



Participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa

Casos de Alemania, Brasil, Colombia, España, Francia, México y Perú.

Autora

Paola Álvarez Droguett.

Equipo de Trabajo

Irina Aguayo Ormeño

Jana Abajatum

Virginie Loiseau

Nº SUP: 131213

Resumen

La participación de utilidades constituye pagos adicionales que se efectúan a los trabajadores en función del logro de un cierto beneficio de la empresa.

En particular, respecto a la participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa en la regulación de los siete países, elegidos por representar distintos modelos en los distintos continentes, se puede concluir lo siguiente:

1. De los países europeos analizados Alemania, Francia, y España, solo Francia cuenta con un modelo de participación financiera obligatorio para empresas con 50 o más trabajadores. Este es calculado sobre la base del beneficio neto de la empresa y sus montos de la participación pueden estar disponibles de inmediato o estar diferidos si no hace uso de esta posibilidad de retiro dentro del periodo de 15 días.

En España y Alemania los esquemas de reparto de beneficios son voluntarios y generalmente son parte de los convenios colectivos. En España, la participación financiera de los trabajadores es por medio de las sociedades laborales.

2. De los países latinoamericanos analizados: Brasil, Colombia, México y Perú, solo Colombia no contempla un sistema de participación de utilidades, pero los trabajadores tienen derecho a una prestación social denominada prima de servicios correspondiente a una remuneración anual.

Por su parte, en Brasil, México y Perú la participación de utilidades es reconocido como un derecho constitucional de los trabajadores y desarrollado por la ley.

México y Perú optan por un sistema de participación de los trabajadores en las ganancias o utilidades y su legislación determina tanto el porcentaje de distribución, como los trabajadores comprendidos, excluidos, y la forma en que el monto debe ser distribuido entre los trabajadores.

En México, el sistema de participación usa como base la renta gravable de las empresas y el porcentaje a repartir es del 10% de las utilidades. Por su parte, la legislación peruana opta por niveles porcentuales de participación según actividad dentro de un rango entre el 5% al 10%.

Diferente es el sistema de participación brasileño en que la ley permite optar por una participación en las utilidades o en los resultados. Además es más flexible ya que entrega a la negociación de las partes (empresa y trabajadores) la elección del sistema (utilidades de la empresa, resultados específicos o indicadores mixtos).

Introducción

A solicitud de la Comisión de Trabajo y Previsión Social de la Cámara de Diputados a propósito del Proyecto de ley que "Modifica el Código del Trabajo en materia de participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas en que se desempeñan", boletín N° 13.240-13° se efectúa un estudio comparado sobre la participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa.

Para dichos efectos se abordan los modelos de reparto de utilidades a los trabajadores de las empresas en casos de Alemania, Brasil, Colombia, España, Francia, México y Perú, elegidos como una muestra representativa de diferentes modelos en América y Europa.

Como fuente de información, se han utilizado el informe "Legislación Comparada sobre Participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa (Álvarez, Weidenslaufer 2010), el cual fue actualizado y complementado con las regulaciones de países europeos.

Se advierte que las regulaciones consultadas en general utilizan el masculino como término no marcado¹. Así, cuando se utiliza el término "trabajador", entre otros, se incluye también al género femenino, es decir, a la "trabajadora". Se excepcionan los casos donde se distingue explícitamente en la norma entre el género femenino y masculino.

Las traducciones son propias.

I. Experiencia extranjera

La participación de los trabajadores en las utilidades o resultados de la empresa no es una institución que posea una definición única. A modo de ejemplo, para Cavazos Flores (2005:432) "Es la prestación voluntaria u obligatoria, que en adición al salario, corresponde al trabajador, independiente que se encuentra asociado a la empresa de las utilidades finales que esta perciba", y para Guerrero Fuquiro (2005:126) es "un sistema de remuneración por el cual el empleador da participación al conjunto de los trabajadores en los beneficios netos de la empresa, además de pagarles el salario normal".

A continuación, se entrega información relevante sobre el sistema de participación de los trabajadores en Alemania, Brasil, Colombia, España, Francia, México y Perú, elegidos como una muestra representativa de diferentes modelos en América y Europa.

Las traducciones son propias.

¹ Según la RAE (s/f), "el uso genérico del masculino se basa en su condición de término no marcado en la oposición masculino / femenino".

1. Alemania

Según Czapa y Wenzel (2018) en su informe “Participación de empleado en las ganancias de capital y el capital social” los modelos de participación de los trabajadores en las ganancias de la empresa en Alemania tienen poca aplicación y están rezagados en comparación a otras experiencias internacionales, prevaleciendo mayormente el modelo de los salarios basados en el desempeño, las bonificaciones por objetivos y otros sistemas de incentivos laborales. Las inversiones de la empresa en forma de inversiones de capital para empleados también están muy extendidas, como por ejemplo, en acciones para los empleados o derechos de participación en las utilidades.

