar el estado de situación patrimonial y financiera a través de los eventos y transacciones que llevo adelante un ente económico.

En el objetivo básico de preservar al capital, resguardar la propia subsistencia del ente y salvaguardar el interés de los acreedores, de los inversores y demás interesados en la empresa.

Para alcanzar el objetivo señalado, se requiere adoptar un criterio satisfactorio para la medición del capital y, como consecuencia de ello, para la determinación del resultado de cada período.

Aspecto impositivo

Constitución de la Nación Argentina¹²

Resulta indispensable señalar las normas constitucionales que rigen tanto las potestades tributarias con que cuentan los distintos estados, como los principios constitucionales que las normas tributarias deben respetar.

En cuanto a la determinación de la ganancia impositiva, dispuesta por la ley del gravamen 20628, fue dictada por el **Estado Nacional** de virtud de la potestad que emana de la Segunda Parte de la C.N., "*Autoridades de la Nación*", Título Primero, "*Gobierno Federal*", *Sección Primera "Del Poder Legislativo"*, Capítulo Cuarto "*Atribuciones del Congreso*", que en la parte pertinente del inciso 2 de su art.75 dispone:

¹²Constitución de la Nación Argentina, Ley 24.430, (B.O. 10-01-1995)
Proyecto B 161



“Imponer contribuciones indirectas como facultad concurrente con las provincias. Imponer contribuciones directas, por tiempo determinado, proporcionalmente iguales en todo el territorio de la Nación, siempre que la defensa, seguridad común y bien general del Estado lo exijan”

El impuesto a las Ganancias es un impuesto directo, aplicado por el Estado Nacional, dentro de la facultad constitucional citada.

Asimismo, en la creación tanto de este impuesto como de los restantes tributos deben observarse los principios constitucionales; éstos son postulados que se asumen como limitadores u orientadores de las decisiones estatales en cuanto a la adopción de determinados impuestos y su configuración¹³. Dichos principios son los siguientes:

- principio de legalidad: no puede haber impuesto sin ley creada por los representantes del pueblo
- principio de no confiscatoriedad: no debe afectar el derecho de propiedad, impidiendo que sustraiga una parte sustancial de su renta o su patrimonio
- principio de generalidad: debe abarcar a las distintas personas y las distintas exteriorizaciones de capacidad contributiva.
- principio de igualdad: impuestos iguales a personas con igual capacidad contributiva.
- principio de proporcionalidad: los tributos deben ser acordes a la capacidad contributiva
- principio de equidad: es comprensivo de los restantes principios enumerados, conociéndoselo también como principio de justicia

Ley de Impuesto a las Ganancias¹⁴

¹³ Finanzas Públicas y Derecho Tributario, Dino Jarach, Ed. Cangallo, Setiembre 1983

¹⁴ Ley del Impuesto a las Ganancias N 20.628 ,T.O. 1997,(B.O. 31-12-1973)



La presente norma a lo largo de su articulado establece sobre la determinación de la base imponible.

Dicha base está definida en su artículo 17 que dispone:

“Para establecer la ganancia neta se restarán de la ganancia bruta los gastos necesarios para obtenerla o, en su caso, mantener y conservar la fuente, cuya deducción admita esta ley, en la forma que la misma disponga.

En ningún caso serán deducibles los gastos vinculados con ganancias exentas o no comprendidas en este impuesto”.

La determinación de la renta empresaria se efectúa según la teoría del balance o rédito producto, donde no interesa la habitualidad, la periodicidad de las operaciones, sino que la empresa obra como una especie de fuero de atracción de rentas, que se someten al tributo por el mero hecho de ser obtenidas por ella, la empresa fuente.¹⁵ En nuestra ley del impuesto a las Ganancias se incorpora esta teoría en el apartado 2 de su artículo 2, para los sujetos enumerados en el artículo 49.

Distintas disposiciones contenidas en la ley del Gravamen para determinar el resultado impositivo, de aplicación obligatoria en su mayoría, y otras de aplicación optativa, resultan en ajustes al resultado contable para arribar a dicho resultado impositivo; entre otras podemos mencionar:

- Diferimiento de utilidades en función de la exigibilidad de las cuotas de pago convenidas
- Valuación específica de bienes de cambio
- Métodos de amortización

¹⁵Impuesto a las Ganancias, Luis Omar Fernández, Ed.La Ley.
Proyecto B 161



- Sujeción de la deducción de ciertos gastos devengados al pago de los mismos a determinada fecha
- Gastos no deducibles
- Limitación en el monto de la deducción de ciertos gastos
- Ingresos no computables o exentos
- Reconocimiento de rentas presuntas sin admisión de prueba en contrario
- Diferimiento de utilidades por venta de bienes reemplazados
- No reconocimiento del efecto que provoca la desvalorización monetaria
- Tratamiento específico de las rentas de fuente extranjera
- Regímenes de promoción que eximen de impuesto o reducen el resultado impositivo (p ej. amortizaciones aceleradas)
- Retención del impuesto al dividendo percibido que excede la utilidad impositiva.

Tratamiento impositivo y previsional de la participación en los resultados empresariales para el trabajador beneficiado

La participación en los resultados empresariales por parte de los trabajadores implica para el beneficiario un ingreso económico a percibir de acuerdo a la ganancia de su empleador y al porcentaje sobre la cual la ley adjudique el derecho que posea dicho trabajador.

Este beneficio económico carece de una periodicidad legal, toda vez que será consecuencia de la obtención o no de resultados a distribuir por parte del empleador.

En virtud a esta particular situación es que resulta imprescindible delimitar el tratamiento que recibirá el beneficio a la luz de las normativas vigentes en materia previsional e impositiva, mas exactamente el trato que se le brindará al beneficio por parte de la Ley de Impuesto a las Ganancias.



En materia previsional correspondería tipificar al beneficio como una Participación Extraordinaria, puesto que la misma posee una periodicidad determinada pero carece de un monto precisamente impuesto por las normas legales. Si recordamos la definición de salario que emana de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20744, en su artículo 103 expresa que será *“la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo. Dicha remuneración no podrá ser inferior al salario mínimo vital. El empleador debe al trabajador la remuneración, aunque éste no preste servicios, por la mera circunstancia de haber puesto su fuerza de trabajo a disposición de aquél”*.

Ateniéndose al concepto de la participación de los trabajadores sobre los resultados empresariales, verificamos que la misma es variable, y que no se ajusta a la definición mencionada en el artículo 103 de la citada ley.

Al quedar configurada como una Participación Extraordinaria, la misma deberá ser analizada profundamente para encuadrarla como un concepto remunerativo o no remunerativo para el Sistema de la Seguridad Social y Previsional, así como también para los aportes que correspondan realizar a las asociaciones sindicales reconocidas por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la República Argentina. En dicho análisis deberemos esbozar, en caso de estipular que es un concepto no remunerativo, si el mismo lo será para todos los rubros o será selectivo en cuanto a su carácter mencionado.

En materia del Impuesto a las Ganancias corresponde analizar la participación a la luz de lo normado por la ley N° 20628 (T.O. 1998), su decreto reglamentario y las modificaciones legales que sobre la mencionada ley se han producido.

Como hemos mencionado con anterioridad la participación en el resultado de las empresas por parte de los trabajadores constituye una Participación Extraordinaria, de carácter variable. Este elemento distintivo resulta insuficiente para aseverar que dicha Participación esté o no bajo la órbita del Impuesto a las Ganancias.



Resulta necesario un análisis exhaustivo del concepto para la determinación de si el mismo está alcanzado o no alcanzado por la norma legal y, en caso de estar gravado, estipular el tratamiento final de la Participación, esto es si la misma tendrá carácter general o estará Exenta o será no computable.

Entendemos que es imprescindible en el análisis impositivo tratar en forma conjunta a los actores involucrados en el tema. Tanto empleador como empleado son sujetos pasivos del impuesto y en mérito a lo dicho, el tratamiento a efectuar, en caso de no ser de acuerdo a una correcta técnica, podría acarrear casos de doble imposición o sub imposición difíciles de subsanar además de configurarse situación de inequidad y falta de neutralidad impositiva.

Analizaremos además que en caso de ser un hecho imponible alcanzado por el impuesto en cabeza del trabajador, el impacto del impuesto a las ganancias a pagar por la Participación debería no ser perjudicial sobre el total de sus rentas cobradas.

Será importante determinar también cuál será la forma de cobro del impuesto, entendiendo como alternativas el ingreso directo por parte del trabajador incidido o la retención en la fuente pagadora, lo que facilitaría el contralor por parte del Fisco Nacional.

Tratamiento de la Participación en el Impuesto a las Ganancias

Para la realización del presente trabajo hemos adoptado la postura de adjudicarle a la Participación análogo tratamiento que el que poseen los dividendos en el actual dictado del impuesto.

Siendo así, el art. 45 de la ley N° 20628 reza:

“En tanto no corresponda incluirlas en el artículo 49 de esta ley, constituyen ganancias de la segunda categoría:



- a) *la renta de títulos, cédulas, bonos, letras de tesorería, debentures, cauciones o créditos en dinero o valores privilegiados o quirografarios, consten o no en escritura pública, y toda suma que sea el producto de la colocación del capital, cualquiera sea su denominación o forma de pago;*
- b) *los beneficios de la locación de cosas muebles y los derechos, las regalías y los subsidios periódicos;*
- c) *las rentas vitalicias y las ganancias o participaciones en seguros sobre la vida;*
- d) *los beneficios netos de aportes no deducibles, provenientes del cumplimiento de los requisitos de los planes de seguro de retiro privados administrados por entidades sujetas al control de la Superintendencia de Seguros, en cuanto no tengan su origen en el trabajo personal;*
- e) *los rescates netos de aportes no deducibles, por desistimiento de los planes de seguro de retiro a que alude el inciso anterior, excepto que sea de aplicación lo normado en el artículo 101;*
- f) *las sumas percibidas en pago de obligaciones de no hacer o por el abandono o no ejercicio de una actividad. Sin embargo, estas ganancias serán consideradas como de la tercera o cuarta categorías, según el caso, cuando la obligación sea de no ejercer un comercio, industria, profesión, oficio o empleo;*
- g) *el interés accionario que distribuyen las cooperativas, excepto las de consumo. Cuando se trate de las cooperativas denominadas de trabajo, resultará de aplicación lo dispuesto en el artículo 79, inciso e);*
- h)¹⁶ *los ingresos que en forma de uno o más pagos se perciban por la transferencia definitiva de derechos de llave, marcas, patentes de invención, regalías y similares, aun cuando no se efectúen habitualmente esta clase de operaciones; i) los dividendos y utilidades, en dinero o en especie, que distribuyan*

¹⁶ www.afip.gob.ar/futCont/otros/sistemaTributarioArgentino/
Proyecto B 161



a sus accionistas o socios las sociedades comprendidas en el inciso a) del artículo 69; j) los resultados originados por derechos y obligaciones emergentes de instrumentos y/o contratos derivados.

Asimismo, cuando un conjunto de transacciones con instrumentos y/o contratos derivados, sea equivalente a otra transacción u operación financiera con un tratamiento establecido en esta ley, a tal conjunto se le aplicarán las normas de las transacciones u operaciones de las que resulte equivalente.

k) los resultados provenientes de la compraventa, cambio, permuta o disposición de acciones¹⁷.

Como puede apreciarse los trabajadores que tengan derecho a la percepción de la Participación resultan ser considerados como pasibles de la obtención de rentas de la 2º categoría en tanto los mismos no pueden ser encuadrados como "sujeto empresa".

En consecuencia, la Participación al recibir idéntico tratamiento que los dividendos, está encuadrada en el art. 45, inciso i).

No obstante, tal disposición se ve complementada por lo establecido en el art. 46 de la ley, aplicable a los mencionados sujetos:

"Los dividendos, así como las distribuciones en acciones provenientes de revalúos o ajustes contables, no serán incorporados por sus beneficiarios en la determinación de su ganancia neta. Igual tratamiento tendrán las utilidades que los

¹⁷TEXTO S/DECRETO 493/01 - BO: 30/4/2001 - T.O.: 1997 (D. 649/97, Anexo I - BO: 6/8/97) y modificaciones; 1986 (D. 450/86 - BO: 1/9/1986) y modificaciones; 1977 (D. 3984/77, Anexo V - BO: 13/1/1978) y modificaciones -FUENTE: L. 20628, art. 45; L. 21286, art 1º, pto. 7; L. 21481, art. 1º, pto. 18; L. 23260, art. 1º, pto. 11; L. 23549, art. 40, pto. 6; L. 23760, art. 31, pto. 4; L. 24073, art. 1º, pto. 6; L. 24698, art. 1º, inc. c); L. 25063, art. 4º, inc. l) y D. 493/01, art. 3º, inc. c)"



sujetos comprendidos en los apartados 2, 3, 6 y 7 del inciso a) del artículo 69, distribuyan a sus socios o integrantes".¹⁸

Como puede verse, el plexo legal ha creado, mediante la incorporación del art. 46, un tipo especial de renta, denominada "*no computable*". Esto significa que se trata de una renta gravada, no exenta, aunque en la consecuencia práctica de su aplicación resulta e nula incidencia en la determinación del impuesto a la ganancias.

Consideramos esta distinción entre "*no computable*" y exenta como de suma importancia, toda vez que, como ya se ha expresado no tiene incidencia en la obtención de la renta neta, pero permite la aplicación del artículo 64 de la ley de Impuesto a las Ganancias que posibilita la deducción de los gastos relacionados con la obtención de la renta.

A tales efectos se procede a citar el art. 64 antes mencionado:

"Los dividendos, así como las distribuciones en acciones provenientes de revalúos o ajustes contables no serán computables por sus beneficiarios para la determinación de su ganancia neta.

A los efectos de la determinación de la misma se deducirán -con las limitaciones establecidas en esta ley- todos los gastos necesarios para obtención del beneficio, a condición de que no hubiesen sido ya considerados en la liquidación de este gravamen.

Igual tratamiento tendrán las utilidades que los sujetos comprendidos en los apartados 2, 3, 6 y 7 del inciso a) del artículo 69, distribuyan a sus socios o integrantes."¹⁹

¹⁸TEXTO S/LEY 25063 - BO: 30/12/1998 - T.O.: 1997 (D. 649/97, Anexo I - BO: 6/8/97) y modificaciones; 1986 (D. 450/86 - BO: 1/9/86) y modificaciones - FUENTE: L. 25063, art. 4º, inc. m)"

¹⁹TEXTO S/LEY 25063 - BO: 30/12/1998 - T.O.: 1997 (D. 649/97, Anexo I - BO: 6/8/1997) y modificaciones; 1986 (D. 450/86 - BO: 1/9/1986) y modificaciones - FUENTE: L. 25063, art. 4º, inc. ñ)"



Como se puede apreciar la distinción entre renta no computable y exenta es de real importancia a los efectos de no extinguir la posibilidad de deducir los gastos con ella relacionados.

Cabe asimismo expresar que las autoridades fiscales no comparten, en general, esta conclusión, y entienden como de carácter de gastos no deducibles a aquellos vinculados con la obtención del beneficio que aquí analizamos.²⁰

Tratamiento Previsional de la Participación

Teniendo en cuenta el carácter extraordinario de la participación, no consideramos que por su imprevisibilidad de obtención y su no directa relación con el esfuerzo del trabajador, pueda asignársele carácter remunerativo para la determinación de las obligaciones inherentes a la seguridad social.

Este tratamiento coloca en un pie de igualdad al trabajador con los socios, que no se encuentran obligados a realizar aporte al régimen previsional de trabajadores autónomos por su carácter de beneficiario de dividendos (en las condiciones previstas por la ley 24241)

Tratamiento de la participación para el empleador:

Aspectos Tributarios

Desde el punto de vista tributario, y teniendo en cuenta el principio de equidad, la propuesta es que el empleador dé a la PTU, el carácter de distribución de utilidades, posterior al pago del Impuesto a las Ganancias, asimilables al modo de ejemplo a la distribución de sus utilidades que realizan las sociedades anónimas entre sus accionistas, es decir darle un tratamiento similar al de los dividendos, no

²⁰Tratado del Impuesto a las Ganancias. A. Lorenzo, F. Bechara, G. Calcagno, C. Cavalli, A. Edelstein. Ed. Errepar, 2º edición, año 2007, pag. 539
Proyecto B 161



deduciendo como gasto en su liquidación del impuesto a las Ganancias el monto distribuido.

Por otra parte, en su carácter de agente de retención, el empleador no debería retener el impuesto a las Ganancias a sus empleados, en virtud que la PTU tendría el carácter de no computable en dicho impuesto que puede incluirse taxativamente en la norma específica motivo de esta investigación, y además agregar un apartado también específico en el artículo 46 de la Ley de Impuesto a las Ganancias.

Aspecto Previsional

En este sentido y con los mismos argumentos expuestos en el último párrafo del apartado anterior, no correspondería que el empleador le de al PTU, carácter remunerativo, por cuanto no sería un concepto sujeto ni a retención ni a contribución patronal, respecto de todo aspecto previsional (jubilaciones, obra social, aportes sindicales, etc.)

El Proyecto de Ley N° 6837-D-2010

El control

Uno de los pilares fundamentales en la formulación de este Proyecto de Ley N° 6837-D-2010 es la creación de un Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias, quien tendrá competencia en todo el territorio de la República Argentina y funcionará en el ámbito del Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social de La Nación.

El mencionado Consejo contará con amplias facultadas que van desde la determinación de la ganancia mínima anual a partir del cual las empresas quedan sometidas al presente régimen, hasta la creación y administración de un Fondo Solidario.



Es una propuesta interesante la implementación de este Consejo pero a su vez delicada, respecto a las facultades que le son conferidas por ley. Punto que analizaremos a lo largo de este capítulo.

Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias

En lo que respecta al control del régimen de participación en las utilidades empresariales, el Proyecto indica expresamente que estará a cargo de la "*Asociación Sindical que ostente la representación de los intereses colectivos*" de los trabajadores.

La tradición sindical argentina se remonta a principios del Siglo XX, años de importante afluencia de inmigrantes de origen español e italiano a nuestro país. Las primeras organizaciones sindicales se caracterizaron por tener representantes de ideologías socialistas, comunistas y anarquistas.

Sin embargo recién a mediados de la década del 40 se establecen y consolidan las principales instituciones laborales que, más allá de los cambios políticos y económicos, siguen estando vigentes.

En 1930 se crea la Confederación General del Trabajo (CGT) a partir de la fusión de dos centrales preexistentes, de orientación ideológica socialista. No obstante, las características distintivas del actual Modelo Sindical Argentino fueron delineadas cuando la Secretaría de Trabajo y Previsión quedó a cargo del entonces Coronel Juan Domingo Perón durante el gobierno militar de 1943 y se consolidaron luego entre 1946 y 1955 cuando Perón fue Presidente de la Nación. Desde entonces, la evolución y desarrollo del sindicalismo estuvo estrechamente vinculado al partido peronista.

En todos sus años de historia, la CGT tuvo varias escisiones y todas respondieron a diferencias ideológicas o metodológicas, aunque todas las fracciones manifestaron siempre su adhesión al peronismo.



La Ley 23551²¹, Ley de Asociaciones Sindicales y su Decreto Reglamentario 467/88, es una de las normas vigentes que mejor reflejan la intervención estatal y contiene el elemento clave del Modelo Sindical Argentino, "*la personería gremial*". Si bien existen sindicatos con personería gremial y otros simplemente inscriptos, el Estado a través del Ministerio de Trabajo, le otorga el "*monopolio de la representación*" al sindicato más representativo de cada rama de actividad o de empresa.

Mediante el otorgamiento de esta personería el Estado reconoce al sindicato como único interlocutor legalmente competente en un ámbito geográfico para realizar una serie de actividades. Este sindicato es quien podrá negociar colectivamente en representación de los trabajadores, representar sus intereses colectivos e individuales incluyendo a los no afiliados, recaudar cuotas sindicales a través de las retenciones de los empleadores y administrar sus propias obras sociales. La personería no imposibilita la coexistencia de una pluralidad de sindicatos, todos pueden representar a sus trabajadores afiliados, sin embargo, *sólo aquellos formalmente reconocidos por el Estado negociarán condiciones de trabajo y salario que impacten en el conjunto de los trabajadores de la actividad.*

En consecuencia cuando se indica que el control estará en cabeza de la "*asociación sindical que ostente la representación de los intereses colectivos*", se quiere indicar que esta representación le es atribuida en forma exclusiva a la CGT, la cual tiene cuatro representantes en el correspondiente Consejo.

Si bien, en la actualidad existe otra organización sindical de 3º grado, la Central de Trabajadores Argentinos (CTA), nacida en 1992 y reconocida cinco años más tarde, a la misma aún no le ha sido otorgada la personería gremial a pesar de sistemáticas solicitudes por ante el Ministerio de Trabajo de la Nación.

Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias

²¹ Ley 23.551 – Ley de Asociaciones Sindicales – B.O. 22/04/1988
Proyecto B 161



El Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias, en adelante CNPL, cuenta con una serie de facultades reglamentadas por esta ley. Una de ellas es de resolver mediante resolución fundada entre las controversias relativas a las declaraciones juradas de ganancias y los proyectos de distribución, presentación de exclusiones y excepciones al régimen. Para ello cuenta con libre acceso a los libros y demás documentación de la empresa o grupo económico, a fin de efectuar las comprobaciones y ejercer los controles pertinentes, dentro de las cuales controlara la correcta distribución de la participación entre los trabajadores. De existir alguna sospecha de irregularidades, debidamente fundadas, la CNPL al igual que cada uno de los trabajadores beneficiarios, podrán impugnar el balance en base al cual se determinó el monto de tal participación ante la jurisdicción laboral competente.

El CNPL entre sus funciones, deberá determinar los pisos de ganancias de las empresas discriminando por rama productiva, ubicación geográfica, y tamaño de la empresa. Cada empleador deberá informar a los trabajadores y al sindicato correspondiente, las ganancias de cada año. La empresa deberá facilitar el acceso a la información y documentación requerida, no pudiendo negarse a su entrega ni obstaculizar el ejercicio de las facultades de control. La reticencia empresaria a entregar información o a exhibir documentación respaldatoria y la obstaculización al ejercicio de facultades de fiscalización u control por parte de la representación sindical, será considerada una práctica desleal.

Otra de las facultades del CNPL es la creación y administración de los recursos del Fondo Solidario. Los recursos de este fondo serán entre otros, las multas aplicadas por ejemplo, por un balance falso; los intereses aplicados por la mora en el pago; y también con el 5% de lo distribuido de ganancias de cada empresa que forme parte del grupo de asociaciones de empleadores. Con ese fondo también se podrán realizar compensaciones que dicha Comisión decida. Además financiará programas de asistencia o ayuda a trabajadores no registrados y desocupados que perciben la asignación universal por hijo.



Esta iniciativa es en pos de una distribución más equitativa de la riqueza. En el entendimiento que cuando el trabajador tiene un mayor poder adquisitivo, lo vuelca inmediatamente en el consumo interno generando mayor consumo más ventas más producción y por ende, más empleo. Del diez por ciento de las ganancias que se plantea para distribuir, un cinco por ciento será destinado a ese Fondo, que está pensado para proteger a los trabajadores informales que reciben hoy la Asignación Universal por Hijo. Además, es un fondo pensado para compensar a los trabajadores en caso de que haya alguna controversia con las patronales.

Composición del Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias

El CNPL está formado por 12 miembros, entre ellos del Ministerio de Trabajo, del Ministerio de Economía, de la Confederación del Trabajo y de la Asociación de Empleadores. Quienes durarán 2 años en sus funciones y podrán ser reelectos. Los requisitos para ser miembro del Consejo son los mismos que para ser Diputado Nacional y el ejercicio de sus funciones serán ad-honorem.

Es el mismo Ministerio de Trabajo el encargado de reglamentar los mecanismos de elección y conformación de la mencionada representación de los trabajadores. De no existir dicha representación, las entidades gremiales conformarán una única Comisión de Participación en las utilidades, participando en la misma en igual proporción que la que tengan en la afiliación de los trabajadores en el ámbito de la empresa o grupo económico.

Las decisiones del CNPL deberán ser adoptadas por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros que lo integran, en caso de empate, decidirá el Presidente, quien es designado por el Poder Ejecutivo. Dichas decisiones podrán ser recurridas ante la Cámara Nacional de Apelaciones, en materia laboral, dentro de los 10 días; o podrán recurrirse ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.



Corresponderá al poder Ejecutivo Nacional adecuar la Ley de Ministerios, reglamentar las atribuciones, competencias y funciones del CNPL para el mejor cumplimiento de los objetivos de esta Ley y su aplicación, sin perjuicio de las facultades que las normas de la presente le asignan como ente regulador de la participación.

El Proyecto de Ley N° 6837-D-2010

El Proyecto Recalde, sobre la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas, establece un **sistema** que ha sido caracterizado como: **único, generalizado y permanente**²².

Es necesario aclarar que estas características no resultan absolutas, por lo tanto corresponde en primer término, determinar el alcance de las mismas.

El proyecto establece que sus disposiciones son de orden público. Esto significa que las partes, en principio, no pueden dejar de lado sus preceptos.

En el Derecho Laboral las normas declaradas de orden público, tienen su fundamento en la protección del trabajador ante el desequilibrio que se da en sus relaciones con el empleador²³.

Pero a priori debemos decir, que nada impediría que por medio de convenciones Colectivas de Trabajo, o acuerdos individuales entre trabajadores y empleadores, se determinen condiciones más favorables sobre la participación de los trabajadores en las ganancias.

El primer comentario que recibirán estos párrafos, es que del 10% sobre el rédito anual gravado por el impuesto a las ganancias de las empresas y las demás condiciones determinadas por el proyecto, harían muy difícil que se establezcan

²²Estudio sobre la participación de los empleados en las ganancias de las empresas. Conclusiones sobre el Proyecto de Ley N° 6837-D-2010. - 1a ed. - Buenos Aires: Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2011.

²³Algunas reflexiones en torno al proyecto de ley de participación de los trabajadores en las ganancias de la empresa. Dra. Andrea Amarante. Instituto de Derecho del Trabajo del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal – IDT/CPACF –



condiciones más favorables por sector²⁴. No obstante ello reiteramos, que las modificaciones, con las limitaciones apuntadas no se encuentran prohibidas por el proyecto.

Sistemas de participación existentes:

Entre los distintos sistemas de participación existentes podemos hacer una gran división entre aquellos que participan a todos los trabajadores en los beneficios de las empresas (PB), y aquellos sistemas que implementan un esquema de distribución de acuerdo a los resultados (PR). Mientras los primeros participan a todos sus trabajadores por su sola condición de tales, en las ganancias contables o impositivas de las empresas, los segundos lo hacen ante la contraprestación por parte de los trabajadores, en términos de una mejora de su productividad. Resulta claro que el proyecto en análisis se enmarca en el primero de los sistemas.

Existen diversas formas de participación en los beneficios y resultados en el derecho comparado.

Cuando el objetivo es fomentar el ahorro de los trabajadores con bajo riesgo y bajo costo por parte del empleador, al salario se le añade una contribución de los empleadores, que se deposita en una cuenta de inversión, durante un cierto período de tiempo antes de estar disponible para los primeros.

Otros sistemas otorgan una participación en los beneficios que se distribuye en efectivo y en períodos relativamente cortos. Este tipo de participación depende de la aprobación o autorización previa por parte del Estado. Es fácil de establecer y administrar. Por lo tanto, es muy común en los países europeos.

Otro sistema consiste en la distribución de acciones entre los trabajadores, que ayuda a la capitalización de las empresas. La posibilidad de utilizar las acciones se retrasa en el tiempo. En general contempla beneficios fiscales tanto para los

²⁴Ver anexo entrevista
Proyecto B 161



trabajadores como para los empleadores. Este mecanismo está en crecimiento en los Estados Unidos.

Finalmente, está la distribución de los beneficios de los resultados. A diferencia de los métodos anteriores la participación, es un incentivo directo destinado a mejorar el rendimiento de los trabajadores. En este caso, los beneficios son distribuidos en proporción a la mejora de la productividad.

Es cuando exponemos la legislación comparada, que observamos con claridad que sistema aplican los países analizados. Aquí solamente nos ocuparemos de los sistemas que contemplan dichas legislaciones.

Origen y alcance de la base normativa

Estos diferentes sistemas de participación, pueden tener su origen en la iniciativa de los empresarios o de las autoridades gubernamentales.

El espíritu empresarial es más utilizado en los Estados Unidos, mientras que la iniciativa de las autoridades gubernamentales y previstas en una ley, es más común en Gran Bretaña Francia, Brasil y México²⁵. El proyecto de la ley para Argentina está inspirado en gran medida en la legislación de este último País.

Debemos destacar que en nuestro País existen ejemplos de iniciativa empresarial como la de la empresa Firestone.

Va de suyo que el proyecto en estudio constituye una iniciativa de las autoridades gubernamentales, no solo por el hecho de ser un proyecto presentado por diputados, sino sobre todo porque de concretarse estaría contenido en una ley nacional.

Por otra parte el alcance de la base normativa, partiendo de una ley puede ser rígido o flexible. La primera fija el sistema en toda su extensión, dejando poco margen al acuerdo entre trabajadores y empleadores (el proyecto en análisis). La

²⁵Marinakís (1999) Participación de los trabajadores en las utilidades o resultados de las empresas en América Latina. Revista de la Cepal 69 – Diciembre 1999
Proyecto B 161



segunda establece las pautas mínimas a las cuales deben ajustarse las partes, para que luego estas por actividad establezcan las particularidades del sistema de participación. Ejemplo de esto último lo encontramos en la ley brasileña, para la cual la participación en las ganancias debe ser objeto de negociación entre la empresa y sus trabajadores. Las partes tienen amplia libertad para determinar la forma en que se estructura el mecanismo de participación.

CAPITULO 2

Relevamiento: Análisis de los distintos sistemas.

Participación de los trabajadores en el mundo

En los objetivos del proyecto, se propuso indagar acerca de los sistemas de participación en las utilidades de parte de los trabajadores fuera del país.

"...En 79 países rige algún tipo de legislación acerca del reparto de utilidades con los trabajadores. Entre ellos, Estados Unidos, Japón, Inglaterra, Francia, Alemania, Canadá, Brasil y Chile... existen varios tipos de regímenes: obligatorios, voluntarios con estímulos fiscales, pagaderos en efectivo o con acciones de la empresa, con distribuciones anuales, semestrales o mensuales...la mayor parte de las empresas que otorgan este beneficio recuperan el dinero repartido mediante fuertes aumentos de la productividad, como resultado del incentivo que reciben los trabajadores..."²⁶

Se abordará el relevamiento de algunos de ellos en la búsqueda de establecer características comunes, para concluir con Argentina intentando acercarnos al cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 14 bis de nuestra Carta Magna.

²⁶Informe de la OCDE/Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, citado por Navarro, Roberto - Suplemento Económico CASH/Diario Página 12 ; Argentina del 14/11/2010



Legislación comparada:

Participación de los trabajadores en las utilidades o resultados de las empresas- experiencia en distintos países.

Asia

Japón

En Asia, países como Japón poseen sistemas de incentivos salariales relacionados con el rendimiento, mediante los que se vincula parte variable de los que los trabajadores reciben a los beneficios u otras medidas del desempeño de la empresa²⁷

Los argumentos desfavorables dicen que el esquema colectivo desincentiva la participación individual, e impulsan a los trabajadores a invertir en la empresa sin diversificar el riesgo, los esquemas además no están promovidos legislativamente pero se llevan adelante por consenso tácito de empleadores sindicatos y gobierno, aunque cuentan con incentivos impositivos para instaurar esquemas de financiación por pagos diferidos, como equivalente a planes de fondos privados de pensión (Koike 1983).

A favor se obtiene que a través de la participación aparezcan mejoras en la productividad, eficiencia, capacidad de redesarrollo tecnológico, espíritu de cooperación y autoorganización; sumado a que el mecanismo es flexible a variaciones macroeconómicas.

Existe participación en ganancias, beneficios y propiedad de la empresa, que se paga con bonos y como esquema colectivo para los beneficios y que puede diferirse demorando los fondos en cuentas de la empresa. Una parte de la propiedad de la empresa se otorga en acciones.

²⁷Vaughan Whitehead, Daniel 1995 "Workers Financial Participation: An Internacional Overview Introduction". OIT pag 1
Proyecto B 161



Respecto a los beneficios, 97% de las empresas con más de 30 trabajadores los abonan dos veces al año con bonos a sus trabajadores de planta permanente, y representan un 25% del sueldo de ellos,

Sólo el 25% de las empresas formalizan estos acuerdos y el porcentaje se reduce al 13% de las empresas de más de 1000 trabajadores (Ohashi.1989)

Se estima que entre el 42% y el 76% de los beneficios vuelve a sus trabajadores (Freeman and Weitzman. 1988).

Parte del incremento del salario debido a antigüedad es también en bonos.

El sistema que funciona desde los años 1950 ha decrecido en las décadas siguientes particularmente respecto a participación en los activos.²⁸

Corea, Singapur, Malasia, Indonesia, Taiwán y Tailandia practican también variantes de la anterior participación de los trabajadores en la ganancia empresaria.

Existe una desregulación legal en dicha materia, por lo que los acuerdos que se han alcanzado son resultado de iniciativas voluntarias a nivel corporativo, lo que es fuertemente potenciado por la cultura empresarial al estilo asiático.

La participación de los trabajadores en las empresas asiáticas es un rasgo cultural que busca afianzar los vínculos de lealtad y compromiso.

Francia

Francia tiene una larga tradición en los sistemas de participación en las utilidades de los trabajadores. Este País es uno de los líderes en la aplicación de estos

²⁸Jones, Derek C. and Kato Takao. 1995 "Japan Financial participation in the context of human resources and heightened competitiveness". OIT



sistemas de participación en Europa. Allí resulta fundamental el apoyo del Estado para el desarrollo de estos planes.

Desde 1947 el gobierno francés comenzó a elaborar propuestas para la distribución de beneficios, vinculados a la productividad de las empresas. A pesar de los cambios continuos entre gobiernos de izquierda y de derecha, desde el final de la década de 1950, el apoyo estatal ha sido constante, en el tema que nos ocupa.

El objetivo original que servía de base para sustentar estos sistemas, fue el ingreso y la redistribución de la riqueza. Los primeros proyectos eran voluntarios, no contenían incentivos fiscales apreciables, por lo que no fueron muy exitosos.

Fue la introducción de incentivos fiscales lo que produjo un aumento considerable, en los sistemas de participación en las utilidades de los trabajadores.

El Estado Francés tiene un papel activo en la regulación de la participación en las ganancias de los trabajadores, existiendo una amplia gama de normas al respecto. Algunas son obligatorias para las empresas de cierto tamaño. La participación en los beneficios es obligatoria para las empresas que emplean más de 50 trabajadores.

Esta regulación ha estado en vigor desde 1967 con el objetivo de lograr una amplia participación. Otras, no obligatorias son elegidas por los empleadores para lograr incentivos fiscales y de seguridad social, pudiéndose combinar unas con otras.

Dos leyes fueron aprobadas en 1993 y 1994 en clara demostración del apoyo del Estado con respecto a estos sistemas. La de 1994, consolida los tres pilares fundamentales de la participación en las ganancias de los trabajadores en Francia: a) "*intéressement des salarios*" (voluntario distribución de los beneficios); b) La "*participación*" (diferidos obligatorios de reparto de utilidades); C) los planes



de ahorro de las empresas para la compra de acciones de los trabajadores. En este último punto, fue intención de la ley alentar a las compañías para que involucren a sus trabajadores en sus decisiones empresarias, ya que estos al poseer acciones, tenían el derecho de hacerlo. (co-determinación).

El 31 de diciembre de 2006 una nueva ley sobre la participación financiera de los trabajadores entró en vigor, manteniendo esta los objetivos de la norma "*ut supra*" expuestos. La ley prevé la introducción de un "*dividendo de trabajo*" ("*Dividende du travail*"). Las empresas reciben incentivos fiscales, al otorgarles beneficios adicionales a sus trabajadores, como la entrega de acciones.

El 04 de agosto 2008 la Ley de Modernización de la Economía ("*Ley de modernización de l'économie*") establece un fondo de solidaridad ("*Fonds solidaire*") obligatorio. Las inversiones de este fondo en bonos de solidaridad ("*título solidaire*") pasaron de 480 millones de euros a finales de 2008, a mil millones de euros en 2009.²⁹

Estas normas, además del objetivo común de permitir que los trabajadores participen más en el éxito financiero de una empresa, pretenden el fortalecimiento de la intervención del trabajador en la misma y, al mismo tiempo hacer una contribución al ahorro colectivo, con el consiguiente crecimiento de la inversión que esto último produce.

De acuerdo con los resultados de la "*Encuesta de la Sociedad Europea*", realizada en 2009 entre más de 27.000 directivos de recursos humanos de Europa, el 35% de las empresas del sector privado francés con 10 o más trabajadores ofrecen a sus trabajadores un plan de reparto de utilidades. Esto coloca a Francia en el primer lugar en Europa (el promedio de 30 países europeos es del 14%).

²⁹."Tratado elemental de derecho constitucional Argentino" Tomo 1 A. Bidart Campos, Germán J. Ed. Ediar Año 2007
Proyecto B 161



La aplicación de los regímenes de participación de utilidades en Francia aumenta proporcionalmente, con el tamaño de las empresas, en los siguientes porcentajes: 1) El 29% de las empresas con 10 a 49 trabajadores; 2) El 64% con 50 a 199 trabajadores; 3) El 82% de las empresas con más de 200 trabajadores³⁰. La incidencia más alta de participación en los beneficios es atribuible a que esta es obligatoria en las empresas con más de 50 trabajadores.³¹

Un estudio comparativo realizado por la FAS (Federación de Asociaciones de des Anciens et actionnaires sueldos salarios) sobre las 250 empresas que figuran en el índice bursátil SBF 250, de ellas 145 tienen programas de acciones para con los trabajadores.³²

En el período 2003 - 2008, el 59% de las empresas de Francia puso en marcha iniciativas para ampliar la participación de los trabajadores en las acciones de las empresas.

El análisis de la tendencia anual, realizado por Hewitt Associates en 2010 sobre una encuesta efectuada a las 56 empresas francesas más importantes, muestra que el 88% de ellas admite la propiedad de acciones de sus trabajadores.³³ El 49% de estas empresas mantienen una red de seguridad, para evitar que los trabajadores pierdan dinero, por las fluctuaciones en el precio de la acción. El 26% de estas empresas ofrecen acciones gratuitas a sus trabajadores (frente al 14% en 2009).

Por último resulta interesante destacar el funcionamiento de las Scops (sociedades cooperativas de producción) Había 1.925 en 2009. Estas son las cooperativas en las que el personal tiene la mayoría de las acciones. Lo novedoso

³⁰ Bidart Campos, Germán J-Gil Domínguez, Andrés 2000 "El derecho constitucional en el siglo XXI" Ed. Ediar

³¹ Gelli, María Angélica 2008 "Constitución de la Nación Argentina. Comentada y concordada" Tomo I. Ed. La Ley.

³² Ekmekdjian, Miguel Angel 2001 "Tratado de derecho constitucional" Tomo II. Ed. Depalma

³³ Ekmekdjian, Miguel Angel 2004 "Comentarios de la reforma constitucional de 1994, con tablas de concordancia numérica y temática". Ed. Depalma



lo constituye, que el derecho de sociedades francés permite a las Scops ser una sociedad anónima (société anonyme) o un PLC (Société à responsabilité limitée). En el 2010 hubo 40.424 personas ocupadas en las Scop.

Reino Unido

En Europa, la distribución de los planes de participación en las ganancias aumenta con el tamaño de la empresa. Un 13% de las empresas europeas que emplean entre a más de 9 y menos de 50 personas han creado una fórmula de reparto de utilidades. Para el caso de empresas de 50 a 199 el 22% de las mismas utiliza una fórmula de reparto de utilidades y este porcentaje se eleva al 28% en empresas con más de 200 trabajadores.

El Reino Unido es uno de los países que tiene más experiencia en los sistemas de incentivos a través de sistemas de participación.

En Gran Bretaña se aplica desde 1978 un sistema voluntario de distribución de ganancias mediante incentivos fiscales. Los programas son adoptados en forma voluntaria por la empresas y los trabajadores; entre ellos definen cual es la forma de participación financiera que les conviene aplicar acorde a la situación de la empresa y las necesidades particulares.

En 2002, la Confederación Europea de Sindicatos (CES) aprobó una resolución sobre la participación financiera de los trabajadores/as, en la que contenían ciertos requisitos básicos que deben cumplirse cuando uno está interesado en los sistemas de participación:

- La participación financiera de los trabajadores/as debe ser incluida en un sistema más amplio que implique la participación de todos los niveles de la empresa lograr resultados positivos;
- La participación en beneficios, debe ser una fuente adicional de ingresos que no reemplazará a cualquiera de los componentes de



la renta garantizada. No pudiendo reemplazar a las pensiones públicas o planes de jubilación en los convenios colectivos.

- Cualquier impacto negativo de carácter fiscal de la participación financiera respecto a los sistemas públicos de seguridad social debe ser compensado.

El Reino Unido comparte con Holanda el primer lugar en el ranking europeo de compañías que dan a sus trabajadores participación en las ganancias (45%), seguidos por Francia (41%) e Irlanda (34%).

El liderazgo británico no se ha construido sobre la base de una ley prescriptiva, sino a partir de incentivos fiscales. Las compañías que comparten sus ganancias, ya sea en dinero o con acciones, pagan entre 5 y 25% menos de impuestos

Estos mecanismos le permitieron durante décadas contribuir con la estabilización de la economía, permitiendo en períodos económicos difíciles, que frente a una caída de la demanda, se reduzca la suma abonada a los trabajadores y no el nivel de empleo. Además permitió un aumento de la productividad.

Finlandia

Análogamente aunque desde 1990 posee un sistema con un tipo de participación financiera por acciones, como un sistema voluntario a través de incentivos fiscales.

Republica de Irlanda

En la República de Irlanda a partir los últimos años de la década de los 80, se ha comenzado a implementar formas participativas de los trabajadores en la empresa.

La participación de los trabajadores responde a dos tipos de intereses diferentes:

- El incremento de la democracia en los centros de trabajo, por parte de los que critican el sistema,



- La búsqueda de una mayor productividad y/o rentabilidad por parte de los directivos de las empresas.

Es importante mencionar que el principal motivo que ha originado la puesta en marcha de formas participativas corresponden al segundo punto, el incremento en la rentabilidad, las ventajas fiscales, retener a los mejores trabajadores.

La participación en los beneficios tuvo efectos positivos sobre la estabilidad en el empleo y la productividad.

La participación en la propiedad tiene también un efecto positivo sobre la productividad, pero más débil que en el caso de la participación en los beneficios. Además, estos efectos positivos se ven fortalecidos cuando se acompañan con un mayor poder de decisión por parte de los trabajadores.

Es decir, hay indicios serios para considerar la existencia de una relación de complementariedad entre ambos tipos de medidas:

- participación financiera y
- participación en la toma de decisiones.

El contexto económico, en el que se han desarrollado estas formas participativas del trabajo en Irlanda, ha estado caracterizado por una economía extremadamente abierta, sumergida en un duro proceso de convergencia con Europa y un ambiente de cohesión social, generado principalmente por el enfoque de pacto social adoptado por el gobierno y los agentes sociales.

En este entorno el desarrollo de dichas formas participativas es bastante escaso. El porcentaje de centros de trabajo en los que se ha puesto en práctica algún tipo de participación financiera no llega al 20%.

El poder que tienen los trabajadores en la toma de decisiones importantes es bastante limitado, predominando las formas jerárquicas de organización del trabajo. Además es reducida la cooperación directiva/trabajadores (conseguida principalmente mediante la negociación colectiva). La información importante es compartida por los directivos, pero en un menor porcentaje con los trabajadores.



Alemania

Comienza a aplicar este régimen durante la segunda posguerra con efecto positivo inmediato sobre la economía alemana, el sistema es voluntario y utilizado en grandes empresas como Opel. En Alemania la reglamentación establece la participación de los trabajadores en la gestión de las empresas, siempre que sus organizaciones lo elijan (la tasa de sindicalización es del 22% y la Cobertura de la Negociación Colectiva del 64%) y se trata por separado participación en los resultados con participación en el capital (Uvalic, Sindnova, 1998).

Canadá

En Canadá desde el año 1996 se estableció un sistema voluntario de participación en las ganancias a través de incentivos fiscales. Tienen una alícuota mayor al 1%, tomando los fondos la forma de aportes al sistema de seguridad social.

Estados Unidos

No rige ninguna ley con respecto a participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas, aunque está bastante difundido que las empresas distribuyan según lo que ganen, en forma de "*bonus*" o bonificaciones no salariales que se calculan en base a los resultados de la empresa y del desempeño del trabajador.

América Latina:

En algunos países de América Latina se adoptaron sistemas de participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas, tal es el caso de Chile, México, Venezuela, entre otros; en los cuales dichos mecanismos de implementaron a través de leyes de aplicación obligatoria.



MEXICO

En México el derecho a la participación en las utilidades de las empresas fue establecido por la Constitución de 1917 en su artículo 123, numeral IX, letra f, aclarando que tal derecho no implica la facultad de intervenir en la dirección o administración de las empresas.

