

392
2e//



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"CAMPUS ARAGON"**

**LAS LIMITACIONES DE LA
COMISION MIXTA PARA EL
REPARTO DE UTILIDADES**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
IGNACIO RAMOS ARROYO

ASESOR DE TESIS: LIC. MAURICIO SANCHEZ ROJAS

MEXICO

1998.

**TESIS CON
BARRA DE ORIGEN**

266521



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES ARAGON**

**POR OTORGARME LA OPORTUNIDAD DE FORMARME COMO
PROFESIONISTA EN SUS AULAS Y
LLENARME DE CONOCIMIENTOS CON SUS DISTINGUIDOS PROFESORES.**

A MI HIJO IGNACIO

***POR SER LA PERSONA MAS IMPORTANTE EN MI VIDA Y POR LA CUAL ME
DECIDI A ELABORAR EL PRESENTE TRABAJO.***

A MI ESPOSA BLANCA

POR HABERME BRINDADO SU APOYO EN MI FORMACION PROFESIONAL.

***A MI MADRE MARIA DE LOS ANGELES Y A MI
MADRE FRANCISCA***

***POR SABERME GUIAR CON SUS CONSEJOS Y HABERME BRINDADO EL
APOYO NECESARIO PARA CONTINUAR CON MI CARRERA.***

A TODOS Y CADA UNO DE MIS FAMILIARES

PORQUE SIEMPRE CONTE CON EL APOYO MORAL QUE YO NECESITE.

A LOS SIGUIENTES PROFESIONISTAS

C.P. ELBA CORDOVA CORDOVA

LIC. MARIA DE LOS ANGELES MANRIQUEZ JIMENEZ

LIC. ANTONIO MEJIA BARRETO

*POR HABERME APOYADO Y GUIADO EN LA REALIZACION DEL
PRESENTE TRABAJO Y SIN EL CUAL NO HUBIESE PODIDO CONCLUIRLO.*

A MIS SINODALES

*POR EL TIEMPO QUE LE DEDICARON AL ESTUDIO DEL PRESENTE
TRABAJO, Y EN ESPECIAL AL C. LIC. MAURICIO SANCHEZ ROJAS. YA
QUE GRACIAS A SU AYUDA FUE POSIBLE LA CULMINACION DE ESTE
TRABAJO.*

**A TODOS LOS MAESTROS DE LA ESCUELA
NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ARAGON**

*POR SUS VALIOSOS CONOCIMIENTOS QUE ME AYUDARON AL
DESARROLLO DE MI VIDA PROFESIONAL Y GRACIAS A ESTOS DEJO DE
SER UN ESTUDIANTE PARA CONVERTIRME EN UN ESTUDIOSO DEL
DERECHO.*

**LAS LIMITACIONES DE LA COMISION MIXTA PARA EL REPARTO DE
UTILIDADES**

I N D I C E

INTRODUCCION

I

CAPITULO PRIMERO

C O N C E P T O S G E N E R A L E S

1.1.- TRABAJADOR	1
1.2.- EMPRESA	2
1.3.- DISTINCION ENTRE SALARIO Y REPARTO DE UTILIDADES	7
1.4.- EL DERECHO DE LOS TRABAJADORES EN LAS UTILIDADES DE LAS EMPRESAS	9

CAPITULO SEGUNDO

**EVOLUCION DE LA COMISION NACIONAL PARA LA PARTICIPACION DE
UTILIDADES**

2.1.- LA COMISION NACIONAL PARA LA PARTICIPACION DE UTILIDADES	
2.1.2.- PRIMERA COMISION NACIONAL	13
2.1.3.- SEGUNDA COMISION NACIONAL	27
2.1.4.- TERCERA COMISION NACIONAL	28
2.1.5.- CUARTA COMISION NACIONAL	29
2.2.- LA PARTICIPACION DE UTILIDADES POR CONVENIO Y POR LEY.	31

CAPITULO TERCERO

DE LAS PERSONAS Y DE LAS UTILIDADES

3.1.- FUNDAMENTO LEGAL	39
3.2.-EMPRESAS OBLIGADAS	41
3.3.- EMPRESAS EXCEPTUADAS	46
3.4.- TRABAJADORES CON DERECHO A PARTICIPAR EN LAS UTILIDADES	54
3.5.- TRABAJADORES CONSIDERADOS EN SERVICIO ACTIVO	57
3.6.- PERSONAS EXCLUIDAS DEL REPARTO	59

CAPITULO CUARTO

PROCEDIMIENTO PARA LA PARTICIPACION DE UTILIDADES

4.1.- PRESENTACION DE LA DECLARACION	64
4.2.- INTEGRACION DE LA COMISION MIXTA	67

4.3.-PRESCRIPCION	76
4.4.- OBJECION A LA DECLARACION ANUAL DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA	77
4.5.- RESOLUCIONES DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO	80
CONCLUSIONES	99
BIBLIOGRAFIA	103

INTRODUCCION

La participación de utilidades no nace con el salario sino que se determina de acuerdo a las ganancias obtenidas por la empresa y para el reparto individual que le corresponde a cada trabajador con derecho a ello se determina de acuerdo con los siguientes factores: el número de días laborados en el año del ejercicio fiscal en cuestión y, por el salario que percibe cada trabajador por día, sin que este sea un salario integrado, ésto es que no contenga dicho salario los conceptos que las empresas les dan a los trabajadores como prestaciones superiores a las establecidas a la Ley Federal del Trabajo, Vgr., vales de despensa, ayuda de transportes, premios de puntualidad, de asistencia, etc.

La Comisión Nacional para la Participación de Utilidades es la encargada de determinar el porcentaje del cual participarán los trabajadores en las utilidades de las empresas, siendo 10% el que rige en la actualidad, el cual ha sido determinado por la Cuarta Comisión Nacional.

Por otro lado a pesar de que las empresas tienen la obligación de hacer partícipes a sus trabajadores en dicho 10% algunas empresas comparten con sus trabajadores de un porcentaje superior al establecido por la mencionada Comisión.

La Ley Federal del Trabajo exceptúa de la obligación de participar a sus trabajadores en las utilidades a determinadas empresas que encuadren en los supuestos establecidos en la mencionada Ley, y de igual forma limita a cierto grupo de trabajadores a no participar de las

utilidades de las empresas Vgr., los trabajadores domésticos, las personas físicas que sean propietarias o bien copropietarias de una negociación, los trabajadores eventuales con menos de sesenta días laborados en el ejercicio fiscal en el que se lleve a cabo dicho reparto, los directores, administradores y gerentes generales, entre otros. El motivo de su exclusión es que por lo general sus sueldos son muy altos, ya que el 50% de la utilidad se divide en base a los sueldos percibidos, éstos obtendrían la mayor parte de las utilidades.

En el presente trabajo se podrá observar los dos supuestos que existen para presentar la declaración del Impuesto Sobre la Renta y además las fechas en que se debe efectuar el pago de la participación de utilidades.

Por otro lado los encargados de determinar de acuerdo a la ley laboral quienes son las personas excluidas, así como las que participarán del reparto y las cantidades que les corresponden a los trabajadores en lo individual, es la Integración de la Comisión Mixta para el Reparto de Utilidades.

En este orden de ideas se podrá observar como quedan en estado de indefensión los extrabajadores al no saber que cantidades les corresponden y mucho menos podrán hacer valer su derecho ante las autoridades laborales competentes.

Asimismo la Ley prevee para los trabajadores inconformes el poder objetar las declaraciones que presenta el patrón, así como los requisitos que deben de cumplir los trabajadores ante las autoridades hacendarias para que ésta última determine la veracidad de dicha declaración.

CAPITULO PRIMERO

CONCEPTOS GENERALES

1.1.- TRABAJADOR

1.2.- EMPRESA

1.3.- DISTINCION ENTRE SALARIO Y REPARTO DE UTILIDADES

1.4.- EL DERECHO DE LOS TRABAJADORES EN LAS UTILIDADES DE LAS EMPRESAS

CAPITULO PRIMERO

CONCEPTOS GENERALES

1.1.- TRABAJADOR

En este apartado trataré lo que se debe entender por trabajador toda vez que esta palabra la estaré utilizando en todo el trabajo y por lo tanto es prudente definirlo.

Con el objeto de conocer quien tiene derecho a participar en las utilidades de las empresas, es preciso definir que debe entenderse por trabajador.

En términos generales, trabajador es todo aquel que presta un servicio personal a otro mediante una remuneración.

El artículo 8 de la nueva Ley Federal del Trabajo mexicana, define al trabajador como “la persona física que presta a otra física o moral un trabajo personal subordinado”.

Entendiéndose por trabajo “toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio”, y en su artículo 9 hace la distinción de lo que es un trabajador de confianza, cuya categoría “depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas”, tales como: la

fiscalización cuando tenga carácter general, y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento.

De lo anterior, se infiere, todas las personas que presten un trabajo personal subordinado a otras, ya sean éstas físicas o morales, tienen derecho a la participación de las utilidades de las empresas". 1

Hay que recordar que la propia ley laboral mexicana, excluye de este derecho a algunos trabajadores, como podremos ver más adelante de acuerdo con el artículo 127 de la citada ley.

El artículo 5 Constitucional establece que nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin pleno conocimiento salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial y que además el trabajo debe entenderse como una labor o tarea a realizar y por trabajador a la persona asalariada, jornalera o proletariada.

1.2.- E M P R E S A

Francois Perroux distingue dos aspectos básicos de la empresa capitalista. De una parte, ve a una entidad que cuenta con cierto patrimonio que le permite realizar sus funciones; de la otra, encuentra a un empresario con variadas actividades, tales como:

1. Alvarez Friscione, Alfonso. La Participación de Utilidades, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México 1976, pag. 80.

- a).- Afrontar los riesgos que implica la producción.
- b).- Asegurar la unidad de la empresa, si esta comprende varios emplazamientos y unidades técnicas, diversos y aislados unos de otros.
- c).- Competir ventajosamente en el mercado para lo cual tiene que buscar la mejor combinación de los factores productivos y sus precios.
- d).- Asegurar la unión entre los mercados de factores y de productos.
- e).- Vender los bienes y servicios productivos de acuerdo a la demanda, al mejor precio para obtener la mayor ganancia posible.

“En función de estos caracteres, el profesor Perroux propone la siguiente definición: “Empresa es una forma de producción por medio de la cual, en el seno de un mismo patrimonio, se combinan los precios de los factores de la producción, aportados por sujetos distintos al propietario de la empresa, en vista de vender una producción en el mercado, un bien o un servicio, y obtener una renta monetaria igual a la diferencia entre dos series de precios”.

La definición es larga, pero si la analizamos por conceptos, no habrá dificultad en asimilar su contenido.”²

En nuestro sistema existen empresas pequeñas, medianas y grandes. Cada una de estas

2.- Gómez Granillo Moises, Teoría Económica, Octava Edición, Editorial Esfinge, S.A. DE C.V., Naucalpan, Estado de México, pag. 123 y 124.

desempeñan un papel especial y en términos generales el funcionamiento de las tres categorías es complementario.

Dentro del grupo de empresas pequeñas existe el artesanado, o sea un negocio en el cual el propietario o empresario, con un reducido capital participa en la dirección del trabajo y lo ejecuta él mismo en colaboración con sus familiares o con un grupo muy reducido de obreros. Los bienes de capital en este tipo de empresas son rudimentarios y de bajo costo y, en general, producen directamente para el consumo, cuando se trata, por ejemplo de sastres, plomeros, herreros, zapateros; o bien de los que se dedican a la reparación, como, por ejemplo, talleres de automóviles, de carpintería, etc.