El mismo documento señala que la participación en las ganancias viene a ser obligatoria cuando los componentes del salario (independientemente del desempeño individual) dependen de las ganancias de la empresa. En el caso de un salario fijo para el trabajador, las empresas asumen el riesgo económico; en el caso de participación en las utilidades, parte de este riesgo se transfiere al empleado².

De esta manera, la participación en las utilidades de las empresas dependerá de la forma en que se haya pactado el salario del trabajador. Dependiendo del alcance, los acuerdos están sujetos a la aprobación por parte del respectivo comité de cada empresa. El legislador está promoviendo actualmente la participación en utilidades a través del art. 19a de la Ley del Impuesto sobre la Renta (exenciones de impuestos) y los beneficios de formación de capital (Quinta Ley de Formación de Capital) (Czapa y Wenzel, 2018),

Esta participación ha sido discutida al interior del gobierno con el fin de introducir reformas a la Ley de Participación de Capital de los Empleados (*Mitarbeiterkapitalbeteiligungsgesetz, 2009*), para ello los partidos de la coalición de gobierno, CDU/CSU y SPD³, han desarrollado conceptos específicos (Vorchhlag, 2008).

La CDU/CSU promueve la asociación de capital social con un salario de inversión en el marco de las alianzas empresariales; en cambio, el partido SPD se inclina por un nuevo fondo de Alemania para la participación de los empleados. Las partes no proponen ningún otro instrumento para utilizar los fondos de la participación en las utilidades, como por ejemplo los saldos acreedores (Vorchhlag, 2008).

Considerando que aún no ha finalizado la discusión en relación al tema, no fue posible encontrar más información respecto a las propuestas de la coalición de partidos de gobierno.

² Si el empleado es reacio al riesgo y económicamente no puede asumir el riesgo, preferirá un salario fijo. Sin embargo, el conocimiento sobre los (posibles) beneficios futuros y la influencia sobre ellos se distribuye de forma desigual.

³ CDU (Christlich Demokratische Union Deutschlands)/ Unión Demócrata Cristiana de Alemania; CSU (Christlich-Soziale Union [partido de Baviera])/ Unión Social Cristiana; SPD (Sozialdemokratische Partei Deutschlands)/Partido Socialdemócrata de Alemania.

Los partidos son desde 2018 la coalición de gobierno, donde a nivel de la federación la CSU va junto a la CDU.

Las ganancias que se distribuyen a los trabajadores pueden pagarse parcial o totalmente en efectivo en forma de beneficios similares a los salarios, planes de ahorro o reinvertirse en la empresa como una participación accionaria (capital social). Por otra parte, la participación en las ganancias y el capital, los salarios de inversión u otras formas de inversión para promover la creación de riqueza ofrecen varias opciones de diseño. Dependiendo del tipo de inversión, los pagos por participación en los beneficios están sujetos total o parcialmente a impuestos y contribuciones a la seguridad social. Como parte de la Quinta Ley de Formación de Capital (*Fünftes Vermögensbildungsgesetz, 1994*), ciertos tipos de inversión están subsidiados por el Estado y, por lo tanto, ofrecen incentivos adicionales para los empleados.

Los modelos de participación de utilidades se utilizan principalmente en empresas con más de 500 empleados (aprox. 33%), en empresas de 50 a 500 empleados es del 25%, y las empresas con menos de 50 empleados ocupan el último lugar (aprox. 8%). Los modelos de participación en beneficios y capital son de alrededor del 7% en las empresas grandes, mientras que en las Pymes y MiPymes es de menos del 5%. (Czapa y Wenzel, 2018).

El requisito básico para la práctica de la participación en utilidades es que exista acuerdo tanto en la adopción como también en la forma de participación, que se desarrolla en la empresa para la participación de las utilidades de los trabajadores.

En el documento del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales (2011) “Modelos de participación de los trabajadores” entrega información sobre los modelos aplicados en Alemania, a saber:

a. Derechos de participación en las utilidades

Los derechos de participación de utilidades son derechos de propiedad puros y pueden emitirse independientemente de la forma jurídica de la empresa. Se mencionan en varias leyes, pero como tales no están regulados, tiene bastante libertad para estructurar los términos de los derechos de participación. Esta es la razón por la que los derechos de participación en los beneficios también se han extendido a las pequeñas y medianas empresas. La participación en las ganancias se puede organizar en gran medida libremente.

b. Participación pasiva

En esta forma los trabajadores se convierten en socios pasivos de la empresa. La participación pasiva se puede estructurar con un carácter similar al de la deuda o al patrimonio. En principio, los socios pasivos participan en las pérdidas y ganancias de la empresa. Si bien se puede excluir la participación en las pérdidas, el derecho a participar en las ganancias es esencial. Si se excluye la distribución de pérdidas, la contribución de capital cuenta como deuda.

c. Créditos activos

El crédito activo de los empleados es una forma especial de participación de los empleados. En lugar de distribuir la participación en las utilidades, la cantidad que se gastará se convierte en crédito y se paga en una cuenta de crédito interna. Estos depósitos devengan intereses fijos o relacionados con el rendimiento. De esta forma, el capital permanece en la empresa hasta el momento del pago.

d. Préstamos para los empleados

Los préstamos para los empleados son capital externo y también son adecuados como complemento de menor riesgo a otras formas de participación de mayor riesgo. Los empleados implicados ceden el capital social a la empresa mediante un contrato de préstamo, convirtiéndose así en prestamistas y acreedores de la empresa. Esta es la forma más simple de participación en el capital social y puede ser utilizada por empresas de todas las formas legales.

e. Acciones de una Sociedad de Responsabilidad Limitada (GmbH)

La participación de los empleados en el capital social de una sociedad de responsabilidad limitada los convierte en accionistas con derecho a voto. Es difícil de implementar para empresas más grandes que desean involucrar a una gran cantidad de empleados. A través de la participación, los empleados se convierten en accionistas de la GmbH con todos los derechos y obligaciones.

f. Acciones del personal

Las acciones del personal tienen una larga tradición en Alemania como forma de participación en el capital social de la empresa. Las acciones de los empleados solo están disponibles en sociedades anónimas. Como regla general, los empleados reciben una oferta de la empresa para comprar acciones de empleados "más baratas" de las propias acciones de la empresa o de un aumento de capital a una tasa preferencial. Las acciones para empleados son acciones con todos los derechos y obligaciones, en particular el derecho a participar en la junta general, el derecho a voto y el derecho a recibir dividendos. Se pueden entregar a los miembros de la fuerza laboral como bonificación, participación en las ganancias o servicio especial, con un descuento⁴.

2. Brasil

La Constitución de Brasil, en su artículo 7 enumera los derechos de los trabajadores. Al respecto dispone: "Son derechos de los trabajadores urbanos y rurales, además de otros encaminados a mejorar su condición social: XI - la participación en las utilidades, o resultados, ajenos a la remuneración y, excepcionalmente, la participación en la gestión de la empresa, según lo define la ley".

En el año 1994, a través de la Medida Provisional (MP) 794⁵ reguló este derecho constitucional de participación en las utilidades de los trabajadores pero se apartó de la práctica predominante en América Latina (sistema de participación en las utilidades) ya que adoptó un sistema de participación en las ganancias o resultados (Marinakís, 1999).

⁴ La Asociación Federal de Participación de los Empleados (*Bundesverband Mitarbeiterbeteiligung*) estima que alrededor de 1,3 millones de empleados de empresas cotizadas en Alemania participan a través de acciones de empleados. Disponible en: <https://agpev.de/wissen> (Junio, 2021).

⁵ El artículo 62 de la Constitución Federal brasileña de 1988 permite al Presidente de la República adoptar, en casos de relevancia y urgencia, medidas provisionales, con fuerza de ley, las que deberán ser sometidas de inmediato a la aprobación del Congreso Nacional. Las medidas provisionales caducan a los sesenta días de haber sido adoptadas, si no llegan a ser convertidas en ley, pero pueden ser prorrogadas por una vez durante el mismo período.

La MP 794, convertida en la Ley N° 10.101 de 19 de diciembre de 2000, y posteriormente modificada por la Ley N° 12.832 del 20 de junio de 2013 regula la participación de los trabajadores en los lucros o resultados de la empresa, reglamentando por primera vez una disposición constitucional que existía desde 1946 y que fue ratificada en las sucesivas constituciones brasileñas.

Según lo señalado por Marinakis (1999) Brasil es el único país de la región cuya legislación ofrece la posibilidad de optar entre dos alternativas (ganancias o resultados) y que disfrutan de los mismos incentivos en términos de exenciones de contribuciones empresariales. Asimismo, a modo de conclusión, señala que la flexibilidad del sistema brasileño de participación en las utilidades/ganancias o resultados se observa en los siguientes aspectos:

- Aunque es posible regular la participación en las ganancias (por lo general, fijando porcentajes) en el sistema brasileño, la participación en los resultados no puede ser reglamentada por la autoridad central, ya que se encuentra eminentemente en el dominio de la empresa (aunque en algunos casos las partes han llegado a acuerdos colectivos por ramas o sectores).
- No se establecen formas de distribución entre los trabajadores, precisamente para dar mayor libertad en el caso de que una empresa elija la participación en los resultados.
- Puede ser caracterizado como de aplicación universal, puesto que sólo exceptúa expresamente a las instituciones sin fines de lucro⁶.
- Coloca en primer plano la necesidad de negociación entre las partes, en tanto que los otros sistemas establecen una forma de cálculo y aplicación muy clara, que no requiere de mayores discusiones.

En particular, en cuanto a sus fines el artículo 1º dispone que la participación de los trabajadores en los beneficios o resultados de la empresa es una herramienta de integración entre capital y trabajo y un incentivo a la productividad.

Por su parte, el artículo 2 de la Ley N° 10.101 establece que los procedimientos de la participación en los beneficios o resultados deben ser negociados entre la empresa y sus empleados. De común acuerdo se debe optar por uno de los siguientes procedimientos:

- Por un comité elegido por las partes, formada también por un representante designado por el sindicato de la respectiva categoría, o
- Por medio de un convenio colectivo.

Los instrumentos a que den lugar las negociaciones deben contener normas claras y objetivas acerca de la configuración de los derechos sustantivos de participación; normas de procedimiento, incluyendo los mecanismos de verificación de la información referente al cumplimiento de lo acordado; periodicidad de la distribución; período de duración; y los plazos para la revisión del acuerdo, para los que se podría considerar, entre otros, los siguientes criterios y condiciones (art.2):

⁶ No se consideran “empresa” para efectos de esta ley las personas naturales o las entidades sin fines de lucro.

- Índice de productividad, calidad o rentabilidad de la empresa.
- Programas de metas, resultados y plazos convenidos previamente.

En términos tributarios, el artículo 3º dispone que, para efectos del cálculo del lucro real, la empresa puede deducir como gastos operacionales las participaciones atribuidas a los trabajadores en el reparto de ganancias o resultados dentro del ejercicio de su constitución.

La Ley citada prohíbe pagar cualquier anticipo o distribuir valores por concepto de participación en las ganancias o resultados de la empresa, a intervalos inferiores a un trimestre calendario o más de dos veces en el mismo año.

Asimismo, el artículo 4º de la Ley establece mecanismos de solución de conflictos entre empleadores y trabajadores producidos durante la negociación de los planes de participación: mediación y arbitraje de ofertas finales.

3. Colombia

El Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 28 señala que “El trabajador puede participar de las utilidades o beneficios de su empleador, pero nunca asumir sus riesgos o pérdidas.” Por su parte, el artículo 128 especifica que la participación de utilidades no constituye salario.

Por tanto, la participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa es voluntaria. No obstante, los trabajadores regidos por el Código Sustantivo del Trabajo tienen derecho a una prestación social denominada prima de servicios.

El artículo 306 del Código regula la prima de servicios disponiendo que es una prestación social que le corresponde pagar por el empleador a todo trabajador permanentes u ocasionales, independiente del contrato de trabajo convenido y de su duración.

La prima equivale a 30 días de remuneración que se cancelan: 15 días en el mes de junio (máximo hasta el 30 de junio) y, 15 días en el mes de diciembre (entre los primeros 20 días), en donde cada cuota es igual o aproximada a la mitad de un salario, cuando el empleado ha laborado durante un semestre corrido, sin embargo, cuando éste no ha trabajado todo el periodo tendrá derecho a que se le pague proporcional a los días laborados desde 1 hasta 179 días.

Los trabajadores que no reciben el beneficio de la prima de servicios son las personas que estén vinculadas por contrato de prestación de servicios. Las personas que ganan un salario integral, más de 13 SMLMV, (salarios mínimos) se considera que el factor prestacional está incluido dentro del monto.

4. España

España en materia de participación financiera de los trabajadores cuenta con las sociedades laborales, que nacen con la Ley 4 /1997. Estas se definen como sociedades de trabajadores que controlan la vida de la sociedad y que, como consecuencia, participan en la toma de decisiones. Luego en el año 2015,

se dicta la Ley N° 44 /2015, Sociedades Laborales y Participadas que introduce modificaciones al régimen jurídico de las sociedades laborales con el objetivo de fomentar la participación de los trabajadores en las empresas, facilitando su acceso a la condición de socio, al tiempo que se incorporan nuevas medidas para asegurar el control de la sociedad por parte de los trabajadores, aumentar la utilidad de las sociedades laborales y su preferencia por parte de los emprendedores (preámbulo; Ley N°44/2015).

Según Cabral (2011), España presenta una limitada utilización de planes de reparto de beneficios, que normalmente son directos y basados en efectivo, así como de planes de propiedad de acciones colectivos o planes de opción sobre acciones. Este mismo autor señala que los existentes son, generalmente voluntarios y las otorgan las empresas multinacionales como forma de compensación a ejecutivos. Con la publicación de la Ley 46/2002 que entró en vigor el 1 de enero de 2003, se introdujeron incentivos fiscales para los planes de accionariado para los empleados.

5. Francia

En Francia, la participación de las utilidades por parte de los trabajadores tiene como objetivo garantizar colectivamente a éstos el derecho a participar en los resultados de la empresa. Se trata de un modelo de participación financiera, calculada sobre la base del beneficio neto de la empresa, que constituye la Reserva Especial de Participación (REP) (Ministerio del Trabajo, 2021).

En el Código del Trabajo, Tercera parte de la Parte Legislativa (arts. L3321-1 a L3326-2) se regula la participación de utilidades. Es de carácter obligatoria en las empresas con 50 o más trabajadores o en empresas que constituyan una unidad económica y social⁷ con al menos 50 trabajadores durante 5 años. Por tanto, es opcional para las empresas que no cumplan los requisitos de número de trabajadores y años.

La participación (cuando sea obligatoria) se establece mediante un convenio, a nivel de empresa, que puede celebrarse según una de estas modalidades: convenio colectivo de trabajo; acuerdo celebrado entre el empleador y los representantes de los sindicatos representativos de la empresa; acuerdo celebrado en el Comité Económico y Social (CSE); ratificación por mayoría de dos tercios del personal de un proyecto de acuerdo propuesto por el empleador⁸ (Ministerio del Trabajo, 2021). En ausencia de un acuerdo en una empresa requerido para establecer la participación, se establece un régimen de establecido por la “autoridad”.

En el acuerdo de participación de utilidades se establece, en particular, las normas de cálculo, de asignación y de gestión de la participación. También se especifica su duración. Una vez negociado, aprobado y firmado el acuerdo, este debe registrarse en el sitio web dedicado del Ministerio de Empleo.

La duración esos acuerdos pueden ser de duración fija o indefinida.

⁷ Artículo L. 2313-8 del Código del Trabajo.

⁸ Cuando existan una o más organizaciones sindicales representativas o un comité social y económico en la empresa, esta ratificación es solicitada conjuntamente por el empleador y una o más de estas organizaciones o este comité.

Los montos de la participación serán consecuencia de las utilidades obtenidas por la empresa durante el ejercicio transcurrido y, por lo tanto, puede variar de un año a otro. Después del cierre del ejercicio, la empresa debe calcular la parte de los beneficios que debe distribuir a los trabajadores, que se denomina reserva especial de participación (REP). Su fórmula es legal pero se puede aplicar una distinta siempre que esta sea más favorable para los trabajadores. La fórmula de cálculo es:

$$[\frac{1}{2}(B - 5 \% C)] \times [S/V]$$

tienen en cuenta los siguientes elementos (Dirección de información legal y administrativa, 2021):

B: beneficio neto

C: capital social

S: salarios

V: Valor añadido de la empresa

No obstante, cualquiera que sea la fórmula empleada, la cuantía de la prima de participación no podrá exceder de un límite máximo revalorizado cada año en función de las prestaciones de la seguridad social. Para el año 2021, este límite es de 30.852 € (Dirección de información legal y administrativa, 2021).

Además de este monto, la empresa podrá decidir abonar a los trabajadores un complemento de participación con cargo al último ejercicio cerrado para, por ejemplo, corregir el posible desfase entre la presentación de buenos resultados de la empresa y un importe de participación que no refleje el buen rendimiento de la empresa. El monto del suplemento no puede exceder de 30.852 € para la prima de 2021 (Dirección de información legal y administrativa, 2021).

La distribución de la participación de las utilidades y su complemento se efectúa en beneficio de todos los trabajadores. No obstante, puede exigirse una condición de antigüedad en la empresa (3 meses como máximo). Por su parte, las cantidades abonadas con cargo a la Reserva Especial de Participación se reparten entre todos los asalariados de la empresa según uno de los siguientes criterios de reparto:

- De manera uniforme entre los empleados;
- En proporción a los salarios;
- De forma proporcional al tiempo de presencia en la empresa;
- Por la combinación de los tres criterios anteriores.

Las sumas o montos de la participación pueden, a solicitud del empleado (tiene un periodo de 15 días), estar disponibles de inmediato. Si no hace uso de esta posibilidad dentro del periodo de 15 días, la mitad de los fondos quedan bloqueados por al menos 5 años en un Plan de Ahorro para Empleados (PEE) o un PEI⁹ y otra la mitad hasta la jubilación (asignación de estas sumas al plan colectivo de ahorro para el retiro (Perco) o al nuevo plan colectivo de ahorro para el retiro de la empresa, cuando se haya establecido dicho plan en la empresa). Sin embargo, el Código Laboral prevé posibilidades de liberación

⁹ Más información en: <https://travail-emploi.gouv.fr>.

anticipada en determinadas situaciones, por ejemplo: matrimonio, nacimiento de un hijo, entre otros. (Ministerio del Trabajo, 2021).

Se hace presente que los esquemas de participación en las utilidades conllevan beneficios sociales y fiscales para la empresa y trabajadores. Por ejemplo, para la empresa dichos montos están exentos de las cotizaciones sociales, y si trabajador no dispone de los montos y los bloquea quedan exentos del impuesto sobre la renta, por el contrario, están sujetos a impuestos si el empleado opta por el pago inmediato (Ministerio del Trabajo, 2021).

6. México

El sistema de participación de utilidades mexicano se estableció en el año 1962 y luego se incluyó a nivel legal en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Art. 123) y de la Ley Federal del Trabajo rige las relaciones de trabajo comprendidas en el artículo 123, Apartado A, de la Constitución.

A nivel constitucional, se consagra el derecho de los trabajadores a una participación en las utilidades, y se encomienda a una Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas, integrada por representantes de los trabajadores, de los patronos y del Gobierno, la fijación del porcentaje de utilidades que deba repartirse entre los trabajadores. (Art. 123, IX a).

Asimismo, el mandato constitucional ordena a esta Comisión practicar y realizar estudios necesarios para conocer las condiciones generales de la economía nacional, considerando “la necesidad de fomentar el desarrollo industrial del País, el interés razonable que debe percibir el capital y la necesaria reinversión de capitales”. (Art. 123, IX b).

Para la determinación del monto de las utilidades de cada empresa se señala como base “la renta gravable de conformidad con las disposiciones de la Ley del Impuesto sobre la Renta” (Art. 123, IX e), y otorga el derecho de los trabajadores de formular objeciones ante la Oficina correspondiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Por otra parte, la norma constitucional permite la exclusión por ley de ciertas empresas para el reparto de utilidades cuando se trate de “empresas de nueva creación durante un número determinado y limitado de años, a los trabajos de exploración y a otras actividades cuando lo justifique su naturaleza y condiciones particulares”. (Art. 123, IX d).

Como señalamos precedentemente, también la Ley Federal del Trabajo (Capítulo VII, Art. 117 y siguientes) regula en forma más pormenorizada la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas. En primer lugar, reitera el mandato constitucional que encomienda a la Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas la determinación del porcentaje de participación que les corresponderá a los trabajadores por éste concepto; también que la utilidad de cada empresa es la renta gravable, de conformidad con las normas de la Ley del Impuesto sobre la Renta, y finalmente el derecho de los trabajadores a formular objeciones a la declaración que presenta el empleador, ajustándose a un procedimiento determinado por ley.

Actualmente, por Resolución de Consejo de Representantes de la Sexta Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de la Empresa (El Economista, 2020)¹⁰, el porcentaje de participación se mantiene en un 10%¹¹ de las utilidades de las empresas en que presten sus servicios sobre la renta gravable determinada según lo dispuesto en la Ley del Impuesto sobre la Renta.

Respecto a la forma de distribución de las utilidades señalada en el artículo 123 de la Ley Federal del Trabajo, la mitad de las utilidades se distribuye en proporción a los salarios de cada trabajador y el resto se distribuye en montos idénticos entre los trabajadores de la empresa.

Por su parte, el artículo 127, excluye de la distribuciones de utilidades a los directores, administradores y gerentes generales de las empresas; trabajadores domésticos, personas físicas que sean propietarias o copropietarias de una negociación, profesionales, técnicos, artesanos y otros que en forma independiente presten servicios a una empresa, siempre y cuando no exista una relación de trabajo subordinada con el patrón y los trabajadores eventuales cuando hayan laborado menos de 60 días.

En tanto, e Art.126 dispone que quedarán exceptuadas de la obligación de repartir utilidades a sus trabajadores, las siguientes empresas e instituciones:

- Empresas de nueva creación, durante el primer año de funcionamiento
- Empresas de nueva creación dedicadas a la elaboración de un producto nuevo durante los dos primeros años de funcionamiento.
- Empresas de industria extractiva, de nueva creación, durante el período de exploración. (Se refiere principalmente a la rama industrial minera).
- Instituciones de asistencia privada, reconocidas por las leyes, que con bienes de propiedad particular ejecuten actos con fines humanitarios de asistencia, sin propósitos de lucro y sin designar individualmente a los beneficiarios (asilos, fundaciones, etcétera.)
- El Instituto Mexicano de Seguridad 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, previa consulta con la Secretaría de Economía

Finalmente, el pago o reparto de utilidades se efectuará dentro de los 60 días siguientes a partir de la fecha en que la empresa presentó o debió presentar la declaración a la Renta. (Art. 122).

7. Perú

La Constitución Política del Perú reconoce el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de la empresa (art.29).

¹⁰ El proceso para fijar el nuevo porcentaje del pago de PTU empezó en agosto de 2019 y concluyó en septiembre de 2020. Se realiza por ley una revisión cada 10 años y se hace una Convocatoria para que los sectores obrero y patronal elijan quién los representará en la revisión, y es el gobierno quien debe convocar a revisar este tipo de prestaciones que se otorgan a los trabajadores.

¹¹ Se espera que el reparto de utilidades sea el tema laboral de 2021.

La regulación de este derecho está contenida en el Decreto Legislativo N° 892 y en su reglamento el Decreto Supremo N° 009-98. De acuerdo al Decreto N° 892 señala que la participación de los trabajadores en la distribución de las utilidades tiene por finalidad “buscar la identificación de los trabajadores con la empresa y por ende en el aumento de la producción y productividad de sus centros de trabajo”.

Los trabajadores beneficiarios de este derecho son aquellos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, y las empresas obligadas son las empresas que desarrollen actividades generadoras de rentas de tercera categoría (art. 1. Decreto Legislativo N° 892). Se excluyen de esta obligación las cooperativas, empresas autogestionarias, sociedades civiles, empresas que cuenten con 20 trabajadores o menos, empresas sujetas a regímenes especiales que se rigen por sus propias normas como las de construcción civil y las microempresas y empresas establecidas en la zona franca de Ilo. (Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo y la Cámara).

Respecto al sistema de distribución de utilidades se realiza sobre la base de cálculo de la renta imponible, la legislación peruana opta por niveles porcentuales de participación según actividad, y permite que las pérdidas de los años anteriores puedan ser descontadas de la renta anual. El porcentaje de la distribución de las utilidades es de (art. 2, Decreto Legislativo N° 892).

- 10% en las empresas pesqueras, empresas de telecomunicaciones, y empresas industriales.
- 8% en las empresas mineras, empresas de comercio al por mayor, al por menor y restaurantes.
- 5% en empresas que realizan otras actividades. (Art. 2, Decreto Legislativo N° 892).

Dicho porcentaje de distribución según la actividad económica es el siguiente:

- Un 50% distribuido a prorrata entre los trabajadores que laboraron en la empresa durante el año anterior; y
- El 50% restante se distribuye en proporción a las remuneraciones de cada trabajador.

Con un tope de participación legal por cada trabajador de 18 (dieciocho) remuneraciones mensuales que se encuentren vigentes al cierre del ejercicio.

En caso de existir remanente el saldo debe ser destinado a la capacitación de los trabajadores y a la promoción del empleo a través de la creación del Fondo Nacional de Capacitación Laboral y de Promoción del Empleo (FONDOEMPLO) y a infraestructura vial. Los recursos del Fondo serán destinados exclusivamente a las regiones donde se genere el remanente. En el caso que la región genere remanentes por sobre las 2.200 Unidades Impositivas Tributarias por ejercicio, este excedente se destinará exclusivamente a obras de infraestructura vial de la región que generó el excedente (art. 3 del Decreto Legislativo N° 892 y Art. 8 del Decreto Supremo N° 009-98).

El plazo para el pago de las utilidades a los trabajadores es de 30 días contados luego del vencimiento del plazo para la presentación anual de la Declaración Jurada del Impuesto a la Renta, y el empleador está obligado a entregar a los trabajadores una liquidación que precise la forma en que han sido calculadas (artículo 6 y 7, Decreto Legislativo N° 892).

La participación de los trabajadores en las utilidades constituye gasto deducible de la empresa. Asimismo, es gasto deducible el monto que el empleador otorgue unilateralmente o por convenio a sus trabajadores, aun cuando éstos no tengan derecho al reparto de utilidades conforme a las normas glosadas (artículo 10, Decreto Legislativo N° 892).

Referencias

Czaya, Axel; Matiaske, Wenzel (2018). "*Finanzielle Mitarbeiterbeteiligung in Deutschland. Gewinn- und Kapitalbeteiligung von Mitarbeitern: Eine Studie vor dem Hintergrund des Mitarbeiterkapitalbeteiligungsgesetzes und der Wirtschaftskrise* " Working Paper Forschungsförderung 111, Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf. Disponible en: <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/216035/1/hbs-fofoe-wp-111-2018.pdf> (junio, 2021)

Cabral de Carvalho, Ricardo (2011). Participación de los trabajadores en el capital de la empresa: su implementación y viabilidad en Portugal: análisis de 14 países de la Unión Europea Disponible en <https://eprints.ucm.es/id/eprint/13795/1/T33285.pdf> (junio, 2020).

Duran Sanhueza, Gonzalo (2009). Antecedentes del Sistema de Gratificaciones en Chile y Recomendaciones de Política. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/279181284_Antecedentes_del_Sistema_de_Gratificaciones_en_Chile_y_Recomendaciones_de_Politica (junio, 2021).

El Economista (2020). Reparto de utilidades, la discusión laboral de 2021. Disponible en: <https://www.economista.com.mx/empresas/Reparto-de-utilidades-la-discusion-laboral-de-2021-20201230-0001.html> (junio 2021)

La Cámara. Informe Legal. (marzo 2019). Detalles para el pago de utilidades a trabajadores. Disponible en: https://apps.camaralima.org.pe/repositorioaps/0/0/par/r869_3/informe%20legal.pdf (junio, 2021).

Marinakís , Andrés E.(1999). Participación de los trabajadores en las utilidades o resultados de las empresas en América Latina. Revista de la CEPAL 69 Disponible en: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/12188/1/069071084_es.pdf (junio, 2021).

Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales Alemania (2001) "Modelos de participación de los trabajadores" Disponible en https://www.boeckler.de/pdf/mbf_bmas_makb_2011_03.pdf (junio, 2021).

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Perú (2001) Utilidades. Disponible en: https://www.trabajo.gob.pe/archivos/file/informacion/TRABAJADORES/INF_UTILIDADES.pdf (junio, 2021).

Seco, Ricardo Francisco (2005). Trabajadores y Derechos, Editorial Universidad Católica de Córdoba, Argentina.

Vorschlag (2008). der gemeinsamen Arbeitsgruppe von CDU, CSU und SPD für mehr Mitarbeiterkapitalbeteiligung in Deutschland. Disponible en: <https://rsw.beck.de/aktuell/gesetzgebung/gesetzgebungsvorhaben-zusaetzliche-materialien/mitarbeiterkapitalbeteiligung> (junio, 2021).

Textos Legales

Alemania

- Ley de Participación de Capital de los Empleados. 07-03-2009. Disponible en: https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBI&start=//%5b@attr_id=%27bgbl109s0451.pdf%27%5d#_bgbl_%2F%2F%5B%40attr_id%3D%27bgbl109s0451.pdf%27%5D_1624573676696 (junio, 2021)
- Quinta Ley de Formación de Capital. 01-07-1994. Disponible en: https://www.gesetze-im-internet.de/vermbg_2/5_VermBG.pdf (junio, 2021)

Brasil

- Constitución de la República Federativa de Brasil.. Disponible en: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoConstituicao/anexo/CF_espanhol_web.pdf (junio, 2021).
- Ley N° 12.832, de 2013. Disponible en: <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/94862/111483/F-1225272375/BRA94862.pdf> (junio, 2021).

Colombia

- Constitución Política de Colombia 2020 Disponible en: <https://www.procuraduria.gov.co/iemp/media/file/ejecucion/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20de%20Colombia%202020.pdf> (junio 2021).
- Código Sustantivo del Trabajo. V|Lex. Disponible en: https://vlex.com.co/vid/codigo-sustantivo-trabajo-42845853#section_4 (junio, 2021).

España

- Ley 4 /1997. De las sociedades laborales. Disponible en: https://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/I4-1997.html (junio, 2021).
- Ley 44/2015, De Sociedades Laborales y Participadas Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2015-11071> (junio, 2021).

México

- Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf (junio 2021).

- Ley Federal del Trabajo publicada en el diario oficial de la federación el 1º de abril de 1970. Disponible en: https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/156203/1044_Ley_Federal_del_Trabajo.pdf (junio, 2021).
- Resolución del Consejo de Representantes de la Sexta Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas. Diario Oficial de la Federación. Disponible en: https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5600763&fecha=18/09/2020 (junio, 2021).

Perú:

- Constitución Política del Perú. Décimo Tercera Edición Oficial.. Disponible en: https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2019/05/Constitucion-Politica-del-Peru-marzo-2019_WEB.pdf (junio, 2021).
- Decreto Legislativo N°892 regulan el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de las empresas que desarrollan actividades generadoras de rentas de tercera categoría. Disponible en: http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/normasLegales/DL_892_1996.pdf (junio 2021).
- Decreto Supremo N° 009-98-TR (06/08/1998) reglamento para la aplicación del derecho de los trabajadores de la actividad privada a participar en las utilidades que generen las empresas donde prestan servicios. Disponible en: http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/normasLegales/DS_009_1998_TR.pdf (junio, 2021).

Nota aclaratoria

Asesoría Técnica Parlamentaria, está enfocada en apoyar preferentemente el trabajo de las Comisiones Legislativas de ambas Cámaras, con especial atención al seguimiento de los proyectos de ley. Con lo cual se pretende contribuir a la certeza legislativa y a disminuir la brecha de disponibilidad de información y análisis entre Legislativo y Ejecutivo.



Creative Commons Atribución 3.0
(CC BY 3.0 CL)