Sin embargo esta obligación del empleador recién fue reglamentada en el año 1963 por la Ley Federal del Trabajo.

La ley crea la Comisión Nacional de Participación de Utilidades cuya principal función es la de establecer la cuantía porcentual de utilidades a repartir.

La Comisión da comienzo al proceso, con la publicación de un llamado a los empleadores y a los trabajadores, para que presenten los estudios y las observaciones que deseen. Para ese fin, abre un periodo de ocho meses para que su secretaría técnica realice los estudios necesarios, que el consejo de la propia Comisión le indique. Transcurrido ese plazo o concluidas las investigaciones, se fijará un mes de plazo para que la comisión emita la resolución que determina el porcentaje de utilidades que deberá repartirse.

Como principio general están obligados a participar de sus utilidades todas las Empresas con trabajadores, con las siguientes excepciones:

- Las empresas de nueva creación, durante el primer año de funcionamiento;
- Las empresas de nueva creación, dedicadas a la elaboración de un producto nuevo, durante los dos primeros años de su funcionamiento,
- Las empresas de industria extractiva, de nueva creación, durante el período de exploración.



-Las instituciones de asistencia privada, reconocida por las leyes, que con bienes de propiedad particular ejecuten actos con fines humanitarios de asistencia, sin propósito de lucro y sin designar individualmente a los beneficiarios.

-El Instituto Mexicano del Seguro Social y las Instituciones públicas descentralizadas con fines culturales, asistenciales o de beneficencia.

-Las empresas que tengan un capital menor del que fije la Secretaría del Trabajo y Previsión Social por ramas de la industria.

Dentro del ámbito de cada empresa, con el fin de fijar la participación de cada trabajador en los futuros beneficios económicos, el artículo 125 de Ley Federal del Trabajo prevé la constitución una comisión integrada por igual número de representantes de los trabajadores y del empresariado, la cual formulará un proyecto sobre la participación individual del trabajador. Dicho proyecto deberá exponerse en un lugar visible dentro del centro de trabajo: en el supuesto de no llegar a un acuerdo entre los representantes de unos y otros, decide el inspector de trabajo. Una vez que se le da publicidad al proyecto, los trabajadores cuentan con 15 días para presentar sus objeciones, teniendo la Comisión también un plazo de 15 días para resolver las objeciones que se presentaren.

Hasta el 31 de marzo de cada año, al finalizar el ejercicio fiscal el empleador deberá presentar, ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público su declaración anual en relación con el impuesto sobre la renta, haciendo constar en la misma cual es el importe de la participación en las utilidades a que globalmente tendrán derecho los trabajadores, para lo cual debe seguir las siguientes reglas:

La ley Federal del Trabajo obliga al empleador a entregar una copia de su declaración a los representantes de los trabajadores, dentro de los 10 días siguientes a la fecha en que hizo el pago. Esta obligación tiene el propósito de que los trabajadores se enteren de cuanto le corresponde por concepto de reparto de



utilidades y como llegó el patrón a fijar el importe total para que, si no están de acuerdo presenten sus objeciones ante la Secretaría de Hacienda dentro de los 30 días siguientes.

Independientemente de lo anterior, el patrón está obligado a pagar a sus trabajadores, la participación de utilidades que corresponde a cada uno de ellos y debe realizarlo antes del último día hábil de mayo.

La Ley Federal del Trabajo establece que el monto total de las utilidades repartibles se divida en dos partes exactamente iguales: el 50 % se repartirá a los trabajadores en función de los días trabajados por cada uno de ellos, y el otro 50 % se les repartirá en función del total de salarios recibidos por cada trabajador. De esta manera los de salarios más bajos, tienen derecho, en cuanto a la mitad de la utilidad repartible, a la misma proporción que los trabajadores de salarios más altos.

Con la finalidad de evitar que el pago de las utilidades se concrete en los más altos empleados, que por lo regular son los mejores remunerados, la ley excluye del derecho de participar en las utilidades a los directores administradores y gerentes de Empresa (artículo 127, Fracción I de la Ley Federal del Trabajo).

Conviene tener presente que cuando no se han reclamado las utilidades a que tienen derecho los trabajadores, por ejemplo, los ausentes del trabajo o quienes ya dejaron de prestar sus servicios en la empresa o han fallecido, es necesario esperar un año a partir de la fecha en que tuvieron derecho al reparto que es el mes de mayo de cada año, para concluir que se trata de utilidades no reclamadas³⁴.

³⁴ Montalvo Romero Josefa "El futuro en México de la participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa" disponible en <http://www.letrasjuridicas.com/Volumenes/18/jmontalvo18.pdf>
Proyecto B 161



En cuanto a la naturaleza jurídica de la participación de utilidades la ley establece, que no deberá computarse como parte del salario. Las cantidades a favor de los trabajadores por concepto de participación de utilidades no prescriben en beneficio de la empresa, de manera que se acumulan el monto de utilidades que se deban repartir para el año siguiente.

Dentro del sistema de México, debemos mencionar dos comisiones que funcionan dentro de las empresas, por imperio de la Ley Federal del Trabajo, cuya importancia para nuestro tema, es que además de su tarea específica desempeñan también una función conciliadora, que evitan que los conflictos trasciendan a los tribunales, hasta el punto de conferir el legislador (artículo 392, Ley Federal del Trabajo), un especial relieve a estos "*medios pacíficos de la acción sindical*", por cuanto determina que las resoluciones por aquellas dictadas se ejecutarán por las Juntas de Conciliación y Arbitraje, en los casos que las partes las declaren obligatorias, declaración que se puede hacer con carácter general en el momento de constituirse la comisión y también ante una resolución particular. Estas comisiones son:

a) La comisión mixta de capacitación y adiestramiento (artículo 153 Ley Federal del Trabajo), de obligado establecimiento en todas las empresas. La composición de dichas comisiones oscila según una escala que atiende a la planilla de personal: en las empresas de menos de 20 trabajadores, la comisión estará integrada por dos representantes de la empresa y dos de los trabajadores, y si tuviera mas de 100 trabajadores, serán cinco los miembros de cada representación. Función de la comisión es velar por el cumplimiento del plan de capacitación implantado por el convenio colectivo para mejorar las condiciones profesionales de los trabajadores.

b) El comité mixto de higiene y seguridad por cada empresa o establecimiento (artículo 509), al cual se encomienda investigar los accidentes y las enfermedades laborales, proponer medidas preventivas y asegurar que esas otras se cumplan.



Las principales críticas que recibe el sistema de México y que merecerían modificación legislativa, son cuestiones que en cuanto a su alcance, presentan las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo. Así por ejemplo el Art. 121 que establece el derecho de los trabajadores para formular objeciones a la declaración que presenta el empleador ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. En principio le correspondería solo al Sindicato titular del Convenio Colectivo formular las objeciones. ¿Pero que pasaría si existiendo elementos fundados para formularlas este no lo hiciese?

Otro artículo que ha ocasionado conflictos de interpretación es el 123 cuando menciona el concepto de "*días trabajados*" mientras unos interpretan que solo deben considerarse los días efectivamente trabajados; otros consideran que deben incluirse los séptimos días, los descansos obligatorios, períodos de vacaciones y otros en los que el trabajador perciba salarios por computársele como tiempo ordinario trabajado; y solo deberán excluirse , permisos por asuntos particulares, faltas injustificadas y cualquier otra ausencia por causa a él imputable.

Pero el aspecto más criticable en la doctrina mexicana lo constituyen las resoluciones anuales de la Comisión Nacional de Participación de Utilidades, que establecen la cuantía porcentual a repartir. Es que, los conflictos obreros-patronales, derivados de las constantes crisis económicas y de la consiguiente inflación, hacen que dichas resoluciones se decidan con marcados "*ribetes políticos*".

También existen proyectos de reforma constitucional con el fin de darle mayor alcance a la Carta Magna de ese país. Al respecto podemos citar el Anteproyecto de reforma de la Constitución política de los Estados Unidos de Mexicanos en materia laboral de junio de 2002, presentado por la Unión Nacional de Trabajadores (UNT).



El proyecto de reforma deroga el inciso f del artículo 123 de Constitución Mexicana, que establece que la participación en las utilidades por parte de los trabajadores no implica la facultad de intervenir en la dirección o administración de la empresa. Consideran que la norma cuestionada limita la participación de los trabajadores, para la adopción de nuevos procedimientos de trabajo y tecnologías que mejoren la calidad y productividad de las empresas

Ecuador

Por medio del Código de Trabajo - Codificación 17, Registro Oficial – Suplemento 167 del 16/12/2005. Ecuador ha adoptado un sistema legislativo de participación en las ganancias de los trabajadores –obligatorio-, en el cual el trabajador tiene derecho a participar en las utilidades de la empresa en un 15% de las utilidades líquidas³⁵, no teniendo en cuenta distinción de tamaño de organizaciones. Cuya distribución es así:

10% dividida entre los trabajadores de la empresa –sin distinción de remuneraciones que perciban-.

5% será entregado a los trabajadores en proporción a sus cargas de familia conyugue o conviviente en unión de hecho, los hijos menores de 18 años y los hijos minusválidos de cualquier edad.

Si el trabajador tiene cargas de familia el reparto se hará por intermedio de la Asociación Mayoritaria de Trabajadores de la Empresa, en caso contrario la entrega se efectuará directamente.

³⁵Que se entiende por utilidades líquidas: Previamente las empresas se deben deducir los porcentajes o valores que las empresas destinen por disposición legal, estatutaria o por voluntad de los socios a la formación o incremento de reservas legales, estatutarias o facultativas y participación especial sobre las utilidades líquidas a favor de directores y gerentes o Administradores de la empresa y otras participaciones similares que deben hacerse sobre las utilidades líquidas anuales (obtenidas luego de establecer la utilidad neta menos los gastos deducibles).



En el caso de que el trabajador no hubiera trabajado durante el año completo, la participación será proporcional al tiempo trabajado.

Ecuador marca un monto máximo de participación que es del 10% o superior al fijado por cobro de sobresueldos o gratificaciones; en el caso de ser inferior al 10% tienen derecho a la diferencia.

En el caso de las utilidades de los trabajadores de contratistas, participan en las utilidades de la persona física o jurídica a quien se le preste el servicio.

Plantea el caso de liberar de la obligación a los artesanos respecto de sus operarios y aprendices.

Como notamos en la norma Ecuatoriana no está tan bien definido el sujeto de obligación para la participación en las utilidades a los trabajadores, como se verá en la ley Peruana.

Si comparten tanto la norma ecuatoriana, como la peruana que las utilidades no se consideran remuneración y tampoco para el pago de aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, ni jubilación.

Ecuador para determinar las utilidades anuales de las empresas, tomará como base las declaraciones de Rentas y podrá disponer de las investigaciones y fiscalizaciones que estime convenientes. Los trabajadores autorizarán un representante para examinar la contabilidad.

El vencimiento del plazo para el pago a los trabajadores de las respectivas utilidades es de quince días, contadas a partir de la fecha de liquidación de dichas utilidades (hasta el 31 de marzo de cada año). En caso contrario tendrá pena de multa, además deberá remitir los documentos respaldatorios a la Dirección Regional del Trabajo (que es el órgano de control).



En el caso de saldo de utilidades no distribuidas a los trabajadores, el empleador la debe depositarla en el Banco Central del Ecuador a la orden del Director Regional del Trabajo de su jurisdicción en el plazo de 30 días siguientes a la fecha en que debió realizarse el pago. Transcurrido un año el trabajador que no cobró dicho monto, el mismo incrementará los fondos del Art. 633 del Código del Trabajo y el empleador será sancionado con multa correspondiente al doble de la cantidad no depositada.

Si el empleador presentó declaraciones juradas falsas, el Ministerio de Trabajo y Empleo lo sancionará con multa de 10 a 20 salarios mínimos vitales, previa fiscalización del Servicio de Rentas Internas.

En el caso Ecuatoriano se puede realizar anticipos de utilidades a los trabajadores y no estará sujeta a gravamen tributario para el trabajador.

Venezuela

Aplican desde 1997, a través de la Ley Orgánica del Trabajo, un sistema de participación en los beneficios a todas las empresas. Tomando como base los beneficios líquidos, que es el resultante de la diferencia de las ganancias gravada menos las exenciones.

Las empresas deben hacer participar a sus trabajadores con por lo menos el 15% de sus beneficios líquidos; tienen un mínimo que representa a 15 días de salario y el máximo es de dos meses de sueldo para las compañías de menos de 50 trabajadores y de cuatro meses para las de más de 50.

Se distribuye entre los trabajadores proporcionalmente al salario de cada uno y lo que se reparte es deducible del impuesto por parte de las empresas.

Brasil



La Constitución Federal de 1967, adoptó el principio de "*integración de la vida del Trabajador y la empresa de desarrollo con intereses en las ganancias, de manera inusual, en el manejo de los casos y condiciones que se establezcan*"³⁶.

En Brasil, a través de la Medida Previsional 794, del año 1994, se establece la participación de los trabajadores en los resultados de las empresas con términos flexibles en relación a otros países de Latinoamérica. Esta Medida Previsional reglamentó una disposición que estaba establecida en la Constitución desde 1946, teniendo una regulación tardía: casi cincuenta años después.

A partir del año 2000 se regula este tema en Brasil mediante la Ley N° 10.101. Dicha ley sólo exceptúa a participar de las ganancias a sus trabajadores sólo en el caso de instituciones sin fines de lucro.

En el sistema brasilero permite que la participación se realice conforme a las utilidades o a los resultados; no se establecen formas de distribución entre los trabajadores, pudiendo en caso de querer resaltar el resultado de un equipo de trabajo, incentivando la solidaridad de sus integrantes realizar pagos iguales a todos sus integrantes o en caso de apuntar a la productividad individual, la forma mas apropiada de distribución será conforme al salario de cada empleado.

De esta manera parte del salario deja de ser un costo fijo, convirtiéndose en variable: conforme al desempeño de los trabajadores. El monto final percibido por el trabajador será dependiente del desempeño de la empresa.

Como se observa en Brasil se resalta la necesidad de negociación entre las partes, las pautas se establecen en negociaciones entre la empresa y sus trabajadores, en la ley sólo se fijan los requisitos mínimos que deben cumplir los acuerdos.

³⁶Constitución Federal de Brasil, Año 1967
Proyecto B 161



La ley brasileña simplemente impone las condiciones mínimas que deben contener los acuerdos privados. Los mismos deben incluir en forma clara en qué consistirá la participación, cuánto será, cómo se determinará y cómo se verificará la información.

El acuerdo debe contemplar el período de vigencia y es necesaria su renegociación o renovación. Los nuevos convenios pueden fijar condiciones diferentes a las anteriores.

Criterios que pueden acordarse: niveles de productividad, calidad o rentabilidad de la empresa; programas basados en metas y resultados, dentro determinados plazos preestablecidos

Las partes tienen amplia libertad para determinar la forma en que se estructura el mecanismo de participación y su vigencia.

A través de la norma se llaman a las partes a negociar para convenir el tipo de programa más adecuado para cada situación.

“La imperiosa necesidad de diálogo entre las partes y de transparencia en el proceso hacen de estos programas un valioso instrumento para establecer las políticas de recursos humanos más participativas y relaciones laborales no conflictivas, que concuerden más con las necesidades de mejorar la competitividad de las empresas; siendo una de sus principales ventajas el hecho de que en períodos de lucro, una parte de las ganancias es destinada a los trabajadores y en períodos recesivos, el costo laboral se reduce en forma automática, aliviando el ajuste”³⁷.

³⁷Ricardo Luis Ayala – “Participación de los Trabajadores en las utilidades de la empresa” – 2005 –
www.newsmatic.e-pol.com.ar
Proyecto B 161



El acuerdo se puede hacer por dos medios: por comisión interna o por convenio colectivo de trabajo. En la mayoría de los casos la participación establecida es del 5% del lucro después del pago de impuestos.

Se determinó que el pago de la participación en el lucro o resultados es definido como una remuneración no habitual que no impacta en los institutos y costos laborales, estando exento de las contribuciones sociales, esto influyó a que las empresas comiencen a adoptar dichos programas.

Para evitar que los pagos de la participación en los lucros o resultados se utilicen para desviar pagos que debieran formar el salario base, logrando el empleador la exención de las contribuciones sociales, se determinó que el pago de la participación debe realizarse con una periodicidad mínima de seis meses (esta disposición es obligatoria), no pudiendo haber más de dos pagos por año.

En un comienzo en las negociaciones con los sindicatos éstos para aceptar el sistema solicitaban que el pago a los trabajadores se efectúe sin tener en cuenta el resultado obtenido por la empresa, con el correr de los años el pago pasó a estar condicionado a los resultados de las compañías, siendo más conveniente para ambas partes de la relación laboral: el *bonus* solía ser mayor a cuando se abonaba una suma fija independiente de los resultados, además a la empresa le permitía tener mayores resultados motivando a la eficiencia a su personal. De esta manera los pagos vinculados a los rendimientos tuvieron un efecto positivo sobre la producción.

En Brasil las empresas están incentivadas en conceder este tipo de planes, debido a que el pago que realicen puede ser deducido impositivamente por parte de la empresa (los trabajadores pagan Impuesto a las Ganancias), no teniendo efectos laborales en vacaciones, indemnizaciones, ni en cargas sociales.



En caso que el empresario instrumente el plan que no siga las condiciones mínimas establecidas por la Ley 10.101, los pagos realizados al personal sean considerados como remuneración, y alcanzados por las cargas sociales.

Por lo expuesto se observa que no es un instrumento de aplicación inmediata, sino que necesita en período de aprendizaje.

El problema que se afronta en nuestro vecino país es que al no ser de aplicación obligatoria este sistema está concentrado en sectores y regiones, cumpliéndose conforme a la fuerza de las agrupaciones que representan a los trabajadores.

Chile

En Chile es de aplicación para empresas obligadas a presentar libros contables, siendo la base para determinar la participación de los trabajadores en las utilidades el "*lucro líquido*"³⁸: resultante de la resta entre el resultado declarado en el impuesto a la renta (sin deducir las pérdidas de ejercicios anteriores) y el 10% por concepto de remuneración al capital propio del empleador.

Por lo tanto están incluidas todas las empresas con fines de lucro y las cooperativas que obtengan ganancias.

La forma en que se distribuye es proporcional al salario de los trabajadores.

El porcentaje por distribuir se fijó en el Código de Trabajo chileno en el 30%, teniendo la empresa la posibilidad de no cumplir con dicho porcentaje en caso de pagar a los trabajadores una proporción del salario anual (25%), con un límite máximo de 4,75 salarios mínimos del trabajador.

³⁸ Código del Trabajo de Chile, Capítulo V: de las remuneraciones.
Proyecto B 161



De la combinación de estos dos factores surge que un trabajador con salarios superiores a 1,6 salarios mínimos recibirá menos del 25% de su salario anual . El cálculo mencionado surge de la siguiente ecuación:

$$(12*X)*25\%=4,75 \text{ salarios mínimos, donde X es el salario mensual}^{39}.$$

Esto permite que empresas con altas ganancias restrinjan lo distribuido por participación, con un límite máximo que resulta bajo. De esta forma cuanto mayor sean las utilidades de una empresa menor será el porcentaje a distribuir bajo el concepto de participación de las utilidades. Por lo antedicho se observa que los límites establecidos favorecen a las empresas con mayores utilidades.

Los trabajadores cuyo salario es equivalente a un salario mínimo, tendrán una participación máxima de 3 salarios mínimos, resultante de multiplicar por 0,25 (25%) a la suma de los salarios del año (12 salarios mínimos).

En la práctica, la mayoría de las empresas en Chile optan por aplicar el artículo 50 de la norma que reglamenta la distribución de utilidades, la cual permite a los empleadores distribuir un monto fijo, como complemento al salario base, el cual por lo general se abona en forma mensual, esta opción la deben hacer cada año las empresas.

Según un consultor de empresas *"La modalidad del artículo 50 tiene ventajas desde el punto de vista financiero en la medida que permite programar el presupuesto del año y no encierra sorpresas"* ⁴⁰.

De esta manera un instrumento variable como es la participación en las ganancias de las empresas, se convirtió en un componente de la remuneración fija.

³⁹La rigidez de los salarios en Chile – Andrés Marinakis

⁴⁰ Mauricio Peñaloza, Gerente de Capital Humano de Ernst & Young (en El Mercurio, 07/07/2005: Alza de salario mínimo sube gratificación legal



La vigencia es desde el año 2003, por aplicación de lo establecido en el Capítulo V del Código de Trabajo.

El órgano de aplicación es el Servicio de Impuestos Internos.

Perú

Ha adoptado un sistema legislativo de participación en las ganancias de los trabajadores, cuyo objetivo original es expresar el derecho de los trabajadores a participar en el resultado financiero de las empresas y una evidente intención redistributiva.

A través del Decreto Legislativo N° 892 de fecha 08/11/1996, el Congreso de su República por las Leyes n°: 26.648, 26.665 y 26.679 y lo establecido en el art. 104 de su Constitución Política, delegó en el Poder Ejecutivo facultades para promover la generación de empleo, eliminando trabas a la inversión; regulando el Derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de las empresas que desarrollan actividades generadoras de rentas de tercera categoría.

En el art. 29 de su Constitución Política, el Estado reconoce el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de la empresa. La cual tiene por objeto buscar la identificación de éstos con la empresa y en consecuencia el aumento de la producción y productividad de su trabajo. Así también se fomenta la creación de nuevos puestos de trabajo, incentivan inversiones y aumentan la competitividad internacional de su economía.

El sistema de participación de las utilidades de Perú se centra en que los trabajadores participen de las utilidades de las empresas que desarrollen actividades encuadradas en la tercera categoría del Impuesto a la Renta, como se denomina en ese país. Toma como base la renta anual de impuestos pero permite que se compensen pérdidas de años anteriores. Además se considera como



gastos deducibles del impuesto a la renta e incluye a las empresas con más de 20 trabajadores.

La participación en las utilidades es anual, mediante la distribución de un porcentaje antes de la deducción de impuestos, que va a ser distinto según la empresa de que se trate:

- Pesqueras 10%,
- de Telecomunicaciones 10%,
- Industriales 10%,
- Mineras 8%,
- de Comercio al por mayor y al por menor y Restaurantes 8%,
- que realizan otras actividades 5%.

El mismo se distribuye –al igual que en México-:

50% por los días trabajados –real y efectivos- de cada empleado.

Ej. de cálculo; si fuera una empresa pesquera 10%, sería así:

UTILIDADES DE LA EMPRESA x 10% x 50% / por el total de días laborables del total de los trabajadores que correspondan al ejercicio x los días laborables de cada trabajador.

50 % en proporción a las remuneraciones de cada trabajador.

Ej. de cálculo si fuera empresa pesquera 10%, sería así:

UTILIDADES DE LA EMPRESA x 10% x 50% / por el total de remuneraciones del total de los trabajadores que correspondan al ejercicio x el total de las remuneraciones de cada trabajador.

La participación tiene un tope o límite máximo, que es el equivalente a 18 remuneraciones mensuales vigentes al cierre del ejercicio.

Si existe un remanente entre el porcentaje que le corresponde a la actividad de la empresa (por ejemplo empresa pesquera 10%) y el límite de la participación de las



utilidades por trabajador (equivalente a 18 remuneraciones mensuales vigentes al cierre del ejercicio), se aplicará a la capacitación de los trabajadores y la promoción del empleo, obras de infraestructura vial a través de la creación de un Fondo Nacional en el cual se incluye un representante de los trabajadores.

El fondo será destinado a la región donde se haya producido remanentes, con excepción de las ciudades de Lima y Callao.

En el caso de Chile el tope es más pequeño, ya que se busca restringir la participación de los trabajadores en las empresas donde el lucro es muy alto.

La participación en las utilidades es después de haber compensado pérdidas de ejercicios anteriores, a diferencia de los países de México, Chile y Argentina en su proyecto de Ley Art. 3, 3º párrafo.

Hace una distinción con respecto de los trabajadores con una jornada inferior a la máxima establecida, los cuales participan de las utilidades en forma proporcional a la jornada trabajada.

La participación será abonada dentro de los treinta días siguientes al vencimiento de la Declaración Jurada Anual del Impuesto a la Renta (Impuesto a las Ganancias como se llama en la República Argentina). Vencido el plazo genera interés moratorio, excepto en los casos de suspensión laboral en que el plazo se contará desde la fecha de reincorporación al trabajo. La empresa deberá entregar una liquidación con el cálculo efectuado.

El sistema establecido por Perú tiene en cuenta el caso de fusiones de empresas, donde se efectuará un corte a la fecha del otorgamiento de la escritura pública, para determinar los montos a pagar a los trabajadores de cada una de las



empresas fusionadas a la fecha y por el período posterior la participación se calculará en función de los estados financieros consolidados⁴¹.

Con respecto al tema impositivo la participación en las utilidades, resultan gastos deducibles en la determinación de la base imponible de tercera categoría, y están exceptuadas Cooperativas. En empresas sin fines de lucro, y empresas con menos de 20 trabajadores.

Así, los sistemas de participación en las utilidades pueden ser **Puros** como México y Sistemas **Con Techo** como Chile 4.75 salarios mínimos, Perú con 18 salarios y Ecuador monto máximo de 10% o superior al fijado por cobro de sobresueldos o gratificaciones; en el caso de ser inferior al 10% tienen derecho a la diferencia. Aunque existen **sistemas con límite inferior y superior**⁴² como el de Venezuela de un mínimo 15 días, hasta 2 o 4 meses de salario máximo.

Cuadro comparativo

⁴¹“Regulan el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de las empresas que desarrollan actividades generadoras de rentas de tercera categoría” decreto legislativo n° 892 Perú

⁴²Marinakís y Código del Trabajo de Ecuador. Fuente: "Revista de la CEPAL 69". Diciembre de 1999



Latinoamérica

País	Año de regulación o implementación	Tipo de participación financiera	Sistema de Particip.	Otras características
México	Incorporado desde 1970 en la Ley Federal de Trabajo.	Participación en ganancias.	Puro	"Sistema en alícuota variable, aunque en la actualidad se aplica una alícuota del 10% sobre la renta gravable de las empresas. El 50% se reparte de acuerdo con el salario y el 50% en montos idénticos a todos los trabajadores. El proyecto de la ley para Argentina está inspirado en gran medida en la legislación del país."
Ecuador	2005	Participación en ganancias	Con Techo	Sistema legislativo de participación en las ganancias obligatorio, el trabajador tiene derecho a participar en las utilidades de la empresa en un 15% de las utilidades líquidas
Venezuela	1997	Participación en ganancias.	Con límite inf. y superior	"El sistema de participación en las ganancias tiene un mínimo (15 días de salario) y un máximo (de 2 a 4 meses de salario, según el tamaño de la empresa)." ⁴³
Brasil	Incorporado a la Constitución de 1994. Legislación vigente desde 2000.	Participación en ganancias o en resultados.		"Sistema obligatorio flexible. Las empresas eligen el tipo de participación. Alícuota fija, no se establece el modo de reparto entre los trabajadores, por lo cual la empresa puede decidir a quiénes beneficiar y a quiénes no. En todas estas instancias es obligatoria la negociación con las centrales sindicales; no son decisiones unilaterales de los empleadores"
Chile	2003	Participación en ganancias.	Con Techo	"Participación en las ganancias una vez deducido el 10% en concepto de remuneración al capital, con alícuota del 30%. Las firmas pueden optar por pagar menos de 5 salarios mínimos anuales."
Perú	1996	Participación en ganancias.	Con Techo	"Alícuotas entre el 5% y el 10%. Máximo de 18 salarios por trabajador (techo alto, no es operativo en la práctica). Pago a los trabajadores: 50% según el nivel en sumas equitativas para cada trabajador."

⁴³ Marinakis, A. (1999) "Participación De Los Trabajadores En Las Utilidades O Resultados De Las Empresas En América Latina", Revista De La Cepal N° 69, Santiago De Chile - Lowitzsch, J., I. Hashi Y R. Woodward (2009) "The Pepper Iv Report. Benchmarking Of Employee Participation In Profits And Enterprise Results In The Member And Candidate Countries Of The European Union", Interuniversity Centre At The Institute For Eastern European Studies, Free University Of Berlin. - Recalde, H. Y Otros (2010) "Proyecto De Ley. Régimen De Participación Laboral En Las Ganancias De Las Empresas", Presentado Ante La Honorable Cámara De Diputados De La Nación, Argentina. - Citado en "El Trabajo En Argentina: Condiciones Y Perspectivas Informe Trimestral 20 Verano 2011 I Cenda Pag.12"



Otros

País	Año de regulación o implementación	Tipo de participación financiera	Otras características
Japón	1950	Participación en las ganancias, en las acciones o en resultados a través de bonos semestrales	Sistema voluntario con incentivos impositivos.
Corea, Singapur, Honk Kong, Malasia, Indonesia, Taiwan y Tailandia		Participación en ganancias y acciones a través de bonos	Iniciativas voluntarias a nivel corporativo.
Francia	1959 modificado en 1967. Reforma sustancial en 1994.	Participación en ganancias .	Sistema en parte obligatorio y en parte voluntario. Una parte de las ganancias distribuidas es diferida y su pago es obligatorio en empresas de más de 50 trabajadores. Otra parte se paga en efectivo y es voluntaria
Reino Unido	1978	"Participación en las ganancias , en las acciones o en resultados a través de bonos anuales ."	Sistema voluntario a través de incentivos fiscales.
Finlandia	1990	Participación en las acciones .	Sistema voluntario a través de incentivos fiscales.
Irlanda	1989	Participación en ganancias y o propiedad	
Alemania		Participación en ganancias y o propiedad	Sistema Voluntario con tratamientos impositivos preferentes
Canadá	1996	Participación en ganancias .	"Sistema voluntario a través de incentivos fiscales. Participación a través de una alícuota variable, no inferior al 1%. Los fondos toman la forma de los aportes al sistema de la seguridad social."
Estados Unidos		Participación en ganancias .	Sistema voluntario. Las ganancias distribuidas se aportan al fondo de seguridad social.

Argentina

La República Argentina mediante el proyecto de ley (expediente 6837-D-2010), pretende regular la participación de los trabajadores de una retribución anual en concepto de participación en las ganancias de las empresas, a través de los resultados del ejercicio económico de la empresa; se refiere a la participación en los resultados (que está vinculado con la totalidad de los beneficios empresariales Proyecto B 161



de todo orden), aunque nuestra Constitución Nacional en su art. 14 bis expresa: "El trabajo en sus diversas formas gozará de (...) participación en las ganancias de las empresas (...)". Por lo que a continuación se muestra que objetivos, ventajas y desventajas que presenta cada participación:

PRINCIPALES DIFERENCIAS	
CARACTERISTICAS DE LA PARTICIPACION EN LOS RESULTADOS	CARACTERISTICAS DE LA PARTICIPACION EN LAS GANANCIAS
<u>Objetivos:</u> <ul style="list-style-type: none">-Estimular el esfuerzo individual,-Mejorar la calidad del producto,-Economizar el uso de recursos,-Estimular la cooperación y el trabajo en grupo.	<u>Objetivos:</u> <ul style="list-style-type: none">-Ligar las remuneraciones al éxito de la empresa,-Promover la identificación de los trabajadores con los objetivos de la mermas (aumentar las utilidades).
<u>Se remunera:</u> <ul style="list-style-type: none">-La productividad.	<u>Se remunera:</u> <ul style="list-style-type: none">-Lucros/Utilidades.
<u>Unidad que se remunera:</u> <ul style="list-style-type: none">-El trabajador o grupos de trabajo.	<u>Unidad que se remunera:</u> <ul style="list-style-type: none">-Empresa como un todo o unidades fabriles.
<u>Frecuencia de Remuneración:</u> <ul style="list-style-type: none">-Mensual,-Trimestral,-Semestral.	<u>Frecuencia de Remuneración:</u> <ul style="list-style-type: none">-Anual, o-Semestral,
<u>Disponibilidad de la retribución:</u> <ul style="list-style-type: none">-Inmediata.	<u>Disponibilidad de la retribución:</u> <ul style="list-style-type: none">-Inmediata (pago en efectivo, sin beneficio fiscal para el trabajador),-Mediata (pago diferido, con incentivo fiscal para el trabajador).
<u>Ventaja Principal:</u> <ul style="list-style-type: none">-Los trabajadores tienen mayor influencia y control sobre los resultados.	<u>Ventaja Principal:</u> <ul style="list-style-type: none">-En períodos de lucro, da una parte a los trabajadores. En período recesivo, el costo laboral se reduce en forma automática, aliviando el ajuste.
<u>Desventaja Principal:</u> <ul style="list-style-type: none">-Se debe evitar que el incentivo tenga efectos indeseados sobre otros aspectos.	<u>Desventaja Principal:</u> <ul style="list-style-type: none">-Factores Importantes no están bajo el control de los trabajadores (decisiones de la dirección o factores macroeconómicos).

Fuente: Marinakis 1997



Resumiendo experiencias, existe una vasta experiencia internacional, originada en diferentes momentos económicos. En Argentina hubo experiencias como la ya mencionada en Segba Sociedad Eléctrica del Gobierno de Buenos Aires en la década del 60, en La Cantábrica en a década del 70 y en la fábrica de neumáticos Firestone. De las experiencias previas en América Latina, México es el país con más historia en el tema. En Brasil el reparto de las ganancias de las empresas entre los trabajadores consiste en colocar a disposición de estos últimos un bono en dinero efectivo asociado a los niveles de ganancia empresarial. Un ejemplo cercano a este sistema es la empresa Petrobras.

Numerosos países como: Francia, Gran Bretaña, Alemania (firma Opel –filial de General Motors-), Canadá, Estados Unidos, Suiza (Handelsbanken, Banco Suizo), Bélgica, Dinamarca y Noruega.

En Asia en la mayoría de los casos es de aplicación voluntaria. En Japón, Corea, Singapur, Honk Kong, Malasia, Indonesia, Taiwan y Tailandia tienen mucho recorrido en este tema, y la participación de los trabajadores en las empresas asiáticas busca afianzar los vínculos de lealtad y compromiso con Toyota como ejemplo.

CAPITULO 3

Opiniones recogidas de entidades y actores de la comunidad

Voces contrarias al Proyecto Recalde:

Comunicado de prensa de los presidentes la Asociación de Bancos Privados de Capital Argentino, Bolsa de Comercio de Buenos Aires, Cámara Argentina de Comercio, Cámara Argentina de la Construcción, Sociedad Rural Argentina y UIA del 22/09/2010 (El Argentino, 07/09/2010) *“rechazan categóricamente los proyectos en cuestión, ...máxime cuando se comprueba que avanzan hacia un poder de interferencia sindical que choca contra los principios constitucionales de*



derecho de propiedad y de ejercicio de toda industria lícita al otorgar a los sindicatos facultades de fiscalización y de información ajenas a su cometido muy superiores a la de los propios accionistas."

Daniel Funes de Rioja (UIA - El Argentino, 07/09/2010) coincide que *"rechazan categóricamente los proyectos en cuestión... pide que "el gobierno y los legisladores no convaliden esta grave iniciativa" a la que llamó "una nueva señal para desalentar la inversión y el crecimiento basado en la iniciativa privada en la Argentina"*.

El Cronista⁴⁴ *"La propuesta de las utilidades entre los trabajadores... genera incertidumbre en el empresariado local... Muchas compañías ya están en posición de alerta. "Los empresarios están temerosos de que hoy el sindicato busque la participación, y mañana vaya por el directorio"*.

iProfesional.com⁴⁵ *"Los directivos de las empresas se muestran preocupados ... sienten que la ola de fallos "anti empresa" crece día a día y que los montos que deben afrontar en el caso de los juicios por despido, acoso laboral y responsabilidad solidaria, ... resultan en muchos casos exorbitantes y muy difíciles de afrontar. Esto, sin considerar las demandas que reciben de los empleados tercerizados. Es decir, de aquellos que dependen de otro empleador pero que, a la hora de iniciar un litigio, responsabiliza a ambas firmas en forma conjunta... Es por ello que muchos directivos hacen referencia a una "avalancha anti empresa" y temen por el impacto que puedan tener en el devenir de las compañías....El proyecto cuenta con el aval de la CGT y de la CTA (Central de Trabajadores Argentinos). ... También es vista con buenos ojos por el gremio de bancarios y el de la alimentación"*.

⁴⁴El Cronista, Nota: "Ganancias de empresas: quiénes y cómo las reparten en la región". Sep. de 2010

⁴⁵iProfesional.com, Nota: "Gremios impulsan ley para que los empleados participen de las ganancias de las empresas". Mayo de 2010.



"De prosperar, los trabajadores podrían sentar un representante en la mesa del directorio, acceder a los balances y discutir el reparto de utilidades... Los expertos... advirtieron que con estas iniciativas se apunta a "cambiar drásticamente las reglas de juego", lo cual podría tomarse complicado para las compañías, en medio de un escenario de altos costos, producto de las negociaciones colectivas".

Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2011 , El *"Estudio sobre la participación de los empleados en las ganancias de las empresas - Conclusiones sobre el Proyecto de Ley N° 6837-D-2010. - 1a ed. - Bs. As.* concluye aconsejando que el proyecto haga suyas las bondades del sistema brasileño que incluye libertad para negociar en la búsqueda de un sistema flexible (optativo) de consenso articulando incentivos de deducción fiscal para la empresa, de ganancia para los trabajadores, y basados en la complejidad económica, heterogeneidad, tipo, y localización de las empresas, a más de las habilidades y capacidades innovadoras de los participantes; que hace a la necesidad de su particularización.

Héctor Méndez (UIA - La Nación, 10/09/2010) sostiene que de implementarse el proyecto la Argentina *"se parecerá a Cuba"*.

Asociación Empresaria Argentina (AEA) se manifiesta a favor del principio de negociación colectiva como medio *"para determinar las remuneraciones y las condiciones de trabajo... mediante negociaciones entre dos partes que han actuado libre, voluntaria e independientemente"* (OIT)

Guido Sandleris⁴⁶, *"este proyecto en Argentina se vería acompañado de una caída en la inversión y en el empleo formal. Por lo que los principales beneficiarios en el corto plazo serían los trabajadores formales, pero no así los trabajadores*

⁴⁶ Sandleris Guido. FOCO ECONOMICO. Título: "Participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas: los efectos de la mano invisibles". Octubre de 2010.



informales o desempleados". Para Sandleris "el mercado de trabajo ser irá ajustando, generando una caída del salario nominal, de modo tal que el salario contará con una parte fija y una variable que dependerá de las ganancias de las empresas", y reflexiona sobre si esta parte variable, se puede requerir en juicios laborales.

Otras voces en oposición⁴⁷

- Industriales Metalúrgicos de la República Argentina (ADIMRA)⁴⁸
- Cámara de Comercio de los Estados Unidos en la Argentina (AMCHAM)
- Kritz, Ernesto - SEL Consultores "*La participación en las ganancias: ¿Por ley o por acuerdo de partes?*"
- Central de Entidades Empresarias Nacionales (CEEN)
- Federación Argentina de Entidades Empresarias del Autotransporte de Cargas (FADEEAC) "*no es oportuno*"

Otras voces (no se oponen pero condicionan)

- Confederación Argentina de la Mediana Empresa (CAME) "*...con excepción de lo vinculado a monotributistas y microempresas...*".
- Confederación General Empresaria de la República Argentina (CGERA) piden "*tratamiento especial para pequeñas y medianas empresas*"
- Confederación Argentina de la Mediana Empresa (CAME)
- Asamblea de Pequeños y Medianos Empresarios de la República Argentina (APYME)
- Confederación General de la Industria de la República Argentina (CGI) "*estamos de acuerdo en que esto se haya empezado a discutir*" y pronto "*estaríamos acercando nuestra propuesta*"

⁴⁷ Menciones breves tomadas durante el tratamiento del proyecto de ley en la Comisión de Legislación del Trabajo de la Cámara de Diputados de la Nación, como aspectos de la versión taquigráfica

⁴⁸ Asociación Cristiana de Dirigentes de Empresa ; Agosto de 2011; "Proyecto de Ley de Participación de las Ganancias - Opinión de distintas entidades" disponible en <http://www.acde.org.ar/doc/Ganancias.pdf>



-Federación Agraria Argentina (FAA) *"diferenciar a pequeños productores de grupos económicos"*

-Asociación de Empleados Fiscales e Ingresos Públicos de la República Argentina (AEFIP) *"no puede tributar impuesto a la ganancia, ni tampoco cargas sociales en el aspecto previsional"... "el término "confiscatorio" se da de bruces con los cuidados puntos del proyecto"*

-Colegio Público de Abogados *"la participación debe tener carácter remunerativo"*

*"El sistema actualmente vigente en Brasil" ... "Se trata de un sistema "flexible" que no guarda relación directa con las ganancias de las empresas sino que por medio de la negociación colectiva se pueden establecer objetivos o resultados distintos de los beneficios de las empresas, como por ejemplo, cantidad de unidades producidas o niveles de productividad" ... "Así, **el salario deja de ser un costo fijo y se convierte en un costo variable**, de acuerdo al desempeño de la empresa, lo que podría implicar algunos **riesgos** para los trabajadores. El más importante de ellos sería la **dependencia que pasaría a tener el salario respecto al desempeño de la empresa, transfiriendo los riesgos del capital a los trabajadores**, si bien tampoco se descarta la posibilidad de otros riesgos derivados de la necesidad de alcanzar las metas o resultados pactados en el Convenio Colectivo de Trabajo/CCT. Es por eso que no apoyamos el modelo brasileño y entendemos que la regulación del derecho a participar en las ganancias debe realizarse por ley sin que su implementación se encuentre condicionada a una negociación colectiva posterior"*⁴⁹.

Voces de apoyo al proyecto Recalde

⁴⁹ Amarante Andrea 2010 "Algunas reflexiones en torno al proyecto de Ley de participación de los trabajadores en las ganancias de la empresa" Instituto De Derecho Del Trabajo publicado en Revista Digital del Colegio Público de Abogados disponible en <http://revista.cpacf.org.ar/Revista002/>
Proyecto B 161



Héctor Recalde, Diputado nacional del Frente para la Victoria y abogado de la Confederación General del Trabajo (www.cronista.com del 14/09/2010)⁵⁰: dice que el proyecto *"tiene la virtud de distribuir con más equidad la riqueza, la renta nacional"* de efecto positivo sobre la economía y las empresas *"cuando el trabajador percibe un aumento del poder adquisitivo, lo vuelca al consumo interno"* y a raíz que *"si el trabajador está incentivado para que la empresa tenga ganancias, obviamente va a facilitar que la empresa tenga ganancias, porque va a participar de ellas"*. También que *"no tiene ninguna incidencia en el costo laboral porque no tiene aportes ni contribuciones ni incide en ningún concepto del contrato de trabajo. No incide en indemnizaciones por despido, accidentes, feriados, horas extra"*

Doctrina de la Iglesia (ACDE Agosto 2011) *"La participación en las utilidades, más allá de la forma que adquiera, es un derecho sustentado en tres principios fundamentales de la Doctrina Social; la dignidad de la persona, el destino universal de los bienes, el principio de participación que va desde la gestión de la empresa, sea pública o privada, hasta los beneficios de dicha gestión"*.

Daniel Benvenuti, Empresario de Bridgestone (La Nación del 07/06/2010), empresa que cuenta con mecanismos de participación dijo *"en nuestro caso, el mecanismo de participación en las ganancias surgió como una forma de resolver algunos problemas en 2001, cuando había una situación de crisis importante. La empresa dispuso medidas de reducción de costos, y en una negociación se estableció que si todo eso daba resultado, una vez que volviera a haber ganancias se participaría a los trabajadores"*.

Ministro de Trabajo Carlos Tomada (El Argentino del 15/09/2010) resalta el valor de abordar el tema de la distribución del ingreso y minimiza las críticas diciendo

⁵⁰ Ver anexo entrevista
Proyecto B 161



que la participación *"es un derecho constitucional y me llama la atención que algunos piensen que no pueda llegar a reglamentarse"*.

Daniel Kotzer⁵¹ *"La participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas es tan antigua como el desarrollo del capitalismo"* Y opina que *"Para los empleadores esta práctica redundante en impactos positivos en el control de los costos de producción por ineficiencias materiales o de tiempo. Dependiendo de las normativas legales, reduce el pago de impuestos a las rentas o permite exenciones si el Estado las promociona. Por otra parte retiene y atrae a trabajadores calificados, dotando de una fidelidad y apego adicional a la empresa por esta práctica, a la vez que suma a los mismos a proyectos más colaborativos con la firma."*

Hugo Yasky (CTA) afirma que *"la CTA tiene que organizarse para apoyar y mejorar el proyecto, porque todo lo que signifique correr la aguja para el lado de los trabajadores es una iniciativa que hay que avalar"*. Y referido a la oportunidad *"antes pedíamos aumentos salariales y el patrón nos amenazaba mostrando la fila de desocupados que había en la calle. Se les acabó la época de la vaca atada. Ahora se abren nuevas discusiones que apoyaremos"*.

Ariel Basteiro, diputado nacional partido Socialista Página12 del 08/10/2010, apoya y resalta la oportunidad que tienen los trabajadores en esta etapa, ya que *"en los últimos años entraron entre 30 y 40 proyectos similares, pero ahora genera preocupación porque lo fogonea la CGT con el apoyo de la CTA"*.

Otras favorables

-Asociación de Abogados Laboralistas *"a favor de cumplir el mandato Constitucional 14 bis"*

⁵¹Kotzer Daniel Economía, Temas de Debate: El Reparto de las Ganancias Corporativas con los trabajadores. Nota: "Demoliendo un mito empresario". debate@pagina12.com.ar
Proyecto B 161



-CONICET "*Un esquema de este tipo, aumenta la productividad y aumenta la inversión*"

CAPITULO 4

REFLEXIONES

Reflexiones sobre el Marco Legal

La disposición constitucional en sus orígenes no omitió la dificultad que surgiría al poner en práctica la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas y es por ello que en la misma se encuentra previsto el control de la producción y la colaboración en la dirección. De ello surge que la legislación deberá señalar de manera precisa los aspectos involucrados en la segunda parte de la norma ya que su extensión origina inconvenientes para su definición y alcance. Sin embargo, no debe quedar fuera de análisis la dinámica de las organizaciones y los negocios que se encuentran en permanente evolución y que es propio del sector comercial, de manera que lo relacionado al derecho de control y colaboración en su faz jurídica puede ser precisado pero se encuentra sujeto a la dinámica mencionada.

La participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas tal como reza la manda constitucional, no deja de ser objeto de debates en los sectores que se encuentran involucrados, especialmente los empresarios que sin importar la dimensión de las estructuras económicas que dirigen sostienen férrea oposición a la operatividad necesaria para el cumplimiento de la norma. Aunque los argumentos resulten en principio numerosos y fundamentados, el denominador común es la protección de la propiedad privada con invocación de lo estipulado en el Artículo 17⁵² de la Constitución Nacional. De manera que el escenario se

⁵²Artículo 17- La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el art. 4°. Ningún servicio personal es exigible, sino en virtud de ley o de sentencia fundada en ley. Todo autor o inventor es



transforma en una confrontación entre dos normas de igual rango, dividiendo la cuestión en posiciones antagónicas que no permiten lograr el juego armónico de las mismas tal como fue la intención del legislador quien no descuidó la coexistencia normativa porque no son derechos alternativos los que se encuentran en pugna a partir de la postura de la protección de la propiedad privada frente a la norma operativa para dar cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 14 bis.

Por último es necesario señalar que el aspecto relevante que se destaca es la inexistencia de conflictos normativos para hacer real la disposición de nuestra Ley Fundamental ya que no se encuentra en juego la propiedad tal como sostiene la corriente opositora porque la interpretación que debe hacerse de lo dispuesto referente a la participación no debe ser forzada ni requiere otro tipo de interpretación que el que surge de la propia letra, por lo tanto, resulta útil la siguiente reseña: la participación es sobre las utilidades y no sobre el patrimonio de la empresa, y la participación en el control y la dirección por parte de los trabajadores no se traduce en un organismo de control adicional, se trata de una representación de los trabajadores en el objetivo final de la empresa que busca maximizar utilidades.

Reflexiones sobre Aspectos Contables, impositivos, y otros

Base para la determinación del monto participable

La diferencia en los objetivos perseguidos tanto para la cuantificación de la renta empresaria como de la ganancia impositiva, plasmados en distintos criterios de valuación, de imputación de resultados, de consideración de la gravabilidad de utilidades y admisibilidad de gastos, de reservas no distribuibles, entre otros, hacen que no resulte irrelevante la adopción de una u otra entre ambas bases

propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley. La confiscación de bienes queda borrada para siempre del Código Penal Argentino. Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones, ni exigir auxilios de ninguna especie.



para la determinación de la participación de los trabajadores en la renta empresaria.

La elección de la ganancia neta impositiva como base para determinar la participación de los trabajadores, puede afectar la integridad patrimonial de la empresa cuando la ganancia impositiva supera significativamente a la contable, y por el contrario, puede hacer exigua dicha participación de los trabajadores cuando tal resultado impositivo resulte muy inferior a aquel.

No consideramos por las razones expuestas que la ganancia neta impositiva refleje adecuadamente la medida para la atribución a los empleados en la renta empresaria.

Por el contrario, la utilidad contable líquida y realizada, cuantificada según las normas legales, reglamentarias y profesionales vigentes, que aseguran la tutela del patrimonio de la empresa y el derecho de sus inversores a participar en su renta, la consideramos como una razonable base para la participación de los trabajadores. En consecuencia, proponemos que sea ésta la que se adopte a tales fines.

También en virtud del análisis que antecede, en nuestra opinión la participación en la renta empresaria tendrá para el empleado el carácter de no remunerativo para las obligaciones de la seguridad social y de no computable en el impuesto a las Ganancias, percibiendo el mismo, en consecuencia, de manera íntegra.

Reflexiones sobre las voces a partir del proyecto

El simple examen de las opiniones parece evidenciar su origen corporativo según la trilogía Trabajadores/ Empresas/ Gobierno; aunque también que, la oposición a cualquier forma de participación en las ganancias por parte de los trabajadores, en los 55 años de debate sobre el tema, es atributo particular de algunos de ellos en momentos del tiempo.



Hoy las voces en oposición aparentan ser mayoritariamente cercanas al ámbito empresario y a la oposición política a los autores del proyecto; sus dichos van desde el argumento sobre la "oportunidad" para debatir el tema, la controversia sobre temas técnicos, hasta acompañar las opiniones sobre propuestas flexibles o de participación voluntaria por ejemplo similar a Brasil, aunque sin que en apariencia, se manifieste voluntad explícita de implementar la participación o de cumplir el mandato constitucional, o de preocupación manifiesta por las más de cinco décadas transcurridas desde el mandato.

*"...no hemos dado un paso en la adopción de uno de los tantos sistemas de participación que cobijan distintas legislaciones (...) esa es tarea legislativa y no de técnica constitucional."*⁵³.

Y así la tentación de responsabilizar a trabajadores, empresarios o políticos por el tiempo transcurrido es grande.

Aunque en épocas en que, la Responsabilidad Social Corporativa es un paradigma recuperado y apropiado por todos los actores (y función del poder que detenta cada uno) cabe preguntarse sobre el espacio de poder que los mencionados actores ocuparon en el medio siglo transcurrido y las razones que los llevaron a no instalar la participación entre sus asuntos de agenda urgente.

Sea como fuere, la exploración del presente trabajo mostrando que la participación es un hecho en Méjico, Venezuela, Ecuador, Perú, Brasil, Chile...y a los argentinos junto a Colombia, Bolivia, Uruguay, Costa Rica...(o sea entre los que todavía debaten) aporta razones para avizorar que en los años venideros no puede más que producirse la generalización de la mencionada participación de los trabajadores en sus empresas, basados además en el comportamiento de las grandes empresas en el mundo que tienden a mejorar su competitividad mediante

⁵³ Jaureguiberry Luis María, "El Artículo Nuevo (Constitucionalismo Social)", ED. Librería y Ed. Castelvi S.A. Sta. Fe Arg. 1957, p.117)
Proyecto B 161



innovación, aún fusión, o producción de acuerdos estratégicos que garanticen su supervivencia mediante la cooperación con otras en redes empresariales, y es en éste contexto en el que requerirán trabajadores motivados y capaces de adquirir el protagonismo, que proveen los mecanismos de participación.

Y nuestro tiempo llegará seguramente al superar la visión de trabajadores y empresarios disjuntos en su distribución de poder y responsabilidad en la empresa, y en una complementariedad de recursos vinculados al capital social humano y organizacional con activos tangibles de inversión o financieros, en la valoración mutua del beneficio colectivo de la implementación de algún sistema de participación para los trabajadores.

Sobre cómo llegará, podríamos afirmar que en Argentina más allá de la amplia sindicalización de los trabajadores y de las puntuales experiencias concretas de participación en ganancias de empresa, la participación programada por el Art. 14 bis es incipiente. Que ésta voluntad se sostenga o tome mayor protagonismo depende de cambios que provoquen tanto su impulso e inclusión en la agenda política como reacomodamientos en la relación Estado, organizaciones sindicales, y empresas.

Para las empresas la participación de los trabajadores es una técnica motivacional, y una opción de retribución en especie sin desembolso de efectivo e impulsarla, colabora en la consecución de la deseada Responsabilidad Social Empresarial, y además obteniendo mayor productividad y colaboración.

Para las organizaciones de trabajadores la participación es una forma de mejorar la retribución y la calidad de vida de sus afiliados a través de la motivación y la capacidad de intervención.

Para el arco político es una oportunidad de lograr transparencia, gobernabilidad y organización social.



Todos éstos, supuestos teóricos; interferidos por la natural desconfianza de cada uno de ellos ante el riesgo;

para los empresarios de una participación con excesiva intervención y control a extremos de agobio;

para las organizaciones sindicales por la posible pérdida -a partir de la participación- del espíritu reivindicativo de sus asociados;

y para el gobierno de turno por la modificación de la puja de poder que provoque avances de los otros actores en su espacio de actuación.

Más allá que en los tres espacios hay múltiples actores que desean que la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas encuentre mayor espacio e impulso en Argentina.

Un camino posible puede comenzar a partir de la creación de un foro o proyecto para la identificación de las partes interesadas en la construcción de espacios de diálogo y promoción de la mencionada participación de trabajadores en las ganancias, en pos de contar con una estructura mínima de difusión, fomento, prueba e impulso de ella. Espacios necesarios para que el tema adquiera gradualmente mayor relevancia, prioridad en las agendas y provea información que minimice las desconfianzas en el camino de la integración de los colectivos.

Conclusiones

Entre los derechos individuales del Artículo 14 bis encontramos que el trabajador tendrá derecho, entre otros, *"a la participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección"*.

Con el objeto de instrumentar dicho derecho constitucional se ha elevado el proyecto de ley que es motivo de estudio del presente proyecto.

A tal fin se realizó relevamiento de la normativa vigente y que resulta aplicable a la participación de los trabajadores en las ganancias empresarias, como también de Proyecto B 161



la legislación comparada y las experiencias en otros países que ya vienen aplicando regímenes de participación.

El proyecto de ley establece un sistema que ha sido caracterizado como único, generalizado y permanente aunque sus características no resultan absolutas por lo que corresponde determinar el alcance de las mismas, así como las ventajas y desventajas frente a otros sistemas alternativos, para lo deben tenerse en cuenta experiencias de otros países, particularmente latinoamericanos. Propone participación sobre las utilidades y no sobre el patrimonio de la empresa, y la participación en el control y la dirección por parte de los trabajadores no se traduce en un organismo de control adicional excesivo, sino más bien se trata de una representación de los trabajadores en el objetivo final de empresa que busca maximizar utilidades.

Se advierte controversia en la elección de la base de determinación de la ganancia impositiva frente a la dispuesta para las utilidades de los socios de las sociedades comerciales, así como en la previsión del control de los trabajadores sobre la determinación de la base de cálculo de su participación, al estar el sector empresario sujeto al control y fiscalización de distintos entes, aunque participación y control por parte de quienes mejor conocen a la empresa suma además al sistema de control interno y a la toma de decisiones macroeconómicas, transparentando la gestión de los entes privados y concediendo confianza y cohesión organizacional. También el tratamiento de la renta para el empleado, en su aspecto previsional e impositivo, resulta de múltiples implicancias, técnicas, legales o económicas,

El proyecto hace una propuesta específica de participación, y de la lectura de la investigación se hace evidente, que la participación de los trabajadores está programada constitucionalmente, que no sólo es factible sino que se lleva a cabo con éxito desde hace tiempo y actualmente, en muchos países incluso latinoamericanos, y que existen experiencias locales aisladas. Por lo que cabe



preguntarse ¿Justifica la deliberación y controversia sobre aspectos técnicos la no implementación de ningún sistema de participación en más de cinco décadas?

Exploramos normativas, experiencias, posiciones y perspectivas sobre la participación de los trabajadores en las ganancias empresariales internacionales, y nos interrogamos acerca de la relación inversa entre la vocación de los actores sociales por cumplir la manda constitucional y el tiempo empleado para cumplirlo; así como de la relación entre desarrollo y grado de implementación de la mencionada participación, en cada Sociedad; en el camino de encontrar cambios o mejoras que pudieran ser de utilidad para el éxito de la iniciativa en análisis.

Más temprano que tarde deberá producirse la generalización de la mencionada participación de los trabajadores en sus empresas y llegará seguramente a superar la visión de, trabajadores empresarios y Estado, disjuntos en su distribución de poder y responsabilidad; en la construcción de una sociedad más justa.

Bibliografía

-Amarante Andrea 2010 "Algunas reflexiones en torno al proyecto de Ley de participación de los trabajadores en las ganancias de la empresa Revista del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal.

-Bidart Campos, Germán 2007 "Tratado elemental de derecho constitucional Argentino" Tomo 1 A. J. Ed. Ediar

-Bidart Campos, Germán J. Gil Domínguez, Andrés. 2000 "El derecho constitucional en el siglo XXI" Ed. Ediar

-Bidart Campos, Germán – 1981 "Principios constitucionales del Derecho del Trabajo (Individual y Colectivo) y de la Seguridad Social en el artículo 14 bis" - Pág. 498 - citado en los Fundamentos del Proyecto.

-Costa, José Ignacio "Participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas" PROGRAMA DE ASESORIA PARLAMENTARIA. Fundación Nuevas Generaciones en Cooperación Internacional con Fundación Hanns Seidel.



- DEVEALI, Mario, 1968 Las distintas formas de "participación en las ganancias" y sus proyecciones en las relaciones laborales, en IV Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Santa Fe – Rosario, agosto 1967, en ANALES - UNL, Tomo I
- Ekmekdjian, Miguel Angel. 2001 "Tratado de derecho constitucional" Tomo II. Ed. Depalma
- Ekmekdjian, Miguel Angel. 2004 "Comentarios de la reforma constitucional de 1994, con tablas de concordancia numérica y temática" Ed. Depalma
- Fernández, Luis O. 2005 "Impuesto a las Ganancias", Ed. La Ley,
- Fernández Madrid, Juan Carlos. Caubet, Amanda B 2010 "Leyes fundamentales del trabajo". Ed. La Ley
- Fowler Newton, Enrique 2006 Normas Contables Profesionales de la FACPCE, el CPCECABA, la CNV y la IGJ de Ed. La Ley
- Gelli, María Angélica. 2008 "Constitución de la Nación Argentina. Comentada y concordada" Tomo I. Ed. La Ley
- Grisolía, Julio Armando. 2008 "Derecho del trabajo y de la seguridad social" Tomo I. Ed. Abeledo Perrot
- Jarach, Dino 1983 "Finanzas Públicas y Derecho Tributario", Ed. Cangallo
- Lamagrande, Alfredo J. 2009 "Ley de Impuesto a las Ganancias", Ed. La Ley, (En papel)
- Landa Zapirain, Juan Pablo 2004 "Nuevas Formas De Participacion De Los Trabajadores Y Gobierno De La Empresa" ED. BOMARZO, ISBN 9788486977535
- Menéndez Álvarez Donato Oscar 1981 "Concepto de Ganancia Realizada", Buenos Aires, Ed. Macagno, Landa y Cía. SRL.
- Marinakís, Andrés E. (1999), Participación de los trabajadores en las utilidades o resultados de las empresas en América Latina, Revista de la CEPAL, No 69.
- Rajmilovich Darío, "Proyecto de Régimen de Participación Laboral en las
- Osler, Cecilia 2011 "Los Dividendos Anticipados", Enfoque Societario Marco del Tratamiento Tributario, Consultor Tributario de Errepar.
- Reig, Enrique J. 2001 "Impuesto a las Ganancias", Edic.Macchi
- Sabsay, Daniel. Onaindía, José. 2004. "La constitución de los argentinos" Ed. Errepar
- Sagües, Néstor Pedro. 2003 "Elementos de derecho constitucional" Tomo II. Ed. Astrea
- SECO, Ricardo Francisco, 2005 "Trabajadores y Derechos. La participación de los trabajadores en la empresa desde el derecho del trabajo y la Doctrina Social de la Iglesia" EDUCC, Córdoba
- Schuster, Alberto Rotman Julio y otros 2011 "Estudio sobre la participación de los empleados en las ganancias de las empresas – Conclusiones sobre el Téllez Ramírez Lyssette 2005 "Participación de los trabajadores en las utilidades" Ed. Fiscales ISEF



- Vázquez Vialard, Antonio 1999 "Derecho del Trabajo y de la seguridad social" Tomo I. Ed. Astrea
- Doctrina Tributaria de Errepar "Ganancias de las Empresas ¿se trata de un impuesto?" 2010
- Proyecto de ley 6837-D-2010" –Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- Constitución de la Nación Argentina, Ley 24.430, (B.O. 10-01-1995)
- Ley de Sociedades Comerciales, (B.O. 30-03-1984)
- Ley del Impuesto a las Ganancias N 20.628, T.O. 1997, (B.O. 31-12-1973)
- Decreto Reglamentario de la Ley del Impuesto a las Ganancias 1344/1998 (B.O. 25/11/1998) y sus modificaciones
- Comisión Argentina Para Felaban. 2010 "Participación De Los Trabajadores En Las Ganancias Código Del Trabajo De Ecuador", Art. 97 A 110".
- Peru-Decreto Legislativo N° 892, DE.
- La distribución de las Ganancias, práctica extendida a nivel mundial, publicada en Febrero/2011 disponible en www.comercioyjusticia.com.ar
- Ganancias de empresas: quiénes y cómo la reparten en la región, publicada en Septiembre/2010 disponible en <http://www.infosalarial.com.ar>
- Participación de los Trabajadores en las utilidades de la empresa Ricardo Luis Ayala publicación de Octubre/2005 disponible en www.newsmatic.e-pol.com.ar

Glosario

New Deal: es el nombre dado por el presidente estadounidense Franklin Delano Roosevelt a su política intervencionista puesta en marcha para luchar contra los efectos de la Gran Depresión en Estados Unidos ocurrida en el año 1929 que se manifestó por las quiebras de diferentes empresas de manera encadenada.

Controversia: Discusión larga y repetida entre varias personas que defienden opiniones contrarias.

Medida Previsional: en caso de urgencia e importancia el Presidente de Brasil puede tomar medidas previsionales con fuerza de ley, debiendo luego someterlas al Congreso. Este procedimiento surge de la Constitución de Brasil. La Medida Previsional tiene un plazo de vigencia de treinta días, caducando si no se convierten en ley en ese plazo, pero pudiendo ser reemplazadas por otras con un nuevo número, en caso que esto último no ocurriese.

Remunerativo: Se define como remunerativo a un haber, retribución o gratificación que encuentra su origen en el trabajo ejecutado en relación de dependencia; y que el mismo está sujeto a los aportes y contribuciones destinados al Sistema Nacional de la Seguridad Social, al Sistema



Nacional de Obras Sociales y a las Asociaciones Sindicales que posean personería jurídica reconocida por el Estado Nacional.

Neutralidad Impositiva: Característica de un sistema fiscal en el cuál la acción de los distintos gravámenes no afecta las decisiones relativas a la producción y consumo.

Inequidad impositiva: Situación en la cuál el sistema impositivo se caracteriza por una deficiente distribución de la carga impositiva sobre las personas llamadas a satisfacer los impuestos

ANEXO 1

Entrevista al diputado Héctor Recalde (FpV)

“La participación de los trabajadores en las ganancias es un derecho constitucional”

Por Sebastián Premici Revista DEBATE disponible en
<http://www.revistadebate.com.ar/2010/09/24/3234.php>

Cuáles son las principales características de su proyecto para que los trabajadores participen de las ganancias en las empresas?

Primero hay que decir que la iniciativa no es nueva, hace mucho que se está estudiando el tema. Es más, participé técnicamente en la redacción de algunos proyectos, como el de Saúl Ubaldini, en 2004. La iniciativa que acabamos de presentar va en la dirección de la distribución más equitativa de la riqueza. Además, es un derecho constitucional. Su principal característica es que no es un proyecto antiempresa, porque si el trabajador sabe que ganará más dinero si la empresa también lo gana, entonces querrá que le vaya bien. Esto es casi de sentido común, por más que algunos empresarios lo quieran negar. Tampoco espantará inversiones. Al contrario. El texto de la ley dice que si el empleador reinvierte utilidades, sólo distribuye el cincuenta por ciento de las ganancias. Es una ley que también ayudará a las pymes. Cuando el trabajador tiene un mayor poder adquisitivo, lo vuelca inmediatamente en el consumo interno, y ahí comienza el círculo virtuoso, donde hay mayor consumo, más ventas, más producción y, por ende, más empleo. Es decir, aumentará la tasa de actividad. Y es un proyecto de ley participativo, ya que habrá un Consejo integrado por el Estado, las empresas y los sindicatos.

Si bien es un derecho constitucional, ¿por qué considera que ahora es el mejor momento para presentar la iniciativa?

El contexto cambió, por eso se puede avanzar en temas como éstos. En nuestra historia existen tres períodos que dan cuenta de una legislación laboral en detrimento de los trabajadores. Primero fue en la década del treinta; luego, en la dictadura militar y, el tercer período, comenzó durante el menemismo y concluyó con la ley de los sobornos en el Senado, con la ley Banelco, la cual destrozó muchos derechos individuales y colectivos de los trabajadores (nдр: Recalde escribió La tercera década infame, donde aborda este análisis). A partir de 2003 no se sancionó ninguna ley en detrimento de los trabajadores. No hubo ningún retroceso, y sí, avances trascendentes, como las negociaciones paritarias y la convocatoria periódica al Consejo del Salario. Después tenemos cambios más recientes, como la Asignación Universal por Hijo. Hay algunas consecuencias de esta asignación que no se tienen en cuenta, por ejemplo, el hecho de que haya aumentado la venta de



calzado y ropa infantil. Y un dato que casi no se mencionó es el incremento de la venta de juguetes. Y estos sectores beneficiados están generando más empleo.

¿Cuál será la base para considerar que una empresa tiene ganancias?

Las empresas pagan el Impuesto a las Ganancias, a partir de ese dato se determinará cuál es la utilidad de la compañía y cuánto hay que distribuir. Una de las funciones del Consejo será establecer los pisos a partir de los cuales deberá concretarse la participación en las ganancias. Esos pisos deberán fijarse en función de cada empresa y su estructura de costos. También se tendrán en cuenta las asimetrías regionales, las distintas especificidades de las actividades y, sobre todo, habrá que diferenciar si se trata de micros, pequeñas o medianas empresas. En este sentido, si bien el proyecto empezaría a regir para las compañías que tienen más de trescientos trabajadores, también incidirá en aquellas que tengan seis o siete trabajadores pero que, en función del nivel de tecnología que implementan, alcanzan una rentabilidad altísima. Esas empresas también tienen que participar de este régimen.

Si tenemos en cuenta que muchas compañías evaden el Impuesto a las Ganancias, ¿por qué no se decidió tomar como base sólo las utilidades totales previo al pago de impuestos?

Tomamos algunos antecedentes y ésta nos pareció la mejor manera para establecer pisos distintos y diferenciales de ganancias. De todas maneras, es una ley para el debate.

La CGT dice que el salario no es ganancia. ¿Cómo se compatibiliza este proyecto con la discusión sobre los impuestos que pagan los trabajadores?

El economista Jorge Gaggero (especialista en temas tributarios), dice que el nombre original para ese tributo no era Impuesto a las Ganancias sino Impuesto a los Ingresos, es decir, al sueldo. En este tema, la discusión pasa por otro lado: a partir de qué nivel de ingreso el trabajador tiene que pagar ese impuesto. Pero esa es otra discusión. El nombre del tributo es el que lleva a una situación confusa. Está claro que el salario no es ganancia, por lo tanto, lo que hoy está vigente es un impuesto a los ingresos. La naturaleza jurídica es la primacía del principio de realidad.

Si bien el salario no es ganancia, se incentiva la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas. ¿No cree que los sectores opositores utilizarán este argumento para rechazar la iniciativa?

El Impuesto a las Ganancias se discute por el andarivel de la política tributaria y la participación de los trabajadores en las ganancias es un derecho constitucional. Hay que aplicarlo. No jodamos con esto. Me podrán correr de todos lados, pero no puede desconocerse la Constitución Nacional. Esto es calidad institucional. Si alguien viene y dice que en vez del diez por ciento tiene que ser el cinco, OK, es una objeción valiosa para discutir. Pero si viene otro y dice que este proyecto no es oportuno, viola la seguridad jurídica o las reglas de juego, lo que busca ese argumento, en el fondo, es perjudicar a los trabajadores.

¿Ése será el argumento del Grupo A?

Esto se lo escuché a Francisco de Narváez.

¿Habla como diputado o como empresario de medios?

Estaba en un programa de televisión. Habla como De Narváez. Estas objeciones destruyen la viabilidad del proyecto. ¿Cuál es la seguridad jurídica? ¿La de los cuatro millones de trabajadores en negro o será la Ley de Flexibilización Laboral de la década del noventa o la ley del soborno en el Senado? Nosotros queremos la otra seguridad jurídica, es decir, cumplir con los mandatos constitucionales. Los otros quieren defender el statu quo.



La Unión Industrial y otras seis cámaras empresarias también rechazaron la iniciativa.

Casualmente (o no tanto), habíamos dicho que, cuando comenzara el debate en el Parlamento, los primeros invitados serían los representantes de la UIA, y fueron ellos los primeros que alzaron las críticas, pero lo hicieron desde el desconocimiento, porque todavía no estaba el proyecto. Ahora cuestionan porque también quieren defender su statu quo.

¿En qué consiste el Fondo Solidario que también está previsto en el proyecto?

Del diez por ciento de las ganancias que se plantea para distribuir, un cinco por ciento será destinado a ese Fondo, que está pensado para proteger a los trabajadores informales que reciben hoy la Asignación Universal por Hijo. Es decir, el trabajador recibirá una compensación por única vez equivalente a diez veces el valor de la Asignación Universal. Además, es un fondo pensado para compensar a los trabajadores en caso de que haya alguna controversia con las patronales.

¿En qué otros países se da la participación de los trabajadores en las ganancias empresarias?

Este derecho quedó plasmado en la Constitución mexicana, en 1917. Después, Alemania comenzó a aplicar este régimen durante la segunda posguerra y el efecto positivo sobre la economía alemana fue inmediato. También lo aplican actualmente Brasil, Perú, Chile, Canadá, Estados Unidos y también algunas empresas argentinas a través de acuerdos unilaterales. Para hacer este proyecto me basé en la legislación mexicana y en un proyecto, de 1987, redactado por el entonces senador Hipólito Solari Yrigoyen.

Otro tema relevante que ya está en el Congreso, es la modificación de la Carta Orgánica del Banco Central. ¿Qué dice su proyecto?

Primero hay que reconocer que la autora intelectual de este proyecto había sido, en su momento, la actual presidenta de la entidad, Mercedes Marcó del Pont. Se modifica el artículo tercero, que es el que define los objetivos de la autoridad monetaria. Además de preservar el valor de la moneda, estamos solicitando que el Banco Central aplique políticas de pleno empleo, crecimiento económico y desarrollo sustentable. La propuesta explicita la necesidad de coordinación para la formulación de la política monetaria, crediticia, cambiaria y financiera entre el Banco Central y el Poder Ejecutivo.

ANEXO 2

Entrevista a Pedro Wasiejko.

Secretario general del Sindicato Único de Trabajadores del Neumático.

Publicada por el Centro De Estudios Para El Desarrollo Argentino (CENDA) en "EL Trabajo en Argentina, Condiciones y Perspectivas" – Informe Trimestral - 2011

CENDA (C): ¿Cómo logró SUTNA que en el convenio colectivo de neumáticos se incluyera una cláusula de participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas?

Pedro Wasiejko (PW): A fines de la década del noventa nuestro sector tuvo un impacto muy fuerte de todo lo que implicaban las medidas económicas que abrían el mercado [al comercio mundial] desmantelando la industria nacional. Entonces, en el sector hubo una serie sistemática de retrocesos desde el punto de vista del convenio colectivo. El más grave fue cuando en el año 1999 la empresa Goodyear amenazó con irse del país, al no aceptar los trabajadores una modificación del convenio. Finalmente, en cierta complicidad con el sindicato local, se retiró y se perdieron 1.300 puestos de



trabajo. Al mismo tiempo, se producía una ofensiva muy fuerte de las otras empresas para avanzar sobre las condiciones laborales sin dar ningún tipo de compensación. En el caso de Bridgestone, la empresa vino con una propuesta muy dura de reducir los salarios entre un 20% y un 35%. Hubo varios meses de conflicto en los cuales se trató de ver cómo se hacía para que eso no pasara y se redujeran al máximo esos porcentajes.

Después se abrió una especie de instancia de negociación en la cual se atenuaron los pedidos de la empresa. En el medio de esas negociaciones, hicimos algunos planteos respecto de cuestiones referidas a garantizar el nivel de empleo y algún cambio en el convenio colectivo favorable a los trabajadores: uno era el mantenimiento de la misma plantilla de trabajadores durante la duración del convenio y el otro era una compensación económica para los trabajadores que se quedaban y aceptaban los cambios⁵⁴. A esto se sumó un pedido de participación de los trabajadores en la dirección de la empresa y en las ganancias. La empresa respondió que no a la participación en la dirección, pero aceptó lo de participar en las ganancias. Esto abrió toda una negociación porque el pedido nuestro inicial era que tenía que ser distribuida cuando se superara el 0% de tasa de ganancia neta libre de impuestos, pero ellos plantearon que tenía que ser recién a partir del 10%. La discusión y negociación de esto se dio en el marco de la negociación del convenio general, que en esa coyuntura obviamente era mucho más importante que el tema de las ganancias. Finalmente, terminamos acordando por 6%, que es lo que está en el artículo 15 del acta que se firmó en mayo de 2001⁵⁵, en el cual quedó implementada la repartición de las ganancias. Meses después vinieron las consecuencias de la devaluación y el impacto de la crisis en la economía. Seguramente, si se hubiera extendido un tiempo más la instancia de negociación, el acuerdo hubiera sido radicalmente diferente porque no se habría aceptado ninguna de las condiciones, a la vez que tampoco se habría conseguido la repartición de las ganancias.

C: Desde entonces ¿cómo resultó la distribución de ganancias?

PW: Hacia 2003/2004, en el marco de la recuperación económica, comenzamos a observar los efectos de la cláusula conseguida en 2001. Ya a partir de ese balance, en el 2005 cada trabajador cobró en concepto de distribución de ganancias la suma de \$10.500. Podría haber sido un monto un poco mayor, pero estaba afectado por el impuesto a las ganancias de la cuarta categoría.⁵⁶ Acá hay un tema a considerar, porque ese monto ya había sido afectado por el impuesto a la empresa y volvió a serlo al llegar a cada trabajador, por lo que se gravó dos veces. En el balance siguiente, entre 2004 y 2005, la ganancia de la empresa también estuvo por arriba del 6% –llegó a un 9%–, por lo que también hubo distribución. Ahí hubo que pagar mucho más [impuesto a las] ganancias y lo que quedó para repartir fue un monto mucho menor, de alrededor de \$2.900. Podría haber sido de \$5.000, pero al no haberse actualizado el tope de la cuarta categoría, en el marco de un proceso de incrementos salariales, muchos trabajadores tuvieron que pagar mucho en ese impuesto.

En el ejercicio de 2005/2006 se volvió a repetir la misma situación. Esto va en sintonía con la línea general de la economía de las empresas a la salida de la convertibilidad, que presentaron rentabilidades muy altas en los primeros años y luego fueron bajando a medida que la situación

54 Los trabajadores que no aceptaron modificaciones en sus condiciones laborales se retiraron cobrando una indemnización, mientras que quienes permanecieron en la empresa con salarios reducidos fueron compensados con una suma proporcional a la indemnización que les hubiera correspondido.

55 A través del acta, la empresa se comprometió a repartir un tercio de las ganancias libres de impuestos que superaran el 6% de la facturación anual.

56 Según la Ley de Impuesto a las Ganancias (N° 20.628), art. 79, la "cuarta categoría" alcanza a diversos sujetos de tributación, entre ellos, los trabajadores en relación de dependencia.



económica iba buscando su punto de equilibrio. Así en 2007 se cobraron \$1.800, aunque también tendría que haber sido un poco más –alrededor de \$2.500– pero la empresa hizo figurar en el balance una ganancia que era ordinaria como extraordinaria para no repartirla. Eso llevó a que hiciéramos algunas demandas legales; las que fueron más rápidas las perdimos, pero hace muy poco tiempo conseguimos un dictamen judicial a nuestro favor, donde se determinó que una veintena de trabajadores percibieran un cobro adicional que, con ajustes e intereses, estuvo alrededor de los \$5.000. Es importante también que se haya conseguido, en cuanto a la interpretación de esa cláusula, un antecedente legal favorable. Después de eso hubo dos balances más donde las ganancias estuvieron por debajo del 6%, por lo que no hubo reparto de utilidades. En la situación actual, es probable que en el balance 2010/2011 haya posibilidades de cobrar.

C: ¿Por qué la empresa no logró utilidades por encima del 6% en los últimos balances?

PW: Estas son empresas que, por su nivel de actividad, es razonable que tengan ganancias del 9% o 10%. Ésa es la tendencia, dado que la cubierta es un commodity, por eso nuestra preocupación inicial era no aceptar un piso del 10% para la distribución porque nunca se iba a cobrar. El llegar a 17% u 11% de tasa de ganancias a la salida de la convertibilidad es una excepcionalidad que tiene que ver con el cambio en la economía, pero es impensable en una situación normal en un sector donde gran parte de los insumos son derivados petroquímicos importados. Pensar que el costo de la energía se va a mantener, como se mantiene artificialmente la situación acá, es muy ingenuo; nosotros lo tenemos claro. Por eso inicialmente nuestra preocupación era que el piso de la repartición fuera más bajo, y terminamos aceptando el 6% como el mal menor, porque era mejor eso que nada, pensando que algún día lo íbamos a poder replantear. En la discusión del convenio de 2006 lo volvimos a plantear, pero ahí fue más importante instalar el concepto en las otras empresas, entre los trabajadores y con la gente. Ahora con la negociación del convenio vamos a ir de nuevo a la carga y vamos a volver a plantear el tema.

C: ¿Qué opinión le merece el proyecto de ley sobre participación en las ganancias presentado por el diputado Recalde en el Congreso?

PW: En lo general el proyecto está bien porque apunta al aspecto constitucional que plantea la participación de los trabajadores en la ganancia y en la dirección de la empresa. Es importante que ésta sea una cuestión determinada por ley porque garantiza algo que, por lo general, se consigue en contextos diferentes, donde la negociación se hace en la pérdida y las empresas ceden ante los sindicatos que tienen algo de fuerza algunas cuestiones para el futuro.

Al interior del proyecto, creo que hay cosas para conversar. Por su puesto que uno quiere que esto se haga desde el 0%, pero en eso hay que tener cierta flexibilidad para negociar porque en realidad lo importante de esto, además que permite incrementar los ingresos de los trabajadores, es que sea un incentivo a la inversión de capital en el sector productivo. En un país con bajos niveles de productividad –el aumento de la productividad por año es del orden del 3% o 4% cuando la economía crece a un 10%–, es lógico que haya un proceso inflacionario. En este sentido, esta ley puede operar como un mecanismo interesante para incentivar a los empresarios a realizar mayores inversiones, dado que por una cuestión mezquina prefieren eso a dárselo a los trabajadores. Eso implicaría incrementos en la productividad, mayor producción, mayor capacidad de ventas, productos de mejor calidad. Considerando que el Estado no puede resolver la ausencia de una burguesía nacional fuerte y dinámica (hay sólo algunos sectores) como la que hay en Brasil y que tampoco existe una práctica de diálogo social que permita políticas estructurales, esta medida podría ser un avance para generar una corriente de inversiones en sectores que tienen una alta rentabilidad, que tienen buenos niveles de ingresos.

C: ¿Hay algún punto particular del proyecto de ley que cambiaría o replantearía?



PW: Incluiría la participación de la CTA (Central de Trabajadores de la Argentina). No puede ser que se plantee la exclusividad para la CGT (Confederación General del Trabajo), más cuando hay un gremio de la CTA (SUTNA) que es el único que tiene la cláusula firmada y negociada en el convenio colectivo. Inclusive, es llamativo que en el proyecto de ley hagan una mención a la empresa Bridgestone, pero no mencionen al sindicato que peleó y acordó eso con la empresa. Por otro lado, revería el tema de la pequeña y mediana empresa. En esto creo que se tienen que tener en cuenta los niveles de facturación: por ejemplo, hoy un estudio de arquitectura que se encarga de fideicomisos y de construir edificios gana millones de pesos, pero lo componen menos de diez personas. Estas cuestiones deberían estar claras. También debería ampliarse el universo de empresas que tienen que publicitar sus balances; sólo las sociedades anónimas lo hacen o las que cotizan en bolsa. Además se tendría que perfeccionar la capacidad del poder de policía de la AFIP (Administración Federal de Ingresos Públicos) en el control de los balances, principalmente en el cálculo de la participación en las ganancias, sin ser invasivo en el tema de la información, pero sí muy claro en el control de los flujos económicos y financieros. La ley debería trabajar más ese tema para alcanzar niveles operativos mayores en esa dirección. Se podría pedir también el balance social, algo que el Ministerio de Trabajo pide, pero que no es obligatorio. Así los balances deberían contemplar la cantidad de empleados que tienen, los acuerdos firmados, cuál es el nivel de ocupación, etc. Esto lo incluyen los balances de las grandes empresas, pero no los del resto.

C: En términos un poco más generales, ¿nos daría un panorama sobre cómo se ha modificado la situación de los trabajadores de la industria del neumático desde los noventa hasta la actualidad?

PW: Nosotros somos, de alguna manera, beneficiados de la situación actual. Un poco creo que tiene que ver con la situación muy particular que tienen países como Argentina, Brasil y Uruguay, grandes proveedores de materias primas relacionadas con el consumo alimenticio, por lo que se encuentran ligados comercialmente con las economías emergentes (China e India). Acá esta situación se vio reforzada por la devaluación en 2002, que favoreció un poco la recuperación del sistema productivo local. A nuestro sector esto también le impactó positivamente. Inclusive este año (por 2010) se anunciaron inversiones importantes, algo que hacía tiempo que no sucedía. Esto da una perspectiva buena hacia adelante.

Con respecto al convenio, desde 2005 hasta hoy, nosotros siempre hemos obtenido aumentos salariales algo por arriba de la inflación, pudiendo sostener el poder adquisitivo y superarlo tres o cuatro puntos [porcentuales] en cada negociación. Negociamos el convenio completo en 2006: casi se eliminaron las tercerizaciones y la diferencia entre trabajadores nuevos y viejos. Hoy estamos en una situación que no es la ideal, no es la mejor históricamente, pero estamos razonablemente bien y en la dirección correcta. En efecto, en la medida que sigamos de la misma manera tres o cinco años más, nos vamos a encontrar entre los trabajadores, por lo menos en el complejo automotriz y metalmecánico, mejor pagos del país. Actualmente el salario promedio de los trabajadores del sector está cerca de los \$6.000.

C: ¿Qué cuestiones les quedan pendientes en cuanto a las condiciones de empleo en el sector?

PW: Algunas cosas que están pendientes son secuelas de la década de 1990 y de principios de la del 2000, que se van a tratar de revertir ahora con la negociación del convenio. Algunas se trataron de revertir este año, que tuvimos una negociación salarial en la que conseguimos un aumento del 27,5% aplicado al salario básico a partir del 1° de enero, y la negociación fue el 1° de junio. Además hubo una mejora en el convenio colectivo que implicó un aumento salarial del 4% o 5% de promedio por otros conceptos. O sea que nuestra negociación en el año estuvo rondando un incremento de alrededor del 31% o 32%. Nuestra idea para el primer semestre de 2011 es modificar



el convenio colectivo, que puede durar dos o tres años, de manera de obtener una mejora real de entre el 12% y el 15% (dependiendo de si son dos o tres años), con una primera aplicación económica en el primer semestre de 2011.

Anexo 3

1.1 Régimen de Participación Laboral en las Ganancias de las Empresas. 6837- d -2010. Proyecto de ley

Cámara de Diputados de la Nación

PROYECTO DE LEY

Texto facilitado por los firmantes del proyecto. Debe tenerse en cuenta que solamente podrá ser tenido por auténtico el texto publicado en el respectivo Trámite Parlamentario, editado por la Imprenta del Congreso de la Nación.

Nº de Expediente	6837-D-2010
Trámite Parlamentario	135 (16/09/2010)
Sumario	Régimen De Participación Laboral En Las Ganancias De Las Empresas
Firmantes	Recalde, Hector Pedro - Diaz Roig, Juan Carlos - Gullo, Juan Carlos Dante - Gonzalez, Juan Dante - Alizegui, Antonio Anibal - Plaini, Francisco Omar - Pereyra, Guillermo Antonio - Pais, Juan Mario - Kunkel, Carlos Miguel - Nebreda, Carmen Rosa - Argüello, Octavio - Salim, Juan Arturo - Robledo, Roberto Ricardo - Godoy, Ruperto Eduardo - Basteiro, Sergio Ariel
Giro a Comisiones	Legislación Del Trabajo; Legislación Penal; Presupuesto Y Hacienda

El Senado y Cámara de Diputados,...

REGIMEN DE PARTICIPACION LABORAL EN LAS GANANCIAS DE LAS EMPRESAS.

I.- Disposiciones generales del Régimen.



Artículo 1° - Bajo el régimen de esta ley y de las disposiciones reglamentarias que en su consecuencia se dicten, todos los trabajadores, empleados u obreros que presten servicios en virtud de un contrato de trabajo en una empresa con fines de lucro, tendrán derecho a una retribución anual en concepto de participación en las ganancias, sujeta a los resultados del ejercicio económico de la empresa a que pertenecen.

Artículo 2° - La participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas no integra ni sustituye al salario legal o convencional, ni su pago puede compensar o alterar la percepción de otros beneficios u obligaciones a cargo del empleador, tengan o no carácter remuneratorio.

En ningún caso la participación en las ganancias se computará para la determinación de las cargas sociales, montos de indemnización, ni de los aportes y contribuciones con destino a regímenes previsionales o asistenciales, y no tiene incidencia en ningún otro instituto relativo al contrato de trabajo.

Artículo 3° - A los fines de esta ley se considerará ganancia de las empresas a la renta gravable de conformidad con las normas de la legislación impositiva vigente sobre Impuesto a las Ganancias, o las que se establezcan en el futuro sobre los beneficios, utilidades, réditos o ganancias de las empresas.

Solo estará afectado a la participación laboral el rédito neto, obtenido en cada ejercicio anual, para lo cual se restarán del rédito bruto los gastos necesarios para obtenerlo, mantenerlo y conservarlo cuya deducción admita la legislación impositiva aplicable. También serán deducibles las reinversiones de utilidades hasta un máximo del cincuenta por ciento (50%).

No se harán compensaciones de los años de pérdidas con los de ganancias. Sin embargo cada tres ejercicios consecutivos de resultados negativos, en el primer año en que obtengan resultado positivo las empresas podrán distribuir sólo un 50% de las cantidades que esta ley.

Artículo 4° - La determinación de las ganancias de la empresa de conformidad con la legislación impositiva aplicable estará sujeta a la revisión que surja del ejercicio del control de los trabajadores, en las condiciones y modalidades establecidas por la presente ley y su reglamentación.

Artículo 5° - Fíjase en el 10% de las ganancias netas anuales, de acuerdo a lo normado en el art. 3° de esta Ley, el porcentaje de participación en las ganancias.

II - Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias.

Artículo 6° - Crease el Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias, que será la autoridad de aplicación de la presente Ley con competencia en todo el territorio de



la República Argentina, y funcionará en el ámbito del Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social de la Nación.

Serán facultades del Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias:

a.- La determinación de la ganancia mínima anual a partir de la cual las empresas quedan sometidas al régimen regulado en esta Ley. En dicha determinación tomará en consideración los diferentes sectores de actividad económica, las eventuales asimetrías regionales, las dimensiones y estructura de costos de las empresas, la caracterización de micro, pequeñas y medianas empresas de conformidad con las leyes vigentes y su normativa reglamentaria, y todo otro aspecto que resulte relevante para el normal desenvolvimiento de la actividad de la empresa.

b.- Determinar nuevos productos a los fines de la excepción prevista en el art. 10 inc. b.

c.- Resolver, mediante resolución fundada, las controversias relativas a las declaraciones de ganancias y proyectos de distribución, y presentaciones relativas a exclusiones y excepciones al régimen que la presente Ley reglamenta.

d.- la fijación de la tasa de interés a que se refiere el artículo 16 de esta Ley en su última parte.

e.- la fijación de las multas previstas en el art. 28 de la presente Ley.

f.- administrar los recursos del Fondo Solidario creado por el artículo 14 ap. 1 de esta Ley, pudiendo, en caso de que éste resultara superavitario durante dos años consecutivos, reasignar el excedente con destino al combate contra la informalidad laboral en los términos que establezca la reglamentación.

g.- resolver sobre las solicitudes de percepción de las compensaciones del Fondo Solidario previstas en el art. 22 de la presente ley.

h.- resolver las controversias que se generen en torno a las ganancias y su distribución en empresas integrantes de un grupo económico.

i.- resolver las controversias previstas en el art. 32 de la presente ley.

j.- modificar el monto de la compensación dispuesta en el Capítulo VII en las condiciones previstas en el artículo 26.

Artículo 7° - El Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias estará integrado por doce (12) miembros; cuatro en representación del Estado, dos de ellos por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación y dos por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas de la Nación, cuatro en representación de la Confederación



General del Trabajo; y cuatro en representación de las asociaciones de empleadores suficientemente representativas que en su conjunto comprendan todas las ramas de la actividad económica, todos con sus respectivos suplentes que reemplazarán a los titulares en caso de renuncia, ausencia, licencia, enfermedad, fallecimiento u otro impedimento. El presidente del Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias deberá ser designado por el Poder Ejecutivo Nacional entre los representantes del Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social. Los miembros del Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias podrán ser asistidos por asesores técnicos, con voz pero sin voto.

Las decisiones del Consejo Nacional de Participación Laboral en la Ganancias deberán ser adoptadas por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros que lo integran. En caso de empate, decidirá el Presidente.

Sus resoluciones serán recurribles por las partes, dentro de los diez (10) días, ante la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo o máximo tribunal con competencia en lo laboral en cada jurisdicción provincial, según corresponda al lugar donde estuviere radicado el establecimiento o domicilio de la empresa.

Artículo 8° - Los miembros del Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias serán designados por el Poder Ejecutivo Nacional a propuesta de las entidades representadas. Durarán dos años en sus funciones y podrán ser reelectos. Deberán reunir los requisitos exigidos para ser electo diputado nacional y poseer reconocida versación en materia laboral o económica. Si alguna de las entidades que deben elegir representantes se negase a formular la propuesta, las designaciones se harán de oficio. Los miembros titulares y suplentes del Consejo, salvo los representantes oficiales, desempeñarán sus funciones ad honorem.

Artículo 9° - Corresponderá al Poder Ejecutivo Nacional adecuar la ley de ministerios, reglamentar las atribuciones,, competencias y funciones del Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias para el mejor cumplimiento de los objetivos de esta ley y su aplicación, sin perjuicio de las facultades que las normas de la presente le asignan como ente regulador de la participación.

III.- Excepciones al régimen general.

Artículo 10 - Quedan exceptuadas de las obligaciones que esta ley establece para distribuir ganancias a su personal:

a) Las nuevas empresas, durante los dos primeros años de funcionamiento, o las que al entrar en vigencia esta ley no tuviesen tal antigüedad. A los fines del cálculo de la antigüedad requerida por esta ley se estará a la de la empresa y no a la del titular de su explotación;



b) Las nuevas empresas cuya actividad principal gire en torno a la fabricación de un nuevo bien o servicio, durante los primeros cuatro años de su funcionamiento, previa aprobación de la excepción por parte del Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias;

c) Las empresas cuya ganancia anual en los términos del artículo 3° de la presente Ley no supere el mínimo que determine el Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias;

d) Las fundaciones e instituciones de carácter privado con personería jurídica, que no tengan propósitos de lucro y ejecuten actos de asistencia con fines humanitarios, culturales o científicos y en general todo empleador que no obtenga lucro con la actividad del trabajador;

e) Las sociedades cooperativas, con relación exclusivamente a los socios de las mismas.

Artículo 11 - El derecho a la participación en las ganancias regulado en la presente ley no será aplicable a:

a) Los directores, administradores y gerentes cuya remuneración anual sea superior a 5 (cinco) veces el salario anual promedio pagado por la empresa;

b) Los trabajadores contratados por medio de Empresas de Servicios Eventuales autorizadas para funcionar como tales, destinados a la cobertura de necesidades eventuales de empresas usuarias, respecto de las ganancias de éstas.

Artículo 12 - Los trabajadores de temporada adquieren los derechos que esta ley asigna a los trabajadores permanentes. A los efectos previstos en el artículo 14 inc. a) se entenderá trabajado todo el año cuando el trabajador lo hubiera hecho en la temporada o ciclo completo.

Artículo 13 - La ruptura del contrato de trabajo, cualquiera sea la causa, antes del término del ejercicio económico, no priva al trabajador de su derecho a participar en las ganancias de la empresa. En tal supuesto la retribución que le corresponda según el tiempo de servicios cumplidos y las remuneraciones devengadas hasta el momento de la extinción del contrato, se hará efectiva simultáneamente con los demás trabajadores de la empresa.

IV.- Normas para la distribución. Tiempo y forma de pago.

Artículo 14 - Una vez determinada la cantidad total que cada empresa ha de distribuir entre sus trabajadores, su importe se dividirá de la siguiente manera:

1. El 5% será destinado al Fondo Solidario que se crea en el Capítulo VII de la presente ley.
2. El total restante será distribuido entre el plantel de trabajadores del siguiente modo:



a. El 50% se distribuirá entre todos los trabajadores en proporción al número de días efectivamente trabajados por cada uno de ellos en el año, a excepción de lo normado en el art. 12 de esta Ley, independientemente de su remuneración;

b. El 50% restante se distribuirá en proporción a la sumatoria de las remuneraciones devengadas por cada trabajador durante el ejercicio económico de que se trate.

La determinación del monto y modalidad de distribución de ganancias, deberá efectuarse dentro de los 30 días posteriores a la fecha de vencimiento para la presentación de la declaración anual de impuestos a las ganancias.

Artículo 15 - A los fines del cómputo de días trabajados, se considerará como tales a los días efectivamente laborados y a todos los períodos de licencias legales o convencionales que no tengan por causa la culpa o voluntad del trabajador.

A los efectos de la distribución de utilidades, las remuneraciones a considerar en cada periodo solo comprenden las cantidades que el trabajador reciba en dinero.

Artículo 16 - El pago a los trabajadores del importe que les corresponda por participación en las ganancias, deberá efectuarse dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de vencimiento para la presentación de la declaración anual de impuestos a las ganancias.

Cuando mediaren observaciones a las cantidades que la empresa haya denunciado como ganancia del período y se aumentare posteriormente el monto a distribuir, se efectuara un reparto adicional una vez determinada definitivamente la diferencia a abonar. En tal supuesto la retribución adicional que corresponda a cada trabajador será incrementada en un 50% y devengará el interés compensatorio que fije el Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias.

Artículo 17 - Las cantidades que correspondan a los trabajadores en concepto de participación en las ganancias quedan protegidas por las normas generales que la legislación laboral vigente establece sobre la tutela y pago de salarios y sometidas al mismo régimen de pago.

V. Control de los trabajadores. Procedimiento

Artículo 18 - Cada empleador deberá, a los fines de esta ley, informar a los trabajadores de la empresa o establecimiento y a la asociación sindical que ostente la representación de los intereses colectivos de éstos, dentro del término para la presentación de la declaración anual de impuestos a las ganancias sobre:

a.- la ganancia considerada en el artículo 3° de esta Ley.

b.- la información de los días trabajados y remuneraciones devengadas por cada trabajador.



c.- el proyecto de distribución de ganancias de conformidad con lo dispuesto en esta Ley.

La asociación sindical podrá fiscalizar la información proporcionada por la empresa y requerir la totalidad de la información complementaria y documentación respaldatoria que considere necesaria para cumplir con su cometido. A tal fin, podrá designar a los representantes gremiales y a los profesionales técnicos idóneos.

La empresa deberá facilitar el acceso a la información y documentación requerida, no pudiendo negarse a su entrega ni obstaculizar el ejercicio de las facultades de control. Será considerada práctica desleal en los términos previstos por el art. 53 y siguientes de la Ley 23.551 la reticencia empresaria a entregar información o a exhibir documentación respaldatoria, y la obstaculización al ejercicio de las facultades de fiscalización y control por parte de la representación sindical. Sin perjuicio de la aplicación de las multas correspondientes, el juez deberá ordenar la entrega de la información o la exhibición de la documentación respaldatoria requeridas.

La asociación sindical, por su parte deberá guardar secreto respecto de la información o documentación que la empresa brinde justificadamente bajo reserva.

Artículo 19 - Las existencia de impugnaciones deducidas por la asociación sindical a la determinación de ganancias o a su distribución, no exime a la empresa de la efectivización del pago de la que hubiere determinado dentro del plazo previsto en el artículo 16° de esta Ley.

VI.- Exención impositiva

Artículo 20 - Las cantidades percibidas por los trabajadores en concepto de participación en las ganancias estarán eximidas del pago de cualquier tipo de impuesto.

VII.- Del Fondo Solidario.

Artículo 21: El Fondo Solidario previsto en el artículo 14 ap. 1 de esta ley será destinado a abonar una compensación económica a los trabajadores no registrados beneficiarios de la Asignación Universal por Hijo para la Protección Social prevista en el Decreto 1602/09, que cumplan las condiciones previstas en el artículo siguiente. En este caso el trabajador recibirá, además de lo estipulado por el mencionado decreto, una compensación por única vez equivalente a diez (10) veces el valor de la Asignación Universal por Hijo para la Protección Social.

Artículo 22: Para percibir la compensación del Fondo Solidario el trabajador no registrado deberá presentar declaración jurada sobre el nombre o razón social y actividad del empleador, lugar de trabajo, y su antigüedad en la empresa; y acreditar mediante información sumaria la veracidad de sus dichos. La información sumaria no hará prueba en



un eventual juicio posterior entre el trabajador y su empleador ni en actuaciones administrativas distintas de la aquí prevista.

Artículo 23: La Administración Nacional de la Seguridad Social, ante quien tramitarán las solicitudes de percepción de las compensaciones del Fondo Solidario, deberá, en forma inmediata, poner en conocimiento de la AFIP las solicitudes de pago efectuadas en los términos del presente capítulo a fin de verificar la veracidad de los hechos denunciados por el trabajador, y remitir las actuaciones al Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias a los fines previstos en el artículo 6 inciso g) de la presente ley.

Artículo 24: A partir de la presentación de la declaración jurada prevista en el artículo 22, el trabajador gozará de estabilidad en su puesto de trabajo, no pudiendo ser despedido suspendido ni modificadas sus condiciones de trabajo sin justa causa y previa autorización judicial durante el término de un (1) año. En caso de violación de la estabilidad aquí consagrada, el trabajador podrá optar entre su reinstalación en el puesto de trabajo o la percepción de las indemnizaciones que por aquel le correspondan con mas una indemnización equivalente al importe de las remuneraciones que habría devengado en el término de un año. Esta indemnización será acumulable con otras que pudieren corresponderle en virtud de otras disposiciones legales o convencionales.

Artículo 25: El trabajador que hubiera obtenido las prestaciones establecidas en la presente ley mediante fraude, simulación o reticencia, será pasible de las sanciones previstas en los artículos 172 y 173 del Código Penal.

Artículo 26: Facúltase al Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias a modificar el monto de la compensación prevista en este Capítulo en la medida que los recursos del Fondo Solidario y el objetivo tenido en miras con su creación así lo ameriten.

VIII - Disposiciones complementarias

Artículo 27 - Esta ley es de orden público. Consecuentemente, será nulo y sin valor todo pacto o convención de partes, anterior o posterior a la entrada en vigencia de la presente ley, que suprima o reduzca los derechos previstos por ésta y quedan derogadas todas las disposiciones en contrario.

Las convenciones colectivas de trabajo debidamente homologadas que contengan normas más favorables a los trabajadores serán válidas y de aplicación.

Artículo 28. - Sin perjuicio de las sanciones que pudieran corresponder por otras leyes, el falseamiento de balances o declaraciones juradas de ganancias serán sancionadas con multas de entre el diez por ciento (10%) y el cien por ciento (100%) del total que debió haberse abonado en concepto de participación en las ganancias. Los importes abonados en concepto de multas serán destinadas a la financiación del Fondo Solidario.



La autoridad de aplicación de esta Ley graduará prudencialmente la multa teniendo en cuenta los antecedentes del infractor y la naturaleza y gravedad de la infracción constatada.

Artículo 29.- Las acciones que se deriven de los derechos previstos en la presente ley prescriben a los (5) años a partir del vencimiento del plazo para el pago de la participación regulada en esta Ley. Las reclamaciones y controversias que se deduzcan en los términos previstos en esta ley interrumpirán el curso de la prescripción durante su trámite, pero en ningún caso por un lapso inferior a seis (6) meses.

Artículo 30.- El poder ejecutivo deberá reglamentar la presente ley dentro de un plazo de ciento veinte (120) días corridos desde su promulgación.

IX.- Disposiciones Transitorias.

Artículo 31.- La presente ley entrará en vigencia en las etapas que a continuación se establecen en función de los sujetos empleadores obligados:

- 1) A partir del año fiscal siguiente a la promulgación de la presente ley, serán empleadores comprendidos en las obligaciones en ésta dispuestas aquellos que se encuentren obligados a elaborar y girar el Balance Social previsto en el artículo 25 de la Ley 25.877 y aquellos cuya ganancia anual exceda del monto mínimo que para el período fije el Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias.
- 2) A partir del segundo año fiscal subsiguiente de la promulgación de la presente ley, las obligaciones dispuestas en la presente serán también aplicables a los empleadores que empleen a más de 100 (cien) trabajadores y a aquellos cuya ganancia anual exceda del monto mínimo que para el período fije el Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias.
- 3) A partir del tercer año fiscal siguiente al de la promulgación de la presente ley, las obligaciones dispuestas en la presente comprenderán a todos los empleadores definidos en el artículo 1 con las excepciones previstas en su artículo 10.

Artículo 32.- El régimen de participación en las ganancias creado por la presente ley no será acumulable con los regímenes de participación en las ganancias provenientes de convenios colectivos, acuerdos de empresa, contratos individuales o disposiciones unilaterales del empleador vigentes al momento de promulgación de la presente, los que mantendrán su vigencia en tanto resulten mas favorables que el creado en esta ley. En caso de existir controversias en torno a la determinación del régimen más favorable, éstas serán sometidas a resolución del Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias, quien resolverá al respecto en base al criterio de conglobamiento orgánico.

Artículo 33.- Comuníquese al Poder Ejecutivo.



FUNDAMENTOS

Señor presidente:

El proyecto que aquí presentamos importa cumplir con el mandato que la Constitución Nacional efectúa a este Poder Legislativo Nacional cuando ordena que "El trabajo en su diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: ... participación en las ganancias ...". El tiempo imperativo utilizado por el Constituyente no da lugar a discusión respecto del derecho de los trabajadores a participar en las ganancias de las empresas.

Contestaba Germán Bidart Campos a quienes sostenían que su consagración era "una pauta indicativa para un futuro indeterminado, cuando la vida social reclamara su vigencia" que "...incardinada la norma en la constitución, la supremacía de ésta no tolera que la norma no funcione, ni habilita a esperar las oportunidades a plazo (...) Nada de lo que la constitución reconoce como derechos subjetivos está puesto en ella para un mañana mas lejano o más próximo, sino para un hoy y un ahora. Fijémonos que la participación está ubicada en el párrafo del artículo que se encabeza con un imperativo: la ley 'asegurará' y no cuando el congreso quiera, porque el congreso está obligado e impelido a dictar todas las leyes aseguradoras que sean necesarias o convenientes para que los derechos reconocidos en esta parte gocen de efectividad y vigencia. El art. 14 bis no da un consejo, no enuncia aspiraciones para cuando sea posible satisfacerlas, no alude a conquistas del porvenir: ordena legislar para asegurar, y sólo se asegura lo que realmente se da, no lo que se promete o se propone como objetivo lejano." (Germán Bidart Campos, "Principios Constitucionales de Derecho del Trabajo (Individual y Colectivo) y de la Seguridad social en el art. 14 bis", TySS, 1981, p.498).

Entendemos que resulta incuestionable el derecho de los trabajadores a participar en las ganancias de las empresas, así está expresamente dispuesto por la Constitución Nacional. Y la reglamentación que se dicte, para hacer plenamente operativo el mandato constitucional, debe tener por objeto dar al derecho toda la plenitud que la Carta Magna le reconoce.

Así lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando, con referencia a la Constitución Nacional ha dicho "Es bien sabido que esta última asume el carácter de una norma jurídica y que, en cuanto reconoce derechos, lo hace para que éstos resulten efectivos y no ilusorios, sobre todo cuando, como en el caso, se encuentra en debate un derecho humano. Asimismo, los derechos constitucionales tienen, naturalmente, un contenido que, por cierto, lo proporciona la propia Constitución. De lo contrario, debería admitirse una conclusión insostenible y que, a la par, echaría por tierra el mentado control: que la Constitución Nacional enuncia derechos huecos, a ser llenados de cualquier modo por el legislador, o que no resulta más que un promisorio conjunto de sabios consejos, cuyo seguimiento quedaría librado a la buena voluntad de este último. Todo ello explica que la determinación de dicho contenido configure, precisamente, uno de los objetos de estudio centrales del intérprete constitucional. Explica también que al



reglamentar un derecho constitucional, el llamado a hacerlo no pueda obrar con otra finalidad que no sea la de dar a aquél toda la plenitud que le reconozca la Constitución Nacional. Los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, pero esta última está destinada a no alterarlos (art. 28 cit.), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto que los enunció y que manda a asegurarlos. Es asunto de legislar, sí, pero para garantizar 'el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos' (Constitución Nacional, art. 75 inc. 23)." (C.S.J.N., 14/09/2004, in re "Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA S.A. s/ Despido").

Preciso es puntualizar que el derecho de los trabajadores a participar en las ganancias de las empresas fue consagrado, con el carácter señalado, en la reforma constitucional de 1957, proscripto el Peronismo y sin que participara en su discusión la Unión Cívica Radical Intransigente.

Respecto al fundamento del derecho de los trabajadores a participar en las ganancias de las empresas, refirió el Convencional Constituyente de 1957 Luis María Jaureguiberry - quien fuera además Miembro Informante de los Derechos Sociales en la Convención Nacional de Santa Fe- que "La empresa para nosotros es un centro de colaboración humana, donde no se restringe la libre iniciativa, pero se limita el interés privado en aras del bienestar colectivo." (Luis María Jaureguiberry, "El Artículo Nuevo. (Constitucionalismo Social)", Ed. Librería y Editorial Castelvi S.A. - Santa Fe - Argentina, 1957, p.118).

De manera coincidente señala el Dr. Juan Carlos Fernández Madrid que "...anoto que la disposición que se considera típicamente programática (de operatividad débil) vinculada en la participación en las ganancias, diseña un modelo de empresa socializada en la cual los trabajadores tendrán un efectivo control de la producción y colaborarán en la dirección. Estos conceptos, que no son ajenos a experiencias de otros países, son evidentemente superadores de un capitalismo individualista en el cual el derecho de propiedad es absoluto, o se lo limita sólo en ciertos aspectos. Por tanto el hecho de que la constitución plantee un modelo diferente y superador, acorde con la doctrina social de la iglesia y con principios de justicia social revelan el consenso en la Asamblea Constituyente acerca de lo que se proyectó para el futuro de la sociedad argentina." (Juan Carlos Fernández Madrid, "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", T.I, p. 365).

Apunta al respecto el Dr. Rodolfo Capón Filas "El desafío del mercado es importante, sin duda. Sólo con conciencia, compromiso, poder, es posible superarlo: conciencia de que la empresa es una institución y no un mero objeto de dominio de acuerdo a los derechos reales; compromiso de integrar esfuerzo entre empleadores y trabajadores; poder para llevar adelante la experiencia hominizadora. Sólo así, el mercado se mostrará como lo que es: un objeto, y no como el neo- liberalismo lo presenta: un daemon, que regula los destinos de los pueblos y de los hombres." (Rodolfo Capón Filas, "El Nuevo Derecho Sindical Argentino", Ed. Libería Editora Platense, 3º Edición, p.811).



Consagrado constitucionalmente en estos términos el derecho de los trabajadores a participar en las ganancias de las empresas, queda por reglamentar, ya que, como sostuvo Luis María Jaureguiberry, "...no hemos dado un paso en la adopción de uno de los tantos sistemas de participación que cobijan distintas legislaciones (...) esa es tarea legislativa y no de técnica constitucional." (Luis María Jaureguiberry, "El Artículo Nuevo. (Constitucionalismo Social)", Ed. Librería y Editorial Castelvi S.A. - Santa Fe - Argentina, 1957, p.117). Y a dicha tarea nos hemos abocado en este proyecto.

La participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas genera una serie de beneficios muy importantes para la economía nacional.

En primer lugar, el proyecto prevé que quedan comprendidas en el régimen de participación en las ganancias las empresas con fines de lucro, quedando excluidas aquellas cuya ganancia anual no supere el mínimo que fije el Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias que se crea. También se exceptúan provisoriamente las nuevas empresas durante el término de dos años, y por cuatro años aquellas nuevas empresas cuya actividad principal gire en torno a la fabricación de un nuevo bien o servicio.

La participación de los trabajadores se aplica solamente sobre aquellas ganancias que sean consideradas tales a los efectos de la ley de impuesto a las ganancias. Es por eso que al hacer partícipes a los trabajadores de este tipo de beneficio, se mejora la distribución del ingreso a favor de los que menos tienen, contribuyendo a generar una sociedad más igualitaria y justa.

Por otro lado, el proyecto excluye de las ganancias a distribuir aquellas que sea afectadas a reinversión de utilidades hasta un máximo del cincuenta por ciento (50%), procurando así fomentar la inversión productiva que constituye el principal motor del crecimiento de la actividad económica y del empleo.

El porcentaje previsto de ganancias a distribuir se establece en el diez por ciento (10%).

Mediante la redistribución prevista en el presente, la mejora en la distribución del ingreso tendrá incluso efectos virtuosos dentro del propio universo asalariado, puesto que la forma de repartir los mayores beneficios prevé una mayor equidad en la matriz salarial de la economía. Así, la mejora en los ingresos de los trabajadores desatan un círculo virtuoso, debido a que parte de ese poder adquisitivo se vuelva al mercado interno bajo la forma de una mayor demanda de bienes, lo cual a su vez incentiva a los empresarios a incrementar sus inversiones, aumentando el nivel de empleo y consagrando un crecimiento económico sostenido a lo largo del tiempo. En el mismo sentido, el proyecto prevé una aplicación paulatina de acuerdo al tamaño de la empresa o las ganancias de las mismas, y una exención temporal para aquellas empresas nacientes, que innoven y provean nuevos productos, contribuyendo a sostener los ciclos de innovación productiva.



La participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas permite establecer un mecanismo automático que asegura una mejora en la distribución del ingreso en el momento del ciclo económico donde eso es precisamente menos costoso: en momentos donde las ganancias de las empresas están aumentando. Por esta razón, el solo hecho de garantizar la participación en las ganancias garantiza a su vez una menor conflictividad distributiva producto del mecanismo aquí previsto.

A su vez, desde el punto de vista de la empresa la presente propuesta no afecta la sostenibilidad del negocio, debido a que no se afecta la lógica de inversión de la empresa y a que, además, la empresa se ve eximida del pago cuando no obtiene ganancias. De esta manera, la participación de los trabajadores en las ganancias no constituye un costo para las empresas, puesto que las mismas no deben incurrir en esta erogación en caso de que obtengan pérdidas.

Se admite asimismo que en caso de resultados negativos durante tres ejercicios consecutivos, el primer ejercicio en que la empresa obtenga resultados positivos podrá distribuir solo el 50% de la ganancia obtenida en el mismo.

Ha sido sostenido con razón que los esquemas de participación de los trabajadores en las ganancias tienden a incrementar la productividad de los trabajadores, incrementando a su vez las ganancias de las empresas y, con esto, la propia suma a ser redistribuida entre sus partes constitutivas. Estudios realizados por Weitzman y Kruse (1990) muestran que existe una relación positiva entre la participación de los trabajadores en las ganancias y la productividad, mientras que Weitzman (1984) muestra que este tipo de esquemas pueden contribuir a aumentar el empleo y a reducir presiones inflacionarias desatadas por conflictos distributivos.

Al decir de Welty "se ha de procurar la propiedad en participación para: 1) lograr una ordenación (distribución) de la propiedad conforme a la justicia social; 2) asegurar la capitalización y la productividad económicas; 3) elevar la condición del trabajador e incorporarlo en la sociedad". (Welty, "Catecismo Social", p. 321; cit. en Jorge Rodríguez Mancini, "Ley de Contrato de Trabajo. Comentada, Concordada y Anotada", Ed. La Ley, p.663 y ss.)

Se prevé en el proyecto la inclusión en el sistema de todos los trabajadores dependientes de las empresas comprendidas, con excepción de los directores, administradores y gerentes cuya remuneración anual sea superior al quíntuplo del salario anual promedio pagado por la empresa; y los trabajadores contratados a través de empresas de servicios eventuales para cubrir necesidades eventuales de las usuarias, ya que éstos participan de las ganancias de la empresa de servicios eventuales.

Se dispone que la ganancia objeto de participación será distribuida del siguiente modo:



1) 5% para la formación de un Fondo Solidario destinado a abonar una compensación a aquellos trabajadores no registrados beneficiarios de la Asignación Universal por Hijo que denuncien tal situación (equivalente a 10 meses de la AUH).

2) 95% para los trabajadores dependientes de la empresa; la mitad a ser distribuida en proporción a los días trabajados por cada uno en el año (comprende como tales los días de licencias) y la otra mitad en proporción a las remuneraciones devengadas por cada uno en el año.

Se prevé al respecto la situación de los trabajadores de temporada, estableciendo que el trabajo durante la temporada completa será considerado como prestación de tareas durante todos los días del año; a la par que se garantiza el derecho a participar en las ganancias a aquellos cuya relación laboral se hubiera extinguido antes del término del ejercicio económico en forma proporcional al período trabajado.

Se establece asimismo la obligación de informar a la asociación sindical representativa de los trabajadores, y el derecho de ésta a fiscalizar información y respaldos documentales con el fin de que, tal como sostuvo el convencional Jaureguiberry "El control en la producción a que alude el mismo período se refiere pura y exclusivamente al control o contralor por parte de los trabajadores para que la participación y las ganancias no sean ilusorias." (Luis María Jaureguiberry, "El Artículo Nuevo. (Constitucionalismo Social)", Ed. Librería y Editorial Castelvi S.A. - Santa Fe - Argentina, 1957, p.117). La violación de este deber patronal es considerada práctica desleal y es sancionada con multas, sin perjuicio del deber de cumplir con la obligación incumplida.

El proyecto crea un ente tripartito, al que denomina Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias, con integración estatal, sindical y empresarial, que articule los intereses de los principales actores involucrados en la economía, a saber, trabajadores, empresarios y el Estado Nacional.

El Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias se integra por doce (12) miembros, de los cuales cuatro (4) representan al Estado, cuatro (4) a la Confederación General del Trabajo en tanto entidad sindical de tercer grado con personería gremial en todo su ámbito y, por ende, representante del interés colectivo de todos los trabajadores del país; y cuatro (4) por las entidades patronales suficientemente representativas que en su conjunto comprendan todos los sectores de la actividad económica.

Se le atribuyen facultades para determinar la ganancia mínima anual la determinación de las empresas que quedan comprendidas en el régimen de participación en las ganancias, fijándole los parámetros a tener en consideración a tal fin, entre ellos la caracterización de micro, pequeñas y medianas empresas para distinguirlas de las grandes en torno a la participación en las ganancias; calificar los nuevos bienes o servicios que constituyan actividad principal de empresas que soliciten la exclusión del régimen; resolver las controversias relativas a las declaraciones de ganancias y proyectos de distribución, y



presentaciones relativas a exclusiones y excepciones al régimen que la ley crea; fijar la tasa de interés compensatorio por pago tardío de la participación en las ganancias; fijar las multas para los supuestos de falseamiento de balances o declaraciones juradas; administrar los recursos del Fondo Solidario quedando facultado, en caso de que éste resultara superavitario durante dos años consecutivos, a reasignar el excedente con destino al combate contra la informalidad laboral; resolver sobre las solicitudes de percepción de las compensaciones del Fondo Solidario; resolver controversias que se generen en torno a las ganancias y su distribución en empresas integrantes de un grupo económico; y resolver las controversias respecto al régimen más favorable en los supuestos de concurrencia de la norma legal con regímenes convencionales de participación en las ganancias. En todos los casos se garantiza el control judicial posterior.

En lo referente al Fondo Solidario, se prevé que sus recursos serán destinados a abonar una compensación económica a los trabajadores no registrados beneficiarios de la Asignación Universal por Hijo para la Protección Social prevista en el Decreto 1602/09. Se prevé que a tal fin el trabajador no registrado deberá presentar declaración jurada sobre el nombre o razón social y actividad del empleador, lugar de trabajo, y su antigüedad en la empresa; y acreditar mediante información sumaria la veracidad de sus dichos, sin que ésta haga prueba en un eventual juicio posterior entre el trabajador y su empleador. La compensación se fija como un pago por única vez equivalente a diez (10) veces el valor de la AUH, facultándose al Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias a modificar su monto en la medida que los recursos del Fondo Solidario y el objetivo tenido en miras con su creación así lo ameriten.

Se establece que las solicitudes tramitarán ante la Administración Nacional de la Seguridad Social, toda vez que su implantación en todo el país garantiza la inmediatez en todo el territorio nacional facilitando el acceso de los trabajadores; debiendo ésta poner en conocimiento de la AFIP las solicitudes de pago recibidas y, una vez tramitada la información sumaria, remitir las actuaciones para su resolución por el Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias.

Asimismo se tutela jurídicamente al trabajador no registrado beneficiario de AUH que denuncie tal situación, reconociéndole estabilidad en su puesto de trabajo, no pudiendo ser despedido, suspendido ni modificadas sus condiciones de trabajo sin justa causa y previa autorización judicial por el término de un (1) año a partir de la denuncia; otorgándosele la opción, para el supuesto de violación de dicha garantía, entre accionar por su reinstalación o percibir la indemnización agravada que allí se fija, que resulta acumulable con las que surgieren de otras disposiciones legales.

Se prevé también, a fin de evitar intentos de fraude por falsas denuncias al respecto, que la obtención de las prestaciones establecidas mediante fraude, simulación o reticencia, será pasible de las sanciones previstas en los artículos 172 y 173 del Código Penal.



Lo regulado en torno al Fondo Solidario posee variados efectos virtuosos. Por un lado, genera una protección al trabajador que denuncie la falta de registro de la relación laboral, genera un estímulo a las denuncias, facilita al estado detectar enclaves de empleo no registrado, y disuade a los empleadores de mantener relaciones laborales no registradas.

Por otro lado, el sistema propuesto preserva la autonomía colectiva en tanto se establece que las convenciones colectivas de trabajo que regulen regímenes mas favorables que el de la ley serán válidas y de aplicación; y se prevé la solución para la concurrencia con regímenes convencionales de participación en las ganancias fijando la prevalencia del mas favorable. Las controversias que pudieren generarse en la determinación de tal carácter se someten a resolución del Consejo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias, con control judicial posterior, quien debe decidir al respecto en base al criterio de cotejo denominado conglobamiento orgánico.

Se establece que el régimen creado conforma el orden público laboral, por lo cual resultan nulos y sin valor los pactos o convenciones de partes que supriman o reduzcan los derechos previstos en esta ley.

A fin de disuadir del falseamiento de balances o declaraciones juradas, se establecen para tales supuestos multas de entre un diez por ciento (10%) y un ciento por ciento (100%) del total que debió haberse abonado en concepto de participación en las ganancias, con destino a la financiación del Fondo Solidario. Las sanciones son aplicables por el Fondo Nacional de Participación Laboral en las Ganancias, quien deberá graduar prudencialmente la multa teniendo en cuenta los antecedentes del infractor y la naturaleza y gravedad de la infracción constatada.

Se fija en cinco (5) años el plazo de prescripción de las acciones que se derivan de la ley, y se prevé que las reclamaciones y controversias que se deduzcan en los términos previstos en la ley interrumpen el curso de la prescripción durante su trámite, pero en ningún caso por un lapso inferior a seis (6) meses.

Por último, se prevé la entrada en vigencia del sistema de manera gradual, en tres etapas anuales: a) 1° año: empresas de mas de 300 trabajadores o nivel de ganancias que a tal fin fije el Consejo tripartito; b) 2° año: empresas de mas de 100 trabajadores o nivel de ganancias que a tal fin fije el Consejo tripartito; c) 3° año: para todos los comprendidos en la ley.

La experiencia internacional muestra que los casos de participación de los trabajadores en las ganancias han sido implementados a lo largo y ancho del mundo, con algunas experiencias interesantes dentro de Latinoamérica (para un análisis exhaustivo, se puede consultar el estudio de Marinakis, 1999 - CEPAL). Por ejemplo, en el caso de México se aplica un sistema similar al propuesto por la presente ley. No se trata de una ley particular sino del capítulo octavo de la Ley Federal del Trabajo. Posee un sistema de alícuota variable -aunque en la actualidad se aplica una alícuota del diez por ciento-, y las



principales categorías del sistema son similares a las que se proponen en el presente, como ser la revisión sindical de los montos y la distribución cincuenta por ciento per cápita y cincuenta por ciento según la nómina salarial. El sistema mexicano, consagrado constitucionalmente desde 1946, es tomado como referencia internacional -y, sobre todo, como el principal faro latinoamericano- a la hora de tener en cuenta la implementación de sistemas de participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas.

En el caso de Canadá existe un sistema levemente distinto, que se encuentra incorporado en la segunda parte del Acta Impositiva, división G, sección 144. Se trata de un plan de acuerdo diferido de ingresos entre el Estado y las empresas -establecido por primera vez en 1966-, por el cual estas últimas pueden optar, según el cual hacer participar a los trabajadores de las ganancias repercute en beneficios fiscales para las empresas. La alícuota también es variable, con un mínimo del uno por ciento. Estos montos no se destinan directamente al bolsillo de los trabajadores sino que componen fondos de la seguridad social. Estudios como el de Merrick (2006) muestran que el desempeño en materia de ganancias de las empresas que aplicaron este sistema fue mayor que el de las que no lo hicieron.

En el caso de Estados Unidos existe un sistema similar al canadiense, según el cual las empresas pueden optar por programas de participación laboral en las ganancias que crean fondos de garantías de la seguridad social, en especial para jubilaciones. La principal diferencia con el modelo canadiense y con los demás sistemas es que se permite utilizar un concepto de ganancia presunta en lugar de ganancia real, a través de una fórmula matemática, lo que permite que las erogaciones estén anticipadas. Según el estudio realizado por Kruse (1993) la productividad del trabajo era significativamente superior en empresas que decidían participar de estos programas, en un porcentaje similar al del caso canadiense.

En Gran Bretaña también se aplican métodos optativos para las empresas con incentivo fiscal. La participación de los trabajadores en las ganancias coexiste con otros sistemas, como el reparto de acciones a los trabajadores y la entrega de bonos anuales. El sistema nació en 1978 de modo obligatorio, y luego se lo hizo optativo a partir de 1980. A partir de 1987 se incorporaron deducciones impositivas a las empresas que eligieran participar sus ganancias. De acuerdo con la investigación de Blanchflower y Oswald (1988), en los años ochenta el veinte por ciento de las empresas británicas participaba a sus trabajadores de las ganancias, duplicándose el porcentaje en algunos rubros del sector de servicios. Las encuestas oficiales del Ministerio del Interior de Gran Bretaña muestran que las expectativas respecto al trabajo futuro en las empresas en las que se participan las ganancias son mayores a las de las empresas en las que esto no sucede. A su vez, Sandeep Bhargava (1994) realizó un estudio donde demostró que la rentabilidad neta - aun después de haberse pagado la participación de los trabajadores en las ganancias- de las empresas adherentes al sistema era superior a la de las empresas que no adherían, con lo que la participación laboral en las ganancias resultó, en el caso británico, beneficiosa para todos los sectores.



En Chile un sistema similar al mexicano rige desde el capítulo quinto del Código de Trabajo. Se establece un concepto de lucro líquido, que equivale a las ganancias distribuidas deducido el beneficio natural del empleador, que equivale al diez por ciento. Luego, la alícuota de participación es del treinta por ciento, pero las empresas pueden optar por pagar 4,75 salarios mínimos a cada trabajador en lugar de repartir ganancias. En comparación con el sistema mexicano, el modelo chileno termina siendo menos beneficioso para los trabajadores, en especial para aquellos con salarios medianamente altos, para quienes 4,75 salarios mínimos por año no implican una mejora considerable en sus ingresos.

En el caso de Perú rige un sistema similar al mexicano, establecido por el decreto legislativo 892 del año 1996, donde el reparto se hace cincuenta por ciento per cápita y cincuenta por ciento según el salario. En este caso se fijan alícuotas por sector de actividad económica, con un máximo de diez por ciento. A su vez, existe un máximo de participación que equivale a dieciocho salarios mensuales, el cual es suficientemente alto como para rara vez alcanzarse, con lo que el sistema peruano termina siendo muy similar al mexicano con el agregado de alícuotas diferenciales.

En Brasil el derecho de los trabajadores a participar en las ganancias rige desde la reforma constitucional de 1946, aunque fue efectivamente reglamentado cuarenta y nueve años más tarde, en 1994, con la reglamentación de la medida provisional 794; y posteriormente mediante la Ley 10.101 del 19 de diciembre de 2000. El sistema es obligatorio, aunque goza de cierta flexibilidad. En primer lugar, las empresas pueden atar la participación a resultados en lugar de utilidades, lo cual limita la capacidad de control por parte de los trabajadores. A su vez, si bien se fija la alícuota a participar, no se establece un mecanismo de reparto entre los trabajadores, con la empresa puede decidir a qué trabajadores beneficiar y a cuáles no. Sin embargo, es obligatoria en todas estas decisiones la negociación con las centrales sindicales -a diferencia del caso chileno, donde las elecciones corren únicamente por cuenta del empresario-.

Por supuesto, en general en el mundo no existen prohibiciones a que este sistema se emplee. Un caso donde no hay una normativa explícita a nivel nacional, pero muchas empresas lo implementan es Alemania. Por ejemplo, en la empresa Opel -filial de General Motors- se implementa una participación mediante convenios colectivos, la que puede alcanzar hasta el diez por ciento de las ganancias, e incluso se implementa antes del pago de impuestos. En el caso concreto de Argentina, la fábrica de neumáticos de Firestone implementa este tipo de mecanismos mediante el acuerdo establecido entre la patronal y el gremio, que plantea que a los trabajadores se les distribuirá el 33 por ciento de las ganancias que superen una rentabilidad base del seis por ciento anual luego del pago de impuestos. Esto llevó, por ejemplo, a que en 2005 cada trabajador recibiera un pago de \$ 10.500.-.

Varios fueron también los proyectos de ley al respecto que fueron presentados en el Congreso Nacional, tanto antes como después de la reforma constitucional de 1957, que



son enumerados por el Dr. Jorge Rodríguez Mancini ("Ley de Contrato de Trabajo. Comentada, Concordada y Anotada", Ed. La Ley, p.663 y ss.) conforme el siguiente detalle:

"En el terreno de proyectos deben mencionarse el Anteproyecto del Código de Trabajo de la República Argentina, redactado por la Comisión designada por el Poder Ejecutivo, integrada por los Doctores Luis A. Despontin, Rodolfo A. Nápoli y Mariano R. Tissembaum, presentada en el año 1966. En aquel documento se introdujo un capítulo dedicado a la "participación en los beneficios de la empresa" con clara referencia a la disposición constitucional (art. 204 a 215 del Anteproyecto). Siguiendo un procedimiento semejante al previsto en la Ley Federal de México, se deriva a un organismo estatal la fijación del porcentaje de distribución de utilidades y se excluye a los trabajadores con menos de un año de antigüedad; se otorga un beneficio impositivo sobre el monto de ganancias distribuido y se define la utilidad distribuible como la que se determine como renta gravable según la ley de impuesto a los réditos (o ganancias). Es importante destacar que en el proyecto que se comenta se otorga a la asociación gremial "más representativa" intervención en la verificación de la liquidación de ganancias. También, como en la norma mexicana, se distribuye en dos partes el reparto, tomando en cuenta respectivamente los días trabajados y la remuneración devengada. Se excluye en la distribución al personal superior, a los aprendices y a los eventuales, y se declara que lo percibido por la distribución de utilidades no se computará a los fines de la liquidación de indemnizaciones ni para los fines de las contribuciones y aportes de la seguridad social, "ni tampoco para los fines jubilatorios".

Antes y después de la consagración constitucional del derecho a participación en las utilidades, hubo proyectos de leyes presentados al Congreso de la Nación que instrumentaban diversas modalidades de la participación de que venimos tratando, aunque en muchos de ellos el tema se hallaba vinculado a otros tipos de participación en la dirección o gestión de la empresa. Los enumeraremos con el título con que se registran en los diarios de sesiones respectivos:

Formación de sociedades de participación obrera y cooperativa de trabajo; proyecto de ley del diputado Pereyra Rozas, 1/6/1920.

Ley de accionariado obrero; punto 17 I Plan Quinquenal; proyecto de ley del PE, 23/10/1946.

Participación en las ganancias de los trabajadores de la industria, comercio y la producción, proyecto de ley del diputado López Serrot, 5/3/1947.

Instituto Nacional de Participación en las Ganancias y Accionariado Obrero; creación y dependencia del Ministerio de Hacienda; Proyecto de ley del senador Tanco y otros, 6/8/1974.

Participación en las ganancias para los obreros y empleados de empresas económicas privadas, mixtas y del Estado; proyecto de ley del diputado Yadarola, 27/9/1951.



Participación en las ganancias; proyecto de ley del diputado López Serrot, 30/9/1958.

Participación en las utilidades de empresas privadas, mixtas, y oficiales, comerciales, industriales, bancarias, civiles, etc.; proyecto de ley del diputado Ponce de León, 10/11/1959.

Participación en las ganancias para los trabajadores ocupados en la industria, comercio y producción; proyecto de ley del diputado López Serrot, 16/5/1961.

Participación en las ganancias; proyecto de ley del diputado Pozzi, 30/5/1961.

Creación de consejos de obreros de empresas, participación en las ganancias, proyecto de ley de los diputados Rois y otros, 10/6/1964.

Ley de reforma de la empresa, proyecto de ley de los diputados de Vedia y otros, 23/9/1964.

Participación en las ganancias; proyecto de ley del diputado Stainoh, 13/10/1965.

Cogestión y accionariado obrero; proyecto de ley del diputado Monsalve y otros, 29/6/1973.

Participación en las utilidades netas de la empresa; proyecto de los senadores Saadi y Salas Correa, 1/8/1973.

Consejo Nacional de Participación en las Ganancias; proyecto de ley de los diputados Arraya y otros, 11/9/1973.

Además de estos proyectos de leyes se registran proyectos de resoluciones tendientes a la preparación de estudios y proyectos sobre el mismo tema. Así, destacaremos entre ellos el presentado por el diputado Cafferata el 23/5/1921, que llegó a ser aprobado por la Cámara de Diputados."

Cuando trascendió a la luz pública que me encontraba elaborando este proyecto de ley (ver Tiempo Argentino, Suplemento Eco del 30/05/2010), inmediatas fueron las reacciones de apoyo de sectores sociales y políticos, no obstante algunas reacciones adversas que considero se debieron a la falta de información sobre su contenido regulatorio del derecho constitucional reconocido a los trabajadores a participar en las ganancias de las empresas. De todas éstas reacciones dan cuenta los medios de prensa de todo el país, tanto de los primeros días del mes de junio del corriente año, como del período transcurrido del presente mes de septiembre.

Quiero además señalar que en la redacción del presente proyecto de ley hemos tenido en consideración otros proyectos correspondientes a legisladores nacionales de diferentes bancadas; algunos de aquellos actualmente con estado parlamentario. El proyecto presentado en 1987 por el Senador por la U.C.R. Hipólito Solari Yrigoyen, el presentado en el año 2004 por los Diputados Francisco Gutierrez, Lucrecia Monteagudo y Araceli Mendez de Ferreira, el presentado en Abril de 2010 por mis actuales compañeros de



bloque, los Diputados Juan Dante González, Omar Chafi Felix, Francisco Omar Plaini, Juan Carlos Gioja, Antonio Anibal Alizegui, Antonio Arnaldo María Morante, Juan Carlos Dante Gullo, Juan Manuel Irrazabal, Juan Carlos Diaz Roig, Sergio Ariel Basteiro y José Antonio Vilariño, y el presentado el 28/06/2010 por los Diputados Eduardo Gabriel Macaluse, Nora Graciela Iturraspe, Verónica Claudia Benas, y Claudio Lozano, han sido debidamente considerados en la redacción del presente.

Ahora, ya presentado el proyecto, entiendo que el diálogo razonable para efectuar la regulación legal de un derecho que por sí debería ser operativo, puede ser viabilizado en beneficio de los trabajadores, de las empresas, de la inversión, el consumo y los incentivos a la producción, y del pueblo en su conjunto.

La intención es que contribuya a una sociedad más igualitaria, y estudios científicos demuestran además que una sociedad más igualitaria es una sociedad mas segura.

Por todas las razones hasta aquí expuestas, y para continuar avanzando en el camino de la solidaridad y la justicia social es que solicito el apoyo de los Sres. Diputados y Sras. Diputadas en el acompañamiento de este proyecto.

Por lo expuesto, solicito a los señores diputados me acompañen con la aprobación de la presente iniciativa.