



INFORME N° 69 -2017-MTPE/2/14.1

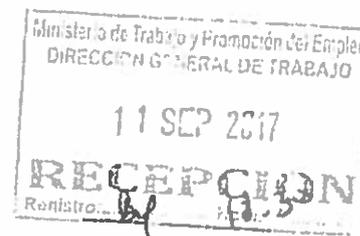
Para : Juan Carlos Gutiérrez Azabache
Director General de Trabajo

De : Víctor Renato Sarzo Tamayo
Director de Políticas y Normativa de Trabajo (e)

Fecha : 11 de setiembre de 2017

Asunto : Proyecto de Ley que incrementa la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas de la industria de la construcción

Referencia : Oficio N° 3165-2017-DP/SSG
H.R. 94647-2017-EXT



1. ASUNTO

Opinión técnica respecto del Proyecto de Ley que incrementa la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas de la industria de la construcción (en adelante, el Proyecto de Ley), presentado por la Federación Nacional de Trabajadores de Construcción Civil - FENATRACC.

2. BASE LEGAL

- Constitución Política del Perú
- Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral
- Decreto Supremo N° 001-96-TR, Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo
- Decreto Legislativo N° 892, que regula el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de las empresas que desarrollan actividades generadoras de rentas de tercera categoría

3. ANTECEDENTES

Mediante el oficio de la Referencia, la Subsecretaria General de la Presidencia de la República, Emma León Velarde Amézaga, nos traslada la solicitud de la FENATRACC sobre emisión de una opinión técnica respecto del Proyecto de Ley.

Atendiendo al literal c) del artículo 49° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2014-TR, esta Dirección de Políticas y Normativa de Trabajo procede a emitir la opinión técnica solicitada.

4. ANÁLISIS

4.1. El derecho de participación de las utilidades en la empresa

El artículo 29 de la Constitución Política señala que "El Estado reconoce el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de la empresa y promueve otras formas de participación".





Así, la consagración a nivel constitucional de este derecho se sustenta en el "reconocimiento constitucional del factor trabajo como uno de los elementos integrantes de la realidad económica, de donde nace su derecho a participar en los resultados del proceso económico"¹. Se trata pues de reconocer y garantizar la participación del trabajo como integrante e interviniente en la generación de la renta y utilidad de la empresa, para que, desde esa perspectiva, pueda ser distribuida en los trabajadores que participan en dicha actividad empresarial.

De ello se desprende que el derecho de participación de los trabajadores en las utilidades empresariales tiene una finalidad distributiva y, a partir de ahí, busca también identificar al trabajador con la actividad y resultados empresariales.

A nivel legal, la normativa que regula el derecho a la participación de utilidades se encuentra recogida en el Decreto Legislativo N° 892 y su reglamento, el Decreto Supremo N° 009-98-TR, así como en el Decreto Legislativo N° 677.

En líneas generales, estas disposiciones establecen que todas aquellas empresas generadoras de rentas de tercera categoría que cuenten con más de 20 trabajadores en promedio en el año tiene la obligación de distribuir un porcentaje de las utilidades obtenidas en el ejercicio anual correspondiente de acuerdo con la actividad económica a las cual se dediquen.



De esta forma, la distribución del porcentaje por participación de utilidades puede variar desde el 10%, para las empresas pesqueras, de telecomunicaciones e industriales; 8% para las empresas mineras y de comercio al por mayor y al por menor, así como para restaurantes; y del 5%, para aquellas empresas que realizan otras actividades (artículo 2° del Decreto Legislativo N° 892).

4.2. Sobre el contenido de la propuesta normativa contenida en el Proyecto de Ley

El Proyecto de Ley propone las siguientes modificaciones al Decreto Legislativo N° 892:

- i) Establece un porcentaje de 15% para la distribución de utilidades para los trabajadores en los sectores de pesca, telecomunicaciones, industria, minería, comercio al por mayor y al por menor y de restaurantes, y de 10% para el resto de sectores. Ello, respecto a la normativa actual, se refleja de la siguiente manera:

Cuadro N° 1: Comparativo entre el Decreto Legislativo N° 892 y el Proyecto de Ley

Sector	Decreto Legislativo N° 892	Proyecto de Ley
Pesca	10%	15%
Telecomunicaciones	10%	15%

¹ DE LA CUEVA, Mario, *El nuevo Derecho mexicano del trabajo*, Porrúa, 10^{ma} ed., México D. F., 1985, p. 325. Según este autor, el derecho de participación de utilidades en la empresa para los trabajadores debe ser reducido "pues, si fuese elevado, perdería todo aliciente a la iniciativa privada, ya que resultaría difícil o imposible la reinversión de capitales, indispensable para el progreso económico".



"Año del buen servicio al ciudadano"

Industriales	10%	15%
Mineras	8%	15%
Comercio al por mayor y al por menor y restaurantes	8%	15%
Otras actividades	5%	10%

Elaboración propia

- ii) Colocación de la actividad de industria de la construcción como un sector adicional y con un porcentaje de 15%.

En ese sentido, en los puntos siguientes realizaremos los comentarios sobre las modificaciones propuestas.

4.3. Sobre los cambios del porcentaje de distribución de utilidades de acuerdo con la actividad económica de cada sector

Debemos señalar que los porcentajes establecidos por la norma se han previsto en base a los índices de rentabilidad de cada sector. Es decir, respecto del retorno de la inversión que registran las actividades económicas desarrolladas por las empresas, por lo cual sería contraproducente uniformizar los porcentajes para todas las actividades contempladas en la norma.

En efecto, los índices de rentabilidad son los que deben usarse como base determinante de cambios sobre los porcentajes de participación en las utilidades, toda vez que de acuerdo a dicho indicador es que se evalúa el porcentaje correspondiente a cada sector.

En ese sentido, realizar una modificación de los porcentajes de distribución de utilidades, como la contenida en el Proyecto de Ley, implica que se deba contar con la sustentación adecuada y evidencia objetiva que determine los niveles de rentabilidad y otros factores asociados que pudieran existir de modo sostenido en los sectores económicos de nuestro país.

De aprobarse una medida como la propuesta sin la evidencia objetiva correspondiente, se correría el riesgo de que se impongan porcentajes de participación en las utilidades que no correspondan con la realidad que presenta el sector específico, lo cual podría significar una afectación económica irrazonable hacia los sectores que no se encuentran en las mismas posibilidades que aquellos sectores que presentan mayor rentabilidad y crecimiento.

Así, la justificación objetiva mencionada deberá encontrarse planteada en la exposición de motivos del Proyecto de Ley, de tal manera que se verifique la incidencia del Proyecto de Ley en la realidad que regulará. En dicha justificación podrían colocarse datos objetivos que demuestren el crecimiento del sector, como es el Producto Bruto Interno (PBI) según actividad económica², o los Ingresos tributarios recaudados por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)³, por ejemplo.

² Dicha información puede verificarse en el siguiente enlace: <https://www.inel.gob.pe/estadisticas/indicador-tematico/economia/>

³ Esta información puede verificarse en el siguiente enlace: http://www.sunat.gob.pe/estadisticasestudios/busqueda_actividad_economica.html



"Año del buen servicio al ciudadano"

5. CONCLUSIONES

De acuerdo con las ideas expuestas, esta Dirección considera que la modificación de los porcentajes de participación de utilidades de los trabajadores por sectores económicos debe sustentarse en evidencia objetiva que determine la mayor o menor rentabilidad sostenida en cada uno de los referidos sectores.

En ese sentido, sugerimos a la FENATRACC que, en la formulación de su propuesta, así como en las gestiones que realice ante los órganos del Poder Legislativo, tenga en cuenta los datos objetivos señalados.

RENATO SARZÓ TAMAYO
Director de Políticas y Normativa de Trabajo (e)
Dirección General de Trabajo