En el comercio al detalle abundan estas pequeñas empresas y constituyen un valioso elemento en la distribución de los bienes de consumo, ya que son los que proporcionan el tiempo y lugar estos mismos bienes a los consumidores finales. Ejemplo de este tipo de empresas lo son las farmacias y boticas, los estanquillos, las panaderías las carnicerías, las lecherías, etc.

Las empresa medianas pueden ser de propiedad individual, pero es frecuente que operen bajo la forma de sociedades de personas, como son las de responsabilidad limitada, las de comandita simple, las de comandita por acciones. Sus sistemas de trabajo ya implican un adelanto técnico. cuentan con equipos y maquinaria con cierto grado de perfeccionamiento, el propietario ejecuta labores de dirección y emplea ya grupos de obreros de magnitud considerable para realizar la producción y distribución en una escala importante.

Por último las grandes empresas se encuentran constituidas bajo la forma de sociedades anónimas. Sus capitales llegan a decenas y centenas de millones de pesos y sus ingresos, en muchas ocasiones, llegan a cientos de millones de pesos anuales. Desde luego realiza la producción en grande escala y empleando los equipos más perfeccionados y mecanizados. Emplean un gran volumen de trabajadores y sistemas técnicos de organización que les permiten establecer niveles de ejecución y responsabilidad, coordinación y control de las labores del personal. Cabe advertir que el número de empresas medianas y chicas que operan en el país, es infinitamente superior al número de empresas grandes antes mencionadas.

Es importante precisar cual es el significado que actualmente debemos dar al concepto de empresa en virtud de que el mismo, de acuerdo con la fracción IX del artículo 123 de la Constitución Política, tiene gran relevancia, al ser la empresa el sujeto obligado a repartir utilidades entre sus trabajadores. Indudablemente la empresa en México, de igual forma como ha ocurrido en el resto del mundo, ha sufrido transformaciones, e incluso se podría considerar que si antes de las reformas de 1962, de acuerdo con el texto original de las fracciones VI y IX del artículo 123 Constitucional, las empresas obligadas a repartir utilidades eran exclusivamente las agrícolas, comerciales, industriales, fabriles o minerales, en cambio en la actualidad, se abandonó dicha postura para señalar que cualquier empresa, por el simple hecho de serlo sin importar las actividades económicas que pudiera realizar, de acuerdo con el derecho positivo vigente debe participar de sus utilidades a sus trabajadores.

La Ley Federal del Trabajo vigente a partir del 1o. de mayo de 1970 en su artículo 16 dispone para los efectos de las normas de trabajo, se entiende empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa.

El concepto de empresa, para fines laborales, no tiene importancia la finalidad perseguida sino el de estar frente a una organización que utilice el trabajo humano. En muchas ocasiones bajo esta postura incluso se ha llegado a sostener que aún sin llegar a tener una personalidad jurídica propia, por el simple hecho de estarse frente a una unidad económica bajo una sola dirección que es la que precisamente a través de una organización le da unidad, estamos frente a una empresa, siendo tres los elementos característicos de la misma:

Una tarea a ejecutar, una autoridad que dirija la ejecución y una persona que asegure la realización.

Nuestra Ley Federal del Trabajo define el concepto de empresa en el artículo 16 de la siguiente manera:

“Para los efectos de las normas de trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y

contribuya a la realización de los fines de la empresa”.

Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera hacen el siguiente comentario “ por primera vez se define a la legislación laboral el concepto de empresa y establecimiento. Generalmente se habían aceptado como ideas sinónimas. Pero ahora se hace una distinción que posiblemente si no es muy técnica si sirve para diferenciar entre una entidad y otra. La empresa ha dejado de ser un patrimonio exclusivo del patrón; porque en ella participan trabajadores y empresarios. En efecto, el empresario ya no puede decir, remendando a Luis XIV: “ La empresa soy yo” el nuevo concepto de empresa establece la responsabilidad de la misma frente a los trabajadores de acuerdo con los contratos y con la ley; pero una empresa también puede contraer obligaciones de otra índole que no sean laborales más el conjunto de bienes de la misma responde directamente a los trabajadores con la preferencia que a éstos corresponde conforme a las leyes”.

1.3.- DISTINCION ENTRE EL SALARIO Y EL REPARTO DE UTILIDADES

El maestro Nestor De Buen comenta lo siguiente: “ la participación no es salario pero tiene una protección semejante. En el artículo 130 se señala que “las cantidades que correspondan a los trabajadores por concepto de utilidades quedan protegidas por las normas contenidas en los artículos 98 y siguientes”. 3

3.-De Buen L. Nestor, Derecho del Trabajo, Tomo II, Edit. Porrúa, México 1992, pag. 274

Artículo 82.- Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo.

Artículo 84.- El salario se integra por los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo.

Como podemos ver el artículo 82 establece lo que es el salario y el 84 señala como se integra el mismo, y la participación de utilidades que perciben los trabajadores de las empresas no se basa en el salario integrado sino en la cantidad que recibe el trabajador por cuota diaria.

Artículo 124.- Para los efectos de este capítulo, se entiende por salario la cantidad que perciba cada trabajador en efectivo por cuota diaria. No se considera como parte de él las gratificaciones, percepciones y demás prestaciones a que se refiere el artículo 84, ni las sumas que perciba el trabajador por concepto de trabajo extraordinario.

En los casos de salario por unidad de obra y en general, cuando la retribución sea variable, se tomará como salario diario el promedio de las percepciones obtenidas en el año.

Aunque para determinar cuanto le corresponde a cada trabajador en la participación de utilidades se toma como base la cuota diaria que percibe el mismo y no el salario integrado, aunque el salario es la retribución que se le hace al trabajador, la participación de utilidades es una retribución económica a favor del trabajador que obtiene siempre y cuando la empresa perciba utilidades en determinado ejercicio fiscal, por lo tanto es obligatoria supeditada a que la empresa las obtenga y la diferencia con el salario es que esta retribución no está supeditada a ningún acontecimiento sino que es una obligación de carácter legal y contractual.

1.4.- EL DERECHO DE LOS TRABAJADORES EN LAS UTILIDADES DE LA EMPRESA

Para entender el presente trabajo se considera citar dos definiciones de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas:

El Congreso del Trabajo lo define de la siguiente forma:

“La participación de utilidades es la parte de los rendimientos obtenidos por la empresa en cada ejercicio de operación, que corresponde a los trabajadores por su intervención en el proceso productivo”.

Mario de la Cueva lo define de la siguiente manera:

“La participación obrera en las utilidades es el derecho de la comunidad de trabajadores de una empresa a percibir una parte de los resultados del proceso económico de producción y distribución de bienes o servicios”.

Como se desprende de estas dos definiciones, la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas es un hecho futuro de realización incierta, toda vez que se está sujeto a una condición, que debe darse para tener derecho a dicha participación, como podemos ver, en ambas definiciones se señala la condición, en el primero se menciona que debe haber rendimientos y por lo que hace al segundo se habla de resultados, de una forma o de otra es un requisito *sine qua-non*.

Para que el trabajador disfrute el derecho a participar en las utilidades de la empresa, esta última debe tener ganancias, y a contrario sensu si la empresa en su ejercicio final arrojó una pérdida el trabajador no participará de las utilidades porque no las hay, pero como podemos ver más adelante si la empresa tuvo una pérdida fiscal y no obtuvo utilidades; el trabajador no participará en las pérdidas de la empresa.

La utilidad es una forma de remuneración variable y siempre accesorio, que adiciona o suplementa el salario, por medio de la cual el trabajador obtiene una parte de los beneficios de la empresa.

Es conveniente distinguir cada una de las diferentes modalidades y formas que pueda adoptarse en la participación de utilidades, pudiendo ser de forma, tiempo, origen, etc., esto se aplica respondiendo a múltiples necesidades, en particular, a la idiosincrasia de la población de cada país. La mayoría de ellos, se ha inclinado por el ejercicio de la participación voluntaria.

El derecho del trabajo es fruto de las conquistas logradas por los trabajadores, derecho que elevo a la clase trabajadora a la dignidad de la persona humana, reconocimiento que se hizo después de varios años de lucha contra el capital y que logro que el trabajo se situara al lado del capital, teniendo sus mismos derechos.

En un principio el trabajador no tiene ningún derecho ya que era considerado como una cosa, el único titular de derechos es el capital que puede disponer a su arbitrio del trabajo, sin que existan limitaciones que le estorben. El trabajador únicamente tiene derecho al salario como recompensa de su trabajo.

Después de varios años de lucha el trabajador logró tener derecho en la empresa, derecho que hizo posible que el trabajador por medio de la huelga, asociación profesional y contrato colectivo de trabajo, pudiera elevar al trabajo a la categoría de idéntico rango y valor que el capital. De este modo la empresa dejó de ser una monarquía absoluta para convertirse en una monarquía constitucional.

El derecho del trabajo como todo derecho social no está estático, sino dinámico y sujeto a transformaciones y perfeccionamientos constantes, no se conforma con las conquistas logradas sino que quiere más justicia para la clase trabajadora, haciendo nacer así la participación obrera en las utilidades.

La participación en los beneficios puede y debe constituir un eficaz instrumento para favorecer una mayor satisfacción y alegría de los trabajadores de todas clases; un aliciente que haga más grata la labor; o que, por lo menos, la convierta en menos ingrata; un estímulo o incentivo, el cual, además de estimular un mejor rendimiento, ligue la faena cotidiana de muchos legítimos anhelos en la vida; un acicate para provechosas iniciativas; y un sano y eficiente método educativo para todos quienes intervienen en los procesos socio-económicos.

CAPITULO SEGUNDO

EVOLUCION DE LA COMISION NACIONAL PARA LA PARTICIPACION DE UTILIDADES

2.1.-LA COMISION NACIONAL PARA LA PARTICIPACION DE UTILIDADES

2.1.2.- PRIMERA COMISION NACIONAL

2.1.3.- SEGUNDA COMISION NACIONAL

2.1.4.-TERCERA COMISION NACIONAL

2.1.5.-CUARTA COMISION NACIONAL

2.2.- LA PARTICIPACION DE UTILIDADES POR CONVENIO Y POR LEY.

CAPITULO SEGUNDO

EVOLUCION DE LA COMISION NACIONAL PARA LA PARTICIPACION DE UTILIDADES

2.1.- LA COMISIÓN NACIONAL PARA LA PARTICIPACIÓN DE UTILIDADES

2.1.2.- PRIMERA COMISIÓN NACIONAL

“ La asamblea decidió se formara una comisión para que redactara las bases para el derecho del trabajo del futuro, las que una vez aprobadas se incluirían en un título especial de la Constitución. Tomaron la iniciativa Pastor Rouaix y José Natividad Macías y se completó con los constituyentes: Lugo, De los Ríos, Góngora y Calderón, entre otros, el proyecto se firmó el 13 de enero de 1917 por numerosos constituyentes, pero no se reflejó en él el pensamiento de Ramírez y Gracidas, por lo tanto, nada se dijo sobre la participación obrera en las utilidades de las empresas. Días después se turnó a la primera comisión de constitución de la asamblea, compuesta de los diputados Mújica, Recio, Colunga, Roman y Monzón, quienes, en su dictamen del 23 del mismo mes de enero, incluyeron un bello párrafo:

“ Creemos equitativo que los trabajadores tengan una participación en las utilidades de toda empresa en la que presten sus servicios. A primera vista parecerá ésta una concesión exagerada y ruinosa para los empresarios, pero estudiándola con detenimiento se tendrá que convenir que es provechosa para ambas partes. El trabajador desempeñará sus labores con más eficacia teniendo un interés personal en la prosperidad de la empresa; y el capitalista podrá

disminuir el rigor de la vigilancia y desaparecerán los conflictos entre uno y otro con motivo de la cuantía del salario”.

Según el testimonio del ingeniero Pastor Rouaix, fue el general Mújica quien insistió en que se reconociera la institución, lo que se llevó a cabo en la fracción VI del artículo 123: “ En toda empresa agrícola, comercial, fabril o minera, los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades, que será regulada como indica la fracción IX.

El Congreso Constituyente amaba intensamente el federalismo y tenía una fe absoluta en la actitud del municipio para gobernarse asimismo, lo que explica que en la fracción IX, igual que en el problema de los salarios mínimos, previera la formación de comisiones municipales, que quedarían subordinadas a la Junta Central de Conciliación que debería establecerse en cada estado.

Los textos constitucionales querían una Ley reglamentaria, lo que salvo algunas disposiciones en las leyes de los estados, nunca pudo lograrse en el derecho federal. La lucha, con diversas alternativas, se prolongó hasta 1962, fecha que clausuró en gran debate histórico mediante una reforma constitucional, que hizo posible el sistema que actualmente rige en nuestro derecho del trabajo.

La participación obrera en las utilidades de las empresas fue otra de las manifestaciones magnificas de la idea del derecho del trabajo nuevo y de la justicia social: en el capitalismo

individualista y liberal, la empresa era una propiedad hermética, por lo que no existía sobre ella más derecho que el del propietario; el nuevo derecho del trabajo rompió sus muros y obligó al capital y a su estado a que reconocieran los derechos del trabajo: el proceso económico es una combinación de sus dos factores primarios, ninguno de los cuales puede faltar, un proceso que en el sistema capitalista, se desenvuelve por los carriles de la empresa, la que es, lo hemos explicado varias veces, la representante de la economía. De esta concepción fluye la tesis de que el trabajo es el sueño de un mundo nuevo, en el que los trabajadores, al destruir al capitalismo explorador, saltan la fórmula Hobbesiana de que el hombre es el lobo del hombre.

La iniciación de la batalla por la participación obrera en las utilidades de las empresas: fue otra vez la legislatura de esa linda ciudad que es Jalapa la que rompió las hostilidades al reformar el 5 de julio de 1921 su Ley del trabajo: se entiende por utilidades la ganancia líquida obtenida por la empresa, después de descontar el interés y la amortización del capital invertido; el tanto por ciento que correspondería al trabajo nunca será menor del diez; las utilidades se repartirán en proporción a los salarios percibidos por cada trabajador” 4

Dentro del artículo 123 en sus fracciones VI y IX que se aprobó el 23 de enero de 1917 que estaría en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos quedó redactado de la siguiente manera:

4.- De la Cueva Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Décima Edición, Edit. Porrúa, S.A., México 1985, pag. 325-326

“ DEL TRABAJO Y DE LA PREVISIÓN SOCIAL”

Artículo 123.- El Congreso de la Unión y las legislaturas de los estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos y, de una manera general de todo contrato de trabajo:

...VI.- El salario mínimo que deberá disfrutar el trabajador será el que se considere bastante, atendiendo a las condiciones de cada región, para satisfacer las necesidades normales de la vida del obrero, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia. En toda empresa agrícola, comercial, fabril o minera, los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades, que será regulada como indica la fracción IX;...

...IX.- La fijación del tipo del salario mínimo y de la participación en las utilidades a que se refiere la fracción VI se hará por comisiones especiales que se formarán en cada municipio subordinadas a la Junta Central de Conciliación que se establecerá en cada estado;” 5

El licenciado Alfonso Ortega Vélez cita:

“ La Constitución General de la República Mexicana de 1917, estableció en las fracciones VI y IX del artículo 123, ahora fracción “A”, que:

5.- Diario de los Debates del Congreso Constituyente, Tomo II, pag. 604.

“En toda empresa... los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades”...
“Que sería fijada por comisiones especiales en cada municipio” subordinadas a la Junta Central de Conciliación y Arbitraje en cada estado.

Dichas comisiones tendrían también la facultad de fijar el salario mínimo, por lo que el segundo precepto invocado agregaba que:

“En defecto de tales comisiones el salario mínimo sería fijado por la Junta Central de Conciliación y Arbitraje.”

No se facultó a institución alguna para fijar o reglamentar la participación de utilidades y, cualesquiera que hayan sido las causas, es evidente que el derecho constitucional de los trabajadores no ha tenido aplicación real alguna hasta la fecha.

Desde la Constitución de 1917, ha sido uniforme el criterio de las autoridades del trabajo, tanto administrativas como jurisdiccionales, que no habiéndose reglamentado la disposición constitucional de referencia, no ha sido exigible a los empresarios otorgar a los trabajadores la participación en las utilidades.

El 26 de diciembre de 1961 el poder ejecutivo promovió ante el legislativo, reformas a las fracciones constitucionales citadas del artículo 123 fracción “A”, y entre otras cosas afirmó en el considerando segundo, que:

“ El salario mínimo y la participación de los trabajadores en las utilidades posee caracteres propios que ameritan tratamiento distinto”.

Y, al efecto, se reservó la primera fracción exclusivamente para el funcionamiento del salario mínimo, estableciendo que:

“El desarrollo industrial ha dado origen a la especialización de la mano de obra, que requiere...salarios mínimos profesionales...cuya función primordial consistirá en elevarse sobre los salarios mínimos generales o vitales, siendo susceptibles de mejorarse por la contratación colectiva del trabajo”. (Considerando Tercero de la iniciativa de reformas).

Respecto de la fracción IX, en los considerandos Quinto y Sexto de la iniciativa se comenta, ratificándolo, el derecho de los trabajadores “a participar en las utilidades de las empresas”, se reconoce la incapacidad de las comisiones mixtas de salario mínimo y participación de utilidades para fijar éstas, básicamente por que carecen de la posibilidad de hacerlo “con un criterio uniforme, así como por carecer de elementos para un estudio minucioso de:

- a).- “Las condiciones generales de la economía nacional.”
- b).- “El derecho del capital a un interés razonable y alentador”, y
- c).- “Parte de utilidades que deben reunirse”,

pero “ considerando todos estos elementos en relación con la necesidad de fomentar el desarrollo industrial.”

El ejecutivo consideró la posibilidad de revisión del porcentaje cuando existan razones que lo justifiquen y contrastando con el establecimiento del salario mínimo general y profesional, para los cuales consideró literalmente que son susceptibles de mejorares con la contratación colectiva de trabajo, excluyó este procedimiento en cuanto a participación de utilidades, reservando la posibilidad de revisión exclusivamente a la Comisión Nacional que al efecto se establezca o integren, como antes se dijo, cuando “ haya condiciones que lo justifiquen”. 6

“El constituyente mexicano de 1917 previno el reparto de utilidades, como todos los sabemos, pero lo previno mal, muy mal y el resultado, como también todos lo sabemos, fue desastroso: En lugar de que los obreros, los asalariados, recibieran utilidades, lo que en realidad recibieron fueron mentiras, debidamente aderezadas con preceptos legales y confundidas con un jugo de derecho inconfundible”. 7

Como se desprende de lo antes citado “no se facultó a institución alguna para fijar o reglamentar la participación de utilidades.”

Por tal razón nunca funcionó el derecho a participar en las utilidades de las empresas en esa época.

6.- Memoria de la Primera Comisión Nacional, Tomo III, México 1961, pag. 859, 860.

7.- Delgado Moya Rubén, El Derecho Social del Presente, Edit. Porrúa, S.A., México 1977, pag. 453.

“ Las primitivas fracciones VI y IX de la Constitución de 1917, tenían la naturaleza de disposiciones de carácter general, conteniendo solamente los principios fundamentales respecto al sistema de participación de utilidades que estableció el legislador constituyente. En esa virtud, no habiendo sido desarrolladas en forma concreta por una Ley secundaria dichas bases de tipo abstracto, no era lógico que se presentaran problemas de aplicación de los mandamientos constitucionales ante las autoridades judiciales federales.

Si se analizan las sentencias dictadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los distintos amparos interpuestos en relación con el reparto de utilidades, se puede observar que dicho tribunal sentó fundamentalmente la tesis siguiente:

1).- Dispuso que respecto a la disposición constitucional contenida en las fracciones VI y IX del artículo 123, los trabajadores no podrían exigir participación de utilidades por no estar reglamentada aún la fracción VI mencionada. Asimismo, estatuyó que no obstante que el artículo 11 transitorio de la Constitución declaraba en vigor las bases establecidas en la propia ley fundamental para que conforme a ellas se legislará sobre el problema obrero, no por ello podía decirse que desde la fecha en que se promulgó la Carta Magna hubieran quedado integradas automáticamente las comisiones especiales y fijada por éstas la participación de los obreros en los beneficios de las empresas, pues el derecho en cuestión dependía de la reglamentación expresada.

Al respecto, se considera interesante transcribir la parte conducente de la sentencia dictada con fecha 14 de abril de 1923, con motivo del amparo interpuesto por la Cervecería Moctezuma, S.A., consignada en el tomo XII, página 753, del semanario judicial de la federación:

“Aún cuando el artículo 11 transitorio constitucional declaró en vigor las bases establecidas en la misma Constitución para que conforme a ellas se expidieran las leyes sobre el problema obrero, no por eso puede decirse que desde la fecha en que se promulgó la Carta Magna quedaron por ese solo hecho formadas las comisiones especiales y fijada por éstas, desde la misma fecha, la participación de los obreros en las utilidades, por que esto es precisamente lo que nuestra Carta Magna encomienda a la ley reglamentaria, al dejar a ésta la facultad de preceptuar los medios de hacer efectivo un derecho que se manda establecer y cuya existencia, por ese motivo, depende de la reglamentación aludida.”

2).- En otra ejecutoria resolvió la Suprema Corte de Justicia de la Nación que la Constitución facultaba a las Juntas de Conciliación y Arbitraje para que en defecto de las comisiones del salario mínimo hicieran la fijación de éste, pero que en ningún caso dicha facultad podía extenderse hasta pretender fijar la participación de utilidades, toda vez que las autoridades no podían ejecutar más actos que aquéllos para los que la ley las facultaba expresamente.

3).- En otros fallos nuestro máximo tribunal fue más explícito en su criterio y aparentemente concedió a los trabajadores ciertas expectativas de derecho respecto a la participación de

utilidades. En el tomo LV, página 2173, del semanario judicial de la federación, se contiene una sentencia dictada por la Corte en la que enunció esta tesis:

“ Los trabajadores pueden intentar una acción declarativa para que se les reconozca el derecho de participar en las utilidades de una empresa, sin que la falta de reglamentación de las fracciones VI y IX del artículo 123 constitucional pueda ser obstáculo para que se le reconozca tal derecho, pues éste existe independientemente de tal reglamentación, la que solo podrá establecer las formas y términos de hacer efectiva la participación, tanto más si el trabajador se muestra conforme en que no se dicte sentencia de condena y en esperar, para hacer efectivo su derecho, a que se reglamenten las invocadas fracciones, debiendo implicar el reconocimiento del derecho la obligación, por parte de las juntas de fijar el monto de las utilidades sobre el que, en su oportunidad deba hacerse efectivo aquél, ya que la reglamentación señalada solo habrá de referirse al tanto por ciento de la participación”.

4).- En otra ejecutoria pronunciada por la Suprema Corte de Justicia se dio un ligero paso adelante al establecerse que si una Junta de Conciliación y Arbitraje desconocía el derecho que los trabajadores, tenían para intentar una acción declarativa respecto a la participación, debería concederse el amparo para que la Junta fijara, de acuerdo con las pruebas rendidas, las utilidades obtenidas por el patrón. Sin embargo, nuevamente insistió la Corte respecto a que el trabajador tendría que esperar la reglamentación de las fracciones VI y IX del artículo 123 Constitucional, la cual sería la que determinara el tanto por ciento que correspondiera al

reclamante sobre las utilidades y la forma y términos de hacerlo efectivo.”-8

Una vez que fue aceptada la reforma a las fracciones VI y IX del artículo 123 de la Constitución, solicitada por el poder ejecutivo, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 21 de noviembre de 1962, con esta reforma se subsanan los errores que se habían venido acarreado con anterioridad y por primera vez la Constitución faculta a una comisión nacional para que ésta determine el porcentaje del que participarán los trabajadores en las utilidades de las empresas, cabe aclarar que no obstante que ya se había facultado a esta comisión nacional para que determinara el porcentaje a participar por los trabajadores faltaba todavía que se formase dicha comisión e hiciera las investigaciones y los estudios para determinar dicho porcentaje, y mientras tanto los trabajadores seguían participando de sus utilidades por convenio y no por ley.

De lo antes expuesto la fracción IX quedó reformada de la siguiente manera:

...IX.- “Los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades de las empresas, regulada de conformidad con las siguientes normas:

a).- Una Comisión Nacional, integrada con representantes de los trabajadores, de los patronos y del gobierno, fijará el porcentaje de utilidades que deba repartirse entre los trabajadores;

b).- La Comisión Nacional practicará las investigaciones y realizará los estudios necesarios y apropiados para conocer las condiciones generales de la economía nacional.

8.- Álvarez Friscione, op. Cit.

Pag. 433-435.

Tomará asimismo en consideración la ne c).- La misma Comisión podrá revisar el porcentaje fijado cuando existan nuevos estudios e investigaciones que lo justifiquen.

d).- La ley podrá exceptuar de la obligación de repartir utilidades a las 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;

e).- Para determinar el monto de las utilidades de cada empresa se tomará como base la renta gravable de conformidad con las disposiciones de la Ley del Impuesto Sobre la Renta. Los trabajadores podrán formular ante la oficina correspondiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público las objeciones que juzguen convenientes ajustándose al procedimiento que determine la ley;

f).- El derecho de los trabajadores a participar en las utilidades no implica la facultad de intervenir en la dirección o administración de las empresas.

Una vez que ya estaba reglamentada la Comisión Nacional para la participación de utilidades de los trabajadores en las empresas en el artículo 123 Apartado "A" fracción IX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Secretario del Trabajo y Previsión Social Salomón González Blanco convocó a elecciones de representantes tanto a los trabajadores como a los patrones para integrar la Comisión Nacional de participación de utilidades, respetando el subinciso a) de la citada fracción IX del artículo 123 Constitucional que ordenaba fuese una comisión tripartita con representantes de los tres sectores, obrero, patronal y gobierno; dicha convocatoria se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 30 de enero de 1963; posteriormente se amplió el plazo a que se refiere la convocatoria antes citada y dicho plazo se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1963.

Al término de dicho plazo la Secretaría de Trabajo publica un aviso a las representaciones obrero y patronal a nivel nacional para que presenten sus estudios, en una de sus partes finales dice:

“En consecuencia, esta comisión invita a los trabajadores y a los patronos de la República, así como a los organismos de representación de unos y otros a que presenten sus estudios sobre la participación de los obreros en las utilidades de las empresas, acompañados de la exposición de motivos, de los fundamentos, de las pruebas y los documentos correspondientes”. 9

Concluidos los trámites de la comisión esta llega a una resolución la cual es la Primera Resolución de dicha Comisión y el porcentaje que determina y que se establece en el artículo Primero del Capítulo Uno que a la letra dice:

“Artículo Primero.- Los trabajadores participarán en las utilidades de las empresas donde laboran, en un 20% de la utilidad repartible neta”.

Este porcentaje es el más alto que hemos tenido en nuestra legislación mexicana pues como se verá ninguna otra resolución de las subsecuentes comisiones a logrado superar tal porcentaje;

9.- Diario Oficial de la Federación, Tomo CCLVII, Número 1, pag. 19, 1o., de marzo de 1963

claro está que se deben tomar factores que hemos enunciado a lo largo de este trabajo como son los “ estudios e investigaciones para conocer las condiciones generales de la economía nacional”, como lo señala la fracción IX subinciso b) de nuestra Constitución Política.

Los trabajadores de esta época gozaron de ese porcentaje durante más de diez años, hasta que se convocó para que la Comisión dictase una nueva resolución.

Se debe aclarar que la Primera Comisión Nacional en el número 33 del Considerando Segundo hizo una aclaratoria congruente ya que esto se hubiera podido prestar para confundir a los sujetos obligados y exentos del pago del reparto de utilidades al decir “el hecho de que algunas empresas estén exentas del pago del Impuesto Sobre la Renta, no implica que queden libradas de la obligación de repartir utilidades, pues la Constitución y la Ley Federal del Trabajo no las exceptúan, razón por la cual los trabajadores a su servicio tienen el derecho de participar en las utilidades que generen. Aquellas empresas que no estén obligadas a presentar declaraciones del Impuesto Sobre la Renta, deberán hacerlo únicamente para efectos de la participación de utilidades, a fin de cumplir con lo dispuesto por el artículo 123 Constitucional, fracción IX, cuya supremacía sobre las demás leyes queda establecida por la misma Constitución en su artículo 133”. 10

10.- Diario Oficial de la Federación, Tomo CCLXI, Número 36, pag. 4-6, 13 de diciembre de 1963

“Pues bien, de esta manera la Comisión se convierte en otra de las autoridades administrativas en materia laboral, que reconoce la Ley Federal del Trabajo. Este organismo tiene la finalidad de fijar el porcentaje de utilidades que debe ser repartido. Está facultado para practicar estudios, a fin de conocer las condiciones de la economía nacional y las necesidades de fomento y desarrollo de la industria del país.

La Comisión funcionará al igual que otros organismos laborales, mediante un presidente, un consejo de representantes y una dirección técnica”. 11

2.1.3.- SEGUNDA COMISIÓN NACIONAL.-

La Resolución de la Segunda Comisión Nacional para la Participación de Utilidades de los trabajadores en las empresas abrogó la resolución de la Primera Comisión Nacional que pasó a la historia, por ser la primera en materia de utilidades y que logró llevar a cabo por primera vez en nuestra legislación una participación en las utilidades por ley y no como se acostumbraba en algunas empresas a dar estas utilidades por convenio, se debe hacer notar que el porcentaje que determinó esta Segunda Comisión en materia de utilidades fue del 8% y salió publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de octubre de 1974 y entró en vigor el 15 de octubre del mismo año de acuerdo a sus dos primeros artículos transitorios.

11.- Bermúdez Cisneros Miguel, Derecho Procesal del Trabajo, Edit. Trillas, México, pag. 223.

De la misma forma que la Primera Comisión, esta Segunda volvió a hacer mención de la obligación al pago de la participación de utilidades a las empresas exentas al pago de Impuesto Sobre la Renta y recordando quienes son las empresas exentas de dicho pago en los numerales 19 y 20 del Considerando.

VI ...19.- “Que todas aquellas empresas no exceptuadas de la obligación de repartir utilidades, deberán proceder al reparto aún cuando estén exentas total o parcialmente del pago del Impuesto Sobre la Renta;

20.- “ Que únicamente quedaron exceptuadas de esta obligación las empresas a que se refiere el artículo 126 de la Ley Federal del Trabajo, y aquellas que comprenda la resolución que expida la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, con fundamento en la fracción del artículo mencionado”.

2.1.4.- TERCERA COMISIÓN NACIONAL.-

La Tercera Comisión Nacional resolvió el porcentaje del que habrían de participar los trabajadores en las utilidades, y en los dos artículos primeros resolvió:

“Artículo Primero.- Los trabajadores participaran en un 10% de las utilidades de las empresas a la que presten sus servicios

De acuerdo a lo establecido en el párrafo segundo del artículo 120 de la Ley Federal del Trabajo, se considera utilidad para los efectos de esta Resolución la renta gravable determinada de conformidad con las normas de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

El porcentaje de participación se aplicará sobre la renta gravable sin hacer ninguna deducción ni establecer diferencias entre las empresas, como lo dispone la fracción V del artículo 586 de la propia Ley Federal del Trabajo.

Artículo Segundo.- Son sujetos obligados a participar utilidades, todas las unidades económicas de producción o distribución de bienes o servicios de acuerdo con el artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo y en general las Personas Físicas o Morales que siendo contribuyentes del Impuesto Sobre la Renta tengan trabajadores a su servicio". 12

2.1.5.- CUARTA COMISIÓN NACIONAL.-

Al igual que las demás Comisiones y con los mismos fundamentos se publica en el Diario Oficial de la Federación el 26 de diciembre de 1996 la Resolución de la Cuarta Comisión Nacional para la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, y resuelve

12.- Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXXXIX, Número 2, pag. 12 y 13, 4 de marzo de 1985

de la siguiente manera:

“Artículo 1o.- Los trabajadores participarán en un 10% de las utilidades de las empresas en las que presten sus servicios.

Artículo 2o.- De conformidad con lo dispuesto por el inciso e) de la fracción IX del Apartado “A” del artículo 123 de la Constitución Política y por la Ley Federal del Trabajo, se considera utilidad para los efectos de esta resolución, la renta gravable, determinada según lo dispuesto en la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

Artículo 3o.- La participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, se regirá conforme a lo dispuesto en las leyes federales del trabajo y del Impuesto Sobre la Renta y en sus Reglamentos”.

Como se desprende de nuestra Constitución se faculta una Comisión Nacional para fijar el porcentaje de utilidades que deba repartirse entre los trabajadores, además deberá estar integrada con representantes de los trabajadores y de los patronos, por lo tanto esta Comisión Nacional y las representaciones quedan reguladas en la Ley Federal del Trabajo en los artículos 575 al 590 por lo que hace a la Comisión Nacional, y 683 y 684 a los representantes de los trabajadores y de los patronos en la Comisión Nacional.

2.2.- LA PARTICIPACIÓN DE UTILIDADES DE LAS EMPRESAS POR CONVENIO Y POR LEY.

La participación en las utilidades de los trabajadores en las empresas no siempre se a manejado por ley o mejor dicho de un derecho emanado por la Constitución Política, en nuestra legislación mexicana; ya que antes de que se reglamentase este derecho que la Constitución Política nos otorga algunas empresas daban un beneficio a sus trabajadores de las utilidades que obtenían las empresas, claro que el patrón daba este beneficio a sus trabajadores porque así lo convenía con ellos o bien porque salía del mismo patrón compartirles este beneficio y tener más contentos a sus subordinados, y claro lo hacia también para tenerlos más contentos y también para que ellos pusieran más empeño en su trabajo y de esta forma salían beneficiadas ambas partes, hoy en día se maneja la participación de utilidades de los trabajadores, por convenio celebrado entre trabajadores y patrón, haciendo notar que las utilidades que recibe el trabajador son más elevadas que las que les corresponde por ley, pero estas utilidades que reciben nunca podrán ni pueden ser menores que las establecidas por nuestra legislación mexicana.

Por lo que acabamos de ver el factor más importante es la colaboración entre el trabajador y el patrón.

“Resulta de notable utilidad hacer algunas consideraciones sobre las formas de participación existentes, pues de su conocimiento podemos sacar en claro algunos aspectos que tradicionalmente han sido mal enfocados o hábilmente desfigurados.

La participación, en cuanto a su origen, tiene vigencia bajo dos formas: voluntaria y obligatoria. La forma voluntaria fue históricamente la primera en aparecer, y, por tanto, es la más conocida. Pero todas las experiencias no han sido felices pues sus promotores han buscado en la participación lo que ésta no puede darles; o no le han reconocido lo que debían para que los resultados correspondan al éxito deseado. Estas son dos de las causas más generales que han influido para que esa institución no haya alcanzado aún el desarrollo apetecido y que merece.

La gran mayoría de los sostenedores de la participación en el siglo pasado defendieron la forma voluntaria. Y le correspondió a la *SOCIETE POUR L'ETUDE PRACTIQUE DE LA PARTICIPACIÓN AUX BENEFICES*, abogar por ella. Y lo hizo en tal forma, que impidió que en 1881 la Cámara de Diputados de Francia aprobase el primer proyecto que se presentó para hacerla obligatoria. En 1888 fue presentado otro proyecto en idéntico sentido y le correspondió al Primer Congreso Internacional sobre la participación, celebrado en París, en 1889, oponerse al intento. Y entre sus conclusiones estampó el siguiente: <<el Congreso es de la creencia que la participación en los beneficios no puede ser impuesta por el Estado; deber resultar únicamente, según las circunstancias, de la iniciativa del patrón, o de los obreros aceptada por él, con el mismo título que cualquiera otra convención relativa al trabajo>>.

En 1900 se celebró el Segundo Congreso en París, y, al adoptar la definición de participación, dijo que ella debía ser resultado de <<un acuerdo libremente consentido>> entre el patrón y los trabajadores en el que << el Estado deba permanecer al margen>>.

Francia, en 1917 pretendió dar un paso legislativo de importancia, en relación con la participación obligatoria; pero apenas alcanzó a expedir la ley de Sociedades Anónimas, en la cual introdujo la modalidad de las acciones de trabajo, pero dejó en libertad a las empresas para adoptar el sistema. las circunstancias de la guerra y la mala voluntad de los patronos impidieron su ejecución.

La participación voluntaria y la obligatoria parece que tuvieron un denominador común que es el propósito de hacer participar a los trabajadores en determinada parcela de beneficios empresariales; y digo parece porque si esto se ha dicho en congresos y publicaciones, en la practica los hechos dicen otra cosa.

Si se examinan los antecedentes y las relaciones que sobre la participación voluntaria se ha hecho, se verá que el propósito primero y fundamental no es extender a los trabajadores los beneficios empresariales, sino derivar ventajas de distinto orden. Algunos empresarios han creído que con la participación lograrán atenuar y hasta abolir la lucha entre el capital y el trabajo, y hacerse acreedores al amor de sus trabajadores. Otros han buscado crear un mero incentivo económico para aumentar su producción. Seguramente no han faltado quienes la hayan creado con propósitos de estrategia para desacreditarla y salirle al paso a las peticiones

de sus trabajadores. Existe, igualmente, testimonio de muchos patronos y los libros traen sus nombres, que la han instituido con cristiano propósito de repartir entre sus trabajadores parte del superfluo. Pero lo que no nos cuentan los libros, ni hemos conocido en las realizaciones, es que los propietarios de los medios de producción hayan declarado, al imponer la participación voluntaria, lo que hacen en reconocimiento del derecho legítimo que tienen los trabajadores a participar en los beneficios que se han producido con su curso y colaboración".¹³

Por lo que acabamos de ver el factor más importante es la colaboración entre el trabajador-patrón veamos lo que dice Juan Landerreche:

“Si bien hemos dicho que a los patronos corresponde la “responsabilidad inicial” y la iniciativa y el fomento de la colaboración”, ello no significa que a los trabajadores les toque un papel meramente pasivo o secundario en el asunto. Desde luego, la colaboración requiere necesariamente del concurso de los trabajadores, sin el cual es imposible. Y ese concurso, debe ser activo y entusiasta para que la colaboración rinda frutos importantes; de modo que en cuanto a los patronos cumplen con reconocer en forma amplia y adecuada los derechos de sus trabajadores y los llaman a una colaboración debidamente orientada, ofreciéndoles ventajas concretas y valiosas derivadas de la colaboración, la responsabilidad de ésta recae

13.- Londoño Carlos Mario. La Participación de los trabajadores en los Beneficios de la Empresa, Edit. Rialp. S.A., Madrid 1962, pag. 67 y 68

conjuntamente en patronos y trabajadores, aunque los primeros conservan la responsabilidad especial de la iniciativa y la decisión final de los derechos que la empresa reconozca a los trabajadores.

Ahora bien, creemos poder afirmar sin temor a equivocarnos, que la mayoría de los trabajadores en México ha estado y está dispuesta a colaborar con sus patronos cuando éstos, en forma sincera, activa y entusiasta, han cumplido su parte para llamarlos a la colaboración. Los que entre los trabajadores, por convicción o conveniencia, se oponen a la colaboración, son todavía una minoría; e indudablemente su éxito lo deben en buena parte a omisiones o a errores de los patronos en el planteamiento y manejo de sus relaciones con los mismos trabajadores, errores que, intencionales o no, provocan situaciones de conflicto.

Así por ejemplo, uno de los factores de que más se quejan los patronos como opuestos a la colaboración son los líderes corrompidos, que indudablemente constituyen un gran obstáculo para lograrla. Pero si analizamos desapasionadamente el asunto, encontraremos que un gran número de patronos los que se aprecian de ser más hábiles para manejar a sus trabajadores, se ufanan de arreglar" sus conflictos con éstos mediante el "entendimiento".¹⁴

"Los convenios entre las partes y particularmente los contratos colectivos de trabajo, si han sido fuente de derecho obrero para la participación de utilidades en nuestro país; derecho

14.- Landereche Obregón Juan, Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas, Edit. Jus., México 1956, pag. 206 y

limitado en su aplicación a las partes que lo pactan.

Nuestro sistema legal actual, no se finca en la libre voluntad de las partes, para la existencia de este beneficio. La ley es fuente misma de ese derecho; es por mandato expreso de la norma jurídica que se establece a favor de los trabajadores.

La ley previene la forma y términos del reparto y, la creación de una Comisión Nacional que fija el porcentaje de las utilidades que a los trabajadores corresponda percibir.

Esta importante conquista, no obstante su origen legal, no ajena al principio de que los beneficios que la ley señala como protectores de clase para los trabajadores, dentro de los que queda comprendido la participación de éste en las utilidades de las empresas, además de no ser renunciables, se entienden como mínimos, es decir, que no pueden ser afectados en parte o en todo, ni por voluntad del trabajador, pero si pueden ser superiores a los que la ley previene, por voluntad de los contratantes.

Lo anterior significa que el derecho fincado para el sector laboral, puede ser mejorado en el porcentaje que la Comisión Nacional establece para el reparto, mejoramiento que procede por acuerdo obrero-patronal, ya sea por convenio en las contrataciones individuales o en las contrataciones colectivas de trabajo.

En estas condiciones, la ley es fuente de ese derecho hasta por el monto que la Comisión Nacional del reparto de las utilidades determina, y será fuente del derecho para lo que exceda de ese monto, el pacto obrero-patronal que así lo establece ya sea un convenio o contrato individual o colectivo". 15

"Pero esa preconizada participación en las utilidades cambia totalmente cuando la misma se implanta en forma imperativa. Una cosa es recomendar la participación en las utilidades, y otra muy distinta imponerla; una cosa es considerar como un derecho la participación de utilidades, y otra muy diferente concebir esta participación como una libertad voluntaria de una de las partes del contrato de trabajo en beneficio de la otra. De aquí que, incluso aquellos que se muestran partidarios de la participación de utilidades, titubean cuando deben abordar el problema concreto de fijar la doctrina de que esa participación ha de ser impuesta coercitivamente, con el imperativo de la ley o de la norma legal". 16

"Hace esta participación obligatoria. De donde se deduce que esta participación en los frutos es un derecho de los asalariados". 17

"Podemos decir que al trabajador le convendrá, para desligarse de ese compromiso moral, que la participación tenga el carácter de obligatoria. En esta forma se verá protegido por la ley y

15. Alvarez Friscione Alfonso, op. Cit., pag. 87 y 88.

16. Cabañellas Guillermo, Tratado de Derecho Laboral, Tercera Edición, Tomo II, Edit. Claridad, S.A., Buenos Aires Argentina 1988, pag. 241.

17. H. Camerlynck G. y Lion-Can G., Derecho del Trabajo, Quinta Edición, Francia S/F, pag. 343.

no se sentirá comprometido con el patrón, ni incrementará su actividad en el trabajo en forma perjudicial para su salud. Podrá, asimismo, defender sus principios de clase, no claudicando en su lucha por la obtención de mejores salarios.

El abogado mexicano Jesús Oscar Delgado Arteaga opina, que desde cualquier criterio que se quiera enfocar el problema de la participación, el modo obligatorio es el más justo, equitativo y conveniente, porque hace palpar directamente al obrero, un derecho que, como parte accesorio del salario le corresponde legítimamente y hace sentir al patrón que repartir las ganancias entre sus trabajadores, no es un favor que depende de su generosidad; sino una obligación hacia aquél que es el cooperador de su bienestar material". 18

18. Alvarez Friscione, op. cit., pag. 93.

CAPITULO TERCERO

DE LAS PERSONAS

3.1.- FUNDAMENTO LEGAL

3.2.- EMPRESAS OBLIGADAS

3.3.- EMPRESAS EXCEPTUADAS

3.4.- TRABAJADORES CON DERECHO A PARTICIPAR EN LAS UTILIDADES

3.5.- TRABAJADORES CONSIDERADOS EN SERVICIO ACTIVO

3.6.- PERSONAS EXCLUIDAS DEL REPARTO

CAPITULO TERCERO

3.1.-DE LAS PERSONAS Y DE LAS UTILIDADES

3.1.1 FUNDAMENTO LEGAL.-

Como es bien sabido la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas emana de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la reglamentan las leyes secundarias que a continuación veremos:

“El derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de las empresas se establecen en los siguientes ordenamientos:

a).- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 123, Apartado “A”, fracción IX, que se refiere a los principios generales de esta prestación como un derecho de los trabajadores regulada de conformidad con las siguientes normas:

Una Comisión Nacional fijará y en su caso revisará el porcentaje de utilidades que deba repartirse a los trabajadores; la ley exceptúa de la obligación de repartir utilidades a las empresas que la misma señala. Para determinar el monto de las utilidades de cada empresa se tomará como base la renta gravable de conformidad con las disposiciones de la Ley del Impuesto Sobre la Renta. El derecho de los trabajadores de objetar las declaraciones

presentadas por los patrones ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ajustándose al procedimiento que determine la ley;

b).- Ley Federal del Trabajo, artículos del 117 al 131 que regulan los principios constitucionales señalados;

c).- Reglamento de los artículos 121 y 122 de la Ley Federal del Trabajo, artículos 1 al 31, que establecen el procedimiento para iniciar y resolver el escrito de objeciones formulados por los trabajadores a la declaración anual presentada por los patrones ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para efectos del pago del Impuesto Sobre la Renta, así como también la creación y funcionamiento de la Comisión Intersecretarial para la participación en las utilidades de las empresas;

d).- Resolución publicada el 26 de diciembre de 1996 por la Comisión Nacional para la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, artículos del 10. al 11 en la que fije el porcentaje que deberá repartirse y la forma en que debe determinarse la renta gravable de los diferentes tipos de empresas; y

e).- Ley del Impuesto Sobre la Renta, artículos 14, 15, último párrafo, 67-A, 109 y 119-B que establece la forma de determinar la renta gravable de los contribuyentes, base del reparto de utilidades a los trabajadores". 19

19. Manual Laboral y Fiscal Sobre la Participación de los Trabajadores en las Utilidades. Congreso del Trabajo, 1985, México, D.F., Pag. 7

A estas fundamentaciones solo falta mencionar como lo hemos visto con anterioridad en este trabajo los artículos que se refieren a la integración de la Comisión Nacional para la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas y se reglamentan en los artículos 575 al 590, 683 y 684 de la ley laboral y que a su vez se encuentra regulada en los artículos 682 y 682-A que nos indica como se debe integrar la representación de los trabajadores y de los patrones en dicha Comisión Nacional.

3.2.- EMPRESAS OBLIGADAS.-

Ahora que hemos visto la reglamentación de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas estudiaremos las excepciones que marca nuestra Constitución así como la Ley Federal del Trabajo, pero antes es conveniente mencionar cuales son las empresas obligadas a la participación de las utilidades.

“Esto motiva que no se puede restringir las empresas obligadas a participar utilidades a sus trabajadores, a solo las sociedades mercantiles, instituciones de crédito u organismos descentralizados que realizan preponderantemente actividades empresariales, a que se refiere el título segundo de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, sino que partiendo de los casos en los que en la realidad se presenta una unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios, se estará frente a un sujeto obligado a participar utilidades a sus trabajadores. Para que dichas empresas cumplan con esa obligación, se utilizaran las disposiciones de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, sobre todo para la fijación del ingreso gravable del cual se participa, independientemente del Capítulo o Título en el que se encuentren de la ley del impuesto

citado, y solo los contribuyentes que, conforme a la legislación fiscal (artículo 16 del Código Fiscal de la Federación), realizan actividades empresariales.

Las sociedades o asociaciones civiles, por ejemplo son empresas laborales obligadas al reparto, aunque conforme a la legislación fiscal no realicen actividades empresariales.

Por tanto, en la nueva resolución se conservó el principio de que las empresas obligadas a repartir utilidades vienen siendo desde un punto de vista práctico todos los contribuyentes de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, Personas Físicas o Morales, que tengan trabajadores a su servicio, entendiéndose por contribuyentes aquellas personas que regulan dicha ley impositiva en sus distintos capítulos.

Todas las empresas en su concepción laboral, están obligadas a participar utilidades, salvo, como se señala en el inciso d) de la fracción IX del Apartado "A" del artículo 123 de la Constitución, las empresas de nueva creación durante un número determinado y limitado de años, a los trabajos de exploración y a otras actividades señaladas en la legislación, cuando lo justifique su naturaleza y condiciones particulares.

La nueva resolución conservó como segundo principio el que una empresa no exceptuada por la legislación laboral de participar utilidades a sus trabajadores, estará obligado a efectuarlo, aún cuando esté exenta total o parcialmente del pago de impuesto sobre la renta.

Esta tesis se contenía tanto en la resolución de 1963 (Considerando 33 y artículo 28), como en la de 1984 (Considerando 19 y artículo 11).

Conforme a lo anterior, la resolución de la Tercera Comisión Nacional para la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, que tengan trabajadores a su cargo: Sociedades Mercantiles; Sociedades y Asociaciones Civiles; Personas Morales del Sector Privado o Social distintas a las anteriores; Personas Físicas que realicen actividades empresariales; Personas Físicas que tengan ingresos gravables conforme a la Ley del Impuesto Sobre la Renta (profesionistas, inversionistas, arrendadores, y otros) y que tengan trabajadores que les ayuden o participen en la prestación de servicios o en la obtención de los productos del capital; empresas públicas, como son los casos de los organismos públicos descentralizados que realicen actividades preponderantemente empresariales (situación en la que se encuentran las entidades públicas tanto a nivel federal como estatal, que teniendo tal carácter, están reguladas por el Apartado "A" del artículo 123 Constitucional); instituciones de crédito (empresas que con motivo de la nacionalización de la banca pasaron del sector privado al público, y que en el Decreto de Nacionalización del 10., de septiembre de 1982 se señaló que el cambio no afectaría los derechos laborales de sus empleados, entre los que se encuentra obviamente la participación de utilidades, lo cual no se modificó al pasar los empleados bancarios a ser trabajadores al servicio del Estado, pues ni en el Apartado "B" del artículo 123 Constitucional ni en su ley reglamentaria hay prohibición expresa de participar utilidades cuando se trate de empresas públicas que por su propia naturaleza las puedan efectuar, ni se opone a alguno de los derechos mínimos consagrados en dicho apartado): empresas de

participación estatal mayoritaria; y fideicomisos públicos que teniendo sus propios trabajadores realicen actividades empresariales y en los que el fideicomitente sea el gobierno federal, alguna entidad federativa o alguna entidad paraestatal, federal o estatal (estos fideicomisos causan impuestos como si fueran sociedades mercantiles, estando sujetos a las mismas obligaciones fiscales, como se señala en el artículo 9 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta)". 20

Dicho lo anterior el Licenciado Angel de la Vega comenta lo siguiente:

“Salvo las empresas expresamente exceptuadas en atención a su nuevo origen, a la realización de determinadas actividades, a su propia naturaleza no lucrativa y en su caso por el nivel de ingresos declarados, todas las empresas físicas y morales constituidas como empresas o unidad económica de bienes y servicios, se encuentran obligadas a participar a sus trabajadores de las utilidades que se generen con motivo de sus actividades.

Quedan consideradas en esta obligación, aún las empresas que para efectos fiscales están exceptuadas del pago de impuesto, por lo que en su caso y solo para estos efectos habrán de determinar su utilidad fiscal”. 21

exceptuadas del pago de impuesto, por lo que en su caso y solo para estos efectos habrán de

20. De la Cueva Mario. op. cit., pag. 354 y 355

21. Lic. De la Vega Ulibarri Angel, Participación de Utilidades, Segunda Edición, Edit. Defiscal Editores, México 1985, pag. 9

Respecto a esto el Contador Público Luis Carlos Ledesma comenta lo siguiente:

“Según las reglas que se establecen en los artículos 123, fracción IX de nuestra Constitución Política, y 117 de la Ley Federal del Trabajo, los trabajadores tienen derecho de participar en las utilidades de las empresas, de ahí que en principio, todas las empresas tienen la obligación de repartir utilidades a sus trabajadores, aún cuando no tengan fines lucrativos, ya que el concepto de empresa, en derecho del trabajo, tienen una connotación más amplia que la otorgada en derecho mercantil o fiscal.

A mayor abundamiento el artículo 2o., de la resolución de la Tercera Comisión Nacional para la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas dispone que :

Artículo 2o.- Son sujetos obligados a participar utilidades, todas las unidades económicas de producción o distribución de bienes o servicios, de acuerdo con el artículo 16 de la citada Ley Federal del Trabajo, y en general las personas físicas o morales que siendo contribuyentes del Impuesto Sobre la Renta tengan trabajadores a su servicio.

Y el referido artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo reza así:

Artículo 16.- Para los efectos de las normas de trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante,

sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa.

La empresa ya sea física o moral, cuando tiene pérdidas, no está obligada a efectuar el reparto". 22

3.3.- EMPRESAS EXCEPTUADAS.-

Ahora haremos mención al artículo 126 de la Ley Federal del Trabajo que establece la excepción de pagar participación de utilidades a sus trabajadores respetando el artículo 123 fracción IX apartado "A" inciso d) de nuestra Constitución.

Sabemos que la regla general es de que toda empresa debe hacer el reparto de utilidades a sus trabajadores cuando exista una utilidad fiscal o se haya determinado base gravable y que de la cual participaran los trabajadores en un 10%; pero toda regla tiene una excepción y en este caso son las empresas que a continuación haremos mención una por una, para tener un criterio más amplio y entender el por qué están exentas de dicho reparto para el caso de que hayan tenido una utilidad fiscal o se haya determinado base gravable.

22. C.P. Ledesma Villar Luis Carlos, Participación de Utilidades, Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., pag. 17

El artículo 126 establece lo siguiente:

Artículo 126.- Quedan exceptuadas de la obligación de repartir utilidades:

I.- Las empresas de nueva creación durante el primer año de funcionamiento;

II.- Las empresas de nueva creación, dedicadas a la elaboración de un producto nuevo, durante los dos primeros años de funcionamiento. La determinación de la novedad del producto se ajustará a lo que dispongan las leyes para el fomento de industrias nuevas;

III.- Las empresas de industria extractiva, de nueva creación, durante el periodo de exploración;

IV.- Las instituciones de asistencia privada, reconocidas 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;

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

VI.- 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 Industria y Comercio. La resolución podrá revisarse total o parcialmente, cuando existan circunstancias económicas importantes que lo justifiquen

Como pudimos ver la primera fracción del mencionado artículo cita a la empresa de nueva creación y la ley laboral no define lo que es de nueva creación, por lo tanto se debe entender en esta fracción a la empresa que por primera vez realiza actividades empresariales o mejor dicho a la empresa que por primera vez se inicia como una "unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios", esto lo podrá acreditar ante las autoridades laborales con el aviso de inscripción al Registro Federal de Contribuyentes presentado ante la Secretaría de

Hacienda y Crédito público en donde aparece la fecha de inicio de operaciones, y esto último debe entenderse como el requisito sine cuanon.

Cabe aclarar que el cambio de razón social y la figura de patrón sustituto; no se les considera como empresas de nueva creación para los efectos de la participación de utilidades a sus trabajadores.

Las empresas de nueva creación estarán exceptuadas del reparto durante el primer año de funcionamiento, entendiendo como tal un periodo de tiempo no necesariamente coincidente con el año de calendario.

En otros términos la empresa que hubiere iniciado labores a partir del mes de julio, estará exceptuada del reparto también por lo que se refiere a los seis primeros meses del año siguiente.

Debe entenderse como “primer año de funcionamiento” tratándose de personas físicas el periodo que se inicia a partir de la fecha de presentación del aviso de alta ante las autoridades fiscales; tratándose de personas morales se inicia a partir del momento en que se protocoliza el acta constitutiva ante notario, ya que la ley presume en ambos casos una iniciación de actividades a partir de dichas fechas. En última instancia el notario público no autorizará la escritura correspondiente, sin menoscabo del que presentará por su cuenta el propio contribuyente.

Debe aclararse que un cambio de régimen corporativo de una sociedad o modificación de su razón social, no implica la iniciación de un nuevo periodo para efectos de este computo, así como tampoco lo implica el caso de fusión para la sociedad subsistente o fusionante, ya que en todo caso serían solidariamente responsables la persona moral substituida y substituta, la fusionante y fusionada, en los términos que establece el artículo 41 de la Ley Federal del Trabajo porque se podría tratar de una substitución patronal.

“ Es evidente que tratándose de la figura de la substitución patronal, tampoco puede hablarse de un primer año de funcionamiento, en atención a que se trata de la misma empresa en una labor continuada, salvo por lo que se refiere a la nueva administración”. 23

El contador público Alejandro Rojas menciona acerca de la segunda fracción del artículo en comento que:

“La determinación de la novedad del producto se ajustará a lo que dispongan las leyes para el fomento de industrias nuevas”: 24

“Para este tipo de empresas dedicadas a la elaboración de un producto nuevo, se aplicará la excepción durante los dos primeros años de funcionamiento. Se entiende como producto

23. De la Vega Ulibarri, op. cit., pag. 10 y 11

24. C.P. Rojas Novoa Alejandro, Marco Legal y Régimen Fiscal de la Participación de los Trabajadores en las Utilidades, Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., pag. 17

nuevo, de conformidad con lo dispuesto por la Ley para el Fomento de Industrias Nuevas y necesarias, un producto que no se produzca en el país.

En otros términos, sino se cubre el requisito de producto nuevo, se tendrá de todas maneras la ventaja por el primer año de funcionamiento". 25

Pero de todas maneras sino se dan estos dos supuestos dicha empresa estará obligada a repartir utilidades; porque se puede dar el caso de que una empresa que ya esté funcionando y que de pronto empiece a crear un producto nuevo supongamos a los tres o cuatro años de funcionamiento ésta estará obligada a efectuar dicho reparto porque no se dan los supuestos que establece la ley laboral; en el entendido de que en el ejercicio fiscal correspondiente haya obtenido utilidades a repartir.

Por lo que hace a la tercera fracción de dicho artículo se establece de nueva cuenta el requisito de nueva creación, durante el periodo de exploración, hay que tener en cuenta esta última frase ya que no establece un término dentro de la ley para estar exenta, por ende cuando dicha empresa obtenga la primer producción ésta estará obligada a partir de ese momento a repartir utilidades a sus trabajadores.

25. De la Vega Ulbarri, op. cit., pag. 11

“(Se refiere a la rama industrial minera) Para disfrutar del plazo de excepción, tienen que ser de nueva creación. En el momento en que las empresas realicen la primera actividad de producción, termina automáticamente el plazo de excepción y, por consiguiente, tiene la obligación de participar a los trabajadores de las utilidades que obtengan”. 26

“No era necesaria la excepción. En el periodo de exploración no solo se obtienen utilidades, sino que los costos de la exploración constituyen el renglón más importante de la inversión de una empresa extractiva, pasa del periodo de la exploración al de explotación en el momento mismo en que los resultados acusan la costeabilidad de los productos extraídos”.27

Como podemos ver en esta fracción, para considerarla exenta debe de cumplir con los requisitos establecidos en la ley y tomar en cuenta el momento de explotación ya que para los trabajadores al no respetar este término son los más perjudicados en su derecho consagrado en la Constitución Política.

En la fracción LV del mismo artículo citado ya no se establece un término señalado por la ley laboral a comparación de las primeras tres fracciones del mencionado artículo, sino que lisa y llanamente están exentas de participar a los trabajadores de las utilidades; claro está que como en las demás fracciones deben de cumplir con los requisitos que la ley de la materia les prevé, analizando la fracción debe cumplir estrictamente los supuestos que son:

26. Manual Laboral y Fiscal sobre la Participación de Utilidades de los Trabajadores, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 1996, pag. 9

27. Alvarez Friscione, op. cit., pag. 339

Asistencia privada, reconocida por la ley, bienes de propiedad particular y realizar fines humanitarios de asistencia y lo más importante que es sin propósito de lucro y por último sin designar individualmente a los beneficiarios.

Analizando esta fracción las asociaciones civiles generalmente se constituyen con fines asistenciales o de beneficencia y éstas deben de cumplir con los requisitos establecidos en los artículos 2670 y 2687 del Código Civil y debe de constar en su acta constitutiva que cumple con el artículo 2686 del mismo Código. Además de que debe de registrarse en la Junta de Asistencia Privada de la Secretaría de Salubridad y Asistencia, esta junta es la que les reconoce el carácter de asistenciales y de beneficencia, además de que deben cumplir con los requisitos que establece la Ley de Instituciones de Asistencia Privada del Distrito Federal, haciendo la aclaración de que si alguna asociación no consigue el registro en la Junta de Asistencia Privada estará obligada a efectuar el reparto de utilidades a sus trabajadores, porque de lo contrario no se encontrará en el supuesto de esta fracción.

Para tener una idea más clara se considera de suma importancia transcribir los artículos anteriormente citados.

Artículo 2670.- Cuando varios individuos convinieren en reunirse, de manera que no sea enteramente transitoria, para realizar un fin común que no esté prohibido por la Ley y que no tenga carácter preponderantemente económico, constituyen una asociación.

Artículo 2686.- En caso de disolución, los bienes de la asociación se aplicarán conforme a lo que determinen los estatutos, y a falta de disposición

de éstos, según lo que determine la Asamblea General. En este caso la Asamblea solo podrá atribuir a los asociados la parte del activo social que equivalga a sus aportaciones. Los demás bienes se aplicarán a otra asociación o fundación de objeto similar a la extinguida.

Artículo 2687.- Las Asociaciones de beneficencia se regirán por las leyes especiales correspondientes.

Por lo que se refiere a la fracción V del mismo artículo 126 de la Ley Federal del Trabajo faltó agregar al Infonavit que también está exenta de pagar utilidades a sus trabajadores porque así lo establece el artículo 63 de la Ley del Instituto Nacional de la Vivienda para los trabajadores.

Artículo 63.- Los remanentes que obtenga el Instituto en sus operaciones, no estarán sujetos al Impuesto Sobre la Renta ni a la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas

Se debe tomar en cuenta que las instituciones públicas descentralizadas, son creadas por el Congreso de la Unión o por Decreto presidencial y que además se deben de dedicar a fines culturales, asistenciales o de beneficencia como lo establece la fracción.

En la fracción VI del artículo 126 se establece que no deben de rebasar el monto que determina la Secretaría del Trabajo previa consulta con la Secretaría de Industria y Comercio, la última resolución de la Secretaría del Trabajo se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 19 de diciembre de 1996 y entró en vigor el 1o., de enero de 1997 y en su único resolutivo establece:

“Quedan exceptuadas de la obligación de repartir utilidades las empresas cuyo capital y trabajo generen un ingreso anual declarado al Impuesto Sobre la Renta no superior a trescientos mil pesos”.

Por lo tanto las autoridades laborales están obligadas a observar el artículo 126 de la ley laboral y a respetar a las empresas comprendidas en los seis supuestos. Como se desprende de esto, son las únicas que están exentas en determinados años y con carácter definitivo algunas y otras con carácter temporal, por lo tanto las empresas que no se encuentren en estos supuestos están obligadas a repartir utilidades a sus trabajadores y de no hacer dicho reparto, estarán violando los artículos 117 al 131 de la Ley Federal del Trabajo.

3.4.- TRABAJADORES CON DERECHO A PARTICIPAR EN LAS UTILIDADES

Todos los trabajadores que presten a una persona física o moral un trabajo personal subordinado, cualquiera que sea el acto que le dé origen mediante el pago de un salario, tienen derecho a participar en las utilidades de las empresas donde laboran.

a).- Trabajadores de Planta.- Son aquellos que, por tiempo indeterminado, prestan permanentemente su trabajo personal subordinado a una persona, estén o no sindicalizados. Estos trabajadores tienen derecho a participar en las utilidades, cualquiera que sea el número de días que laboraron en el ejercicio fiscal materia del reparto.

b).- Trabajadores por obra o tiempo determinado.- Son los que habitualmente sin tener carácter de trabajadores de planta, prestan sus servicios a una empresa o establecimiento, supliendo vacantes transitorias o temporales y los que desempeñen trabajos extraordinarios o para obra determinada, que no constituyan una actividad normal o permanente de la empresa.

Estos trabajadores tendrán derecho a participar en las utilidades de la empresa, cuando hayan laborado un mínimo de sesenta días durante el año, ya sea en forma continua o discontinua. Sin un trabajador labora más de sesenta días que abarque dos ejercicios fiscales, sin llegar a este número de días en un solo ejercicio, no tendrá derecho a participar en las utilidades.

c).- Extrabajadores de planta.- Despedidos o que renunciaron voluntariamente a su empleo, tienen derecho a participar en las utilidades con el número de días trabajados y el salario percibido durante el tiempo que laboraron en el ejercicio fiscal de que se trate.

d).- Extrabajadores por obra o tiempo determinado.- Cuando la relación de trabajo haya sido por obra o tiempo determinado, los trabajadores tendrán derecho a participar en las utilidades cuando hayan laborado cuando menos sesenta días en forma continua o discontinua en el ejercicio de que se trate.

El párrafo segundo del artículo 987 de la Ley laboral dispone: En los convenios en que se de por terminada la relación de trabajo, deberá desglosarse la cantidad que se le entregue al trabajador por concepto de participación de utilidades. En caso de que la Comisión Mixta aún

no haya determinado la participación individual de los trabajadores, se dejarán a salvo sus derechos, hasta en tanto se formule el proyecto del reparto individual.

En los convenios en que se de por terminada la relación de trabajo, el patrón no podrá fijar a su arbitrio la cantidad que le corresponde al trabajador por concepto de utilidades, por ser esta facultad exclusiva de la Comisión Mixta, según se desprende del artículo 125, fracción I de la ley laboral.

e).- Trabajadores de la Construcción.- El artículo 127, fracción V establece que las empresas constructoras que generalmente contratan trabajadores eventuales de la región -donde realizan las obras, una vez que la Comisión Mixta de participación de utilidades determine cuales son los trabajadores que han laborado cuando menos sesenta días durante el ejercicio fiscal de que se trate, acordará los medios por los cuales se citará a estos trabajadores, así como el lugar y días de pago, que será en el lugar donde los trabajadores presten o prestaron sus servicios, según lo dispone el artículo 130 en relación con el 108 de la Ley Federal del Trabajo y si fueren varios, se efectuará el pago en cada centro de trabajo.

f).- Trabajadores que se dedican al cuidado de bienes.- El artículo 127, fracción III establece que: "El monto de la participación de los trabajadores al servicio de personas cuyos ingresos deriven exclusivamente de su trabajo y el de los que se dediquen al cuidado de bienes que produzcan rentas o al cobro de créditos y sus intereses, no podrá exceder de un mes de salario".

Los trabajadores a que se refiere esta fracción son aquellos que prestan sus servicios en forma subordinada a una persona cuyos ingresos derivan exclusivamente de su trabajo por la prestación de un servicio personal independiente, como es el caso de profesionistas, artesanos y trabajadores especializados que estén obligados a presentar declaración anual del Impuesto Sobre la Renta.

g).- Trabajadores de confianza.- Participarán en las utilidades de la empresa con la limitante de que si el salario que perciben es mayor del que corresponda al trabajador sindicalizado o de base de más alto salario dentro de la empresa o establecimiento, se considerará éste último salario aumentado en un 20%, como salario base máximo con el cual participarán en las utilidades.

3.5.- TRABAJADORES CONSIDERADOS EN SERVICIO ACTIVO.

La fracción IV del artículo 127 de la Ley Federal del Trabajo establece:

a).- Las madres trabajadoras durante los periodos pre y postnatales, disfrutaran de un descanso de seis semanas anteriores y seis posteriores y percibirán sus salarios integros. Este periodo de doce semanas de descanso se considerará como días trabajados, así como el monto de los salarios percibidos, para los efectos del artículo 123 de la Ley Federal del Trabajo.

b).- El artículo 473 de la citada ley dispone que “riesgos de trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo. Los riesgos de trabajo pueden producir, entre otras, la incapacidad temporal del trabajador”, por lo tanto, éste recibirá su salario íntegro del patrón o del I.M.S.S.

El artículo 478 de la Ley Federal del Trabajo define la incapacidad temporal como una pérdida de facultades o aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo.

En estos casos el importe del salario que perciben los trabajadores durante el periodo pre y postnatal o por incapacidad temporal, que cubre el patrón o el Instituto Mexicano del Seguro Social, se tomará en cuenta para los efectos de la segunda parte del artículo 123 de la ley invocada.

Los trabajadores que sufran una incapacidad permanente parcial o total, no se consideran como trabajadores en servicio activo respecto a los días que dure la incapacidad, y el salario recibido no se computa para el reparto individual de utilidades.

Cuando el accidente de trabajo produce la muerte durante el ejercicio fiscal materia del reparto, la cantidad que le corresponda al trabajador fallecido por concepto de utilidades la cobrarán los beneficiarios, según lo dispone el artículo 115 de la Ley Federal del Trabajo.

3.6.- PERSONAS EXCLUIDAS DEL REPARTO DE UTILIDADES

a).- “La fracción I del artículo 127 de la Ley Federal del Trabajo establece que: “los directores, administradores y gerentes generales de las empresas no participarán en las utilidades”.

b).- La fracción VI del citado artículo 127 de la Ley establece que:

Los trabajadores domésticos no participarán en el reparto de utilidades”. Estos trabajadores son los que prestan sus servicios en las casas - habitación de los particulares.

c).- Personas Físicas que sean propietarias o copropietarias de una negociación.

d).- Profesionales, técnicos, artesanos y otros que en forma independiente prestan sus servicios a una empresa, siempre y cuando no exista una relación de trabajo subordinada con el patrón.

e).- Trabajadores eventuales cuando hayan laborado menos de sesenta días durante el ejercicio fiscal.”.28

“La exposición de motivos de las reformas a la Ley Federal del Trabajo (31 de diciembre de 1962), establece que no deben gozar de utilidades: los directores, administradores y gerentes

28. Manual Laboral y Fiscal, op. cit., pag. 10-13

generales que, teniendo el carácter de trabajadores, perciban una participación en las utilidades como parte de su retribución, modalidad ésta que tiende a evitar una doble percepción .

Además de lo que cita en la exposición de motivos, la Ley Federal del Trabajo, en su artículo 127, fracción I, también excluye de la participación de utilidades a estos trabajadores, aunque la cantidad percibida no provenga de las utilidades de la empresa.

Otro motivo para esta excepción es que sus sueldos son por lo general muy altos, y ya que el 50% de la utilidad se divide en base a los sueldos percibidos, estos individuos obtendrían la mayor parte de las utilidades.

Cabe especificar que en vista de que la mayoría de las empresas cuentan con gerentes a diferentes niveles; como son: gerente administrativo de ventas, de compras, etc., éstos pueden gozar del reparto de utilidades.

Sin embargo, en caso de que una empresa tenga un director general y al mismo tiempo un gerente general, aquel de los dos gerentes que tenga un nivel superior dentro de la compañía, no tendrá derecho al reparto.

En base al artículo 31 de la Ley Federal del Trabajo, los empleados domésticos son: los que prestan los servicios de aseo, asistencia y además propios o inherentes al hogar de una persona o familia.

El artículo 127, fracción VI de la Ley Federal del Trabajo excluye a los empleados domésticos del reparto de utilidades, debido a que no trabajan para ninguna empresa, ni tampoco producen utilidades para las mismas. De manera que si prestan servicios en hospitales, restaurantes, tiendas, etc., sí podrán gozar del reparto de utilidades ya que no son empleados domésticos, de acuerdo al artículo 332".²⁹

Artículo 332.- No son trabajadores domésticos y en consecuencia quedan sujetos a las disposiciones generales o particulares de esta ley:

I.- Las personas que presten servicios de aseo, asistencia, atención de clientes y otros semejantes, en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, bares, hospitales, sanatorios, colegios, internados y otros establecimientos análogos.

II.- Los porteros y veladores de los establecimientos señalados en la fracción anterior y los edificios de departamentos y oficinas.

Visto lo anterior se considera necesario para mayor ilustración poner los siguientes cuadros en relación a los artículos antes citados:

²⁹. Ledesma Villar, op. cit., pag. 70

ARTICULO 126:

EMPRESAS EXCEPTUADAS	PERIODO DE NO REPARTO
Las de nueva creación (traspaso, fusión o cambio de razón social de una empresa no se conceptúan como de nueva creación	1 año
Las de nueva creación con producto nuevo (de conformidad con la Ley de Fomento de Industrias Nuevas	2 años
Empresas de industria extractiva	Durante el periodo de exploración
Instituto de Asistencia Privada, sin lucro, fines humanitarios y reconocidas por la ley	Permanente
I.M.S.S., Infonavit y demás organismos descentralizados culturales, asistenciales	Permanente
Empresas con ingreso anual acumulable de hasta \$300.000.- (S.T.P.S., Resolución publicada el 19 de diciembre de 1996	En tanto no se rebase el máximo de ingreso

ARTICULO 127:

SUJETOS	DERECHO A REPARTO
Directores, administradores y gerentes generales	No.
Demás trabajadores de confianza	Sí
Socios accionistas de la empresa	No
Prestadores de servicios por honorarios	No
Trabajadores de planta con menos de 60 días laborados en el año	Sí
Trabajadores eventuales con 60 o más días	Sí

laborados en el año	
Trabajadores eventuales con menos de 60 días laborados en el año	No
Trabajadores domésticos	No
Trabajadores de patrones con ingresos derivados exclusivamente de su trabajo (utilidades hasta un mes de salario)	Sí
Trabajadores de patrones dedicados al cuidado de bienes que produzcan renta o al cobro de créditos (utilidades hasta un mes de salario)	Sí
Trabajadores incapacitados por riesgo de trabajo	Sí
Trabajadoras con descanso pre y postnatales	Sí
Extrabajadores (cuyo derecho, definido conforme a los puntos anteriores, no haya prescrito)	Sí
P U E S T O	DERECHO A REPARTO
Gerente General	No
Contador	Sí
Obrero (planta)	Sí
Obrero eventual (laboró 60 días)	Sí
Obrero eventual (laboró 59 días)	No
Obrero incapacitado por riesgo de trabajo (lleva cuatro meses incapacitado en el año)	Sí
Conserje (tuvo descanso pre y postnatal)	Sí

CAPITULO CUARTO

PROCEDIMIENTO PARA LA PARTICIPACION DE UTILIDADES

4.1.- PRESENTACION DE LA DECLARACION

4.2.- INTEGRACION DE LA COMISION MIXTA

4.3.- PRESCRIPCION

4.4.-OBJECION A LA DECLARACION ANUAL DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA

4.5.- RESOLUCIONES DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

CAPITULO CUARTO

PROCEDIMIENTO PARA LA PARTICIPACION DE UTILIDADES

4.1.- PRESENTACION DE LA DECLARACION ANUAL.-

“En el derecho se distinguen las personas físicas de las morales, de tal manera que existe la persona jurídica individual y las personas jurídicas colectivas.

El hombre constituye la persona física, también llamada persona jurídica individual.

Los entes creados por el derecho son las personas morales o ideales, llamadas también personas jurídicas colectivas”. 30

Distinguimos a estos dos tipos de personas porque la Ley del Impuesto Sobre la Renta, establece qué persona presenta declaración y en que tiempo.

El artículo 10 de la mencionada ley hace referencia a las personas morales, y en su fracción II establece: el impuesto del ejercicio se pagará mediante declaración que presentarán ante las

30. Rojina Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Sexta Edición, Tomo I Edit. Porrúa, S.A., México 1990, pag. 425.

oficinas autorizadas; dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que termine el ejercicio fiscal

En relación a las personas físicas el artículo 139 de la misma ley establece que:

Las personas físicas que obtengan ingresos en un año de calendario, a excepción de los exentos y de aquellos por los que se haya pagado impuesto definitivo, están obligadas a pagar su impuesto anual mediante declaración que presentarán durante el periodo comprendido entre los meses de febrero y abril del año siguiente ante las oficinas autorizadas.

Los contribuyentes iniciarán sus operaciones el 1o., de enero y cerrarán las mismas el 31 de diciembre del año en cuestión, a esto se le llama ejercicio fiscal.

Como podemos darnos cuenta las personas morales tienen como fecha límite para presentar la declaración anual hasta el 31 de marzo del año siguiente en el que haya terminado su ejercicio fiscal.

Las personas físicas tienen como fecha límite para presentar su declaración anual hasta el 30 de abril del año siguiente en el que haya terminado su ejercicio fiscal.

De este ordenamiento surge que los términos para pagar la participación de utilidades a los trabajadores es diverso entre las personas físicas y las personas morales.

Las personas morales están obligadas a pagar la participación de utilidades hasta el mes de mayo, ya que como lo establece el artículo 122 de la ley laboral “deberán efectuarse dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que deba pagarse el impuesto anual”, y de una forma más sencilla de explicar se diría que las personas morales deberán efectuar dicho reparto dentro de los primeros cinco meses siguientes a la fecha en que haya terminado su ejercicio fiscal y posteriormente su cumplimiento será exigido ante las autoridades laborales.

Para las personas físicas la fecha límite para presentar su declaración será hasta el 30 de abril, y de acuerdo a lo establecido por el artículo 122 de la ley laboral deberá efectuar dicho reparto dentro de los sesenta días después de que se pague el impuesto anual. Como se desprende de lo antes mencionado dicha persona física tiene hasta junio para pagar las utilidades a sus trabajadores, en caso contrario los trabajadores podrán exigir su cumplimiento ante las autoridades laborales, en este orden de ideas las personas físicas deberán pagar las utilidades dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que haya terminado su ejercicio fiscal.

Como hemos visto hasta ahora, lo anteriormente expuesto se refiere a un ejercicio fiscal “normal”, pero también hay ejercicios fiscales irregulares para ambas personas físicas y morales, toda vez que se puede dar el caso que una persona inicie operaciones en día diverso al 1.º de enero, pero estas personas o contribuyentes deberán cerrar su ejercicio al 31 de diciembre del año en cuestión, debiendo presentar declaración como cualquier otro

contribuyente, ya sea persona física o moral, dentro de los periodos mencionados con anterioridad.

4.2.- INTEGRACION DE LA COMISION MIXTA

El artículo 117 de la Ley Federal del Trabajo establece que:

“Los trabajadores participarán en las utilidades de las empresas, de conformidad con el porcentaje que determine la Comisión Nacional para la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas.

El artículo 120 de la misma ley laboral establece:

“El porcentaje fijado por la Comisión constituye la participación que corresponderá a los trabajadores en las utilidades de cada empresa”.

En el punto primero resolutivo de la Comisión Nacional menciona que:

“Los trabajadores participarán en un diez por ciento de las utilidades de las empresas en las que presten sus servicios.

Visto lo anterior se desprende de que una vez que haya sido presentada la declaración ante la institución bancaria el patrón deberá integrar una Comisión Bipartita en su empresa para que

ésta determine la cantidad a repartir a cada uno de los trabajadores que tienen derecho a dicho reparto.

El artículo 125 de la Ley Federal del Trabajo menciona las normas siguientes:

I.- Una Comisión integrada por igual número de representantes de los trabajadores y del patrón formulará un proyecto que determine la participación de cada trabajador y lo fijará en lugar visible del establecimiento. A este fin, el patrón pondrá a disposición de la Comisión la lista de asistencia y de raya de los trabajadores y los demás elementos de que disponga.

Cabe hacer mención que en la fracción anterior, **no** se establece un número determinado de integrantes, **no** existiendo restricción alguna para que cualquier trabajador o representante del patrón pueda integrar dicha Comisión.

Es importante hacer notar que la ley **omite** el establecimiento de reglas o requisitos para elegir a los representantes de uno y otro, no estableciendo un término para integrar la Comisión Mixta.

Asimismo **no** se establece expresamente en la ley laboral que deba integrarse una Comisión Mixta en el caso de que la empresa haya arrojado pérdida fiscal.

Estas omisiones vienen a confundir tanto a los trabajadores como a las empresas, porque si la ley no distingue la forma y los términos para integrar la Comisión Mixta de reparto de utilidades, en la práctica resultan complicados los criterios para una leal y honesta forma de integrarla, siendo el patrón en materia de trabajo la parte más fuerte, viene a aprovechar esta situación integrando esa Comisión en los términos que a su interés conviene, como se hará notar posteriormente.

Para determinar la fecha en que debe integrarse la Comisión Mixta para la participación de utilidades es recomendable que esta Comisión se integre antes de que el patrón presente su declaración anual ante las oficinas autorizadas y no posteriormente, porque estando ya establecida, los trabajadores pueden acudir ante ella informando en su caso cualquier anomalía como podría ser que el patrón no presentará la declaración en tiempo, que omitiera declarar y en esos términos la Comisión podría proponer al patrón y a los trabajadores una solución amistosa, sugiriendo al patrón que declare para que así de cumplimiento con la ley fiscal y laboral, porque de no hacerlo la Comisión tiene la facultad de hacerlo del conocimiento de las autoridades correspondientes, que podría ser en términos de la fracción II del artículo 125, a la inspección de trabajo e incluso a las autoridades fiscales.

Es preciso también mencionar que algunas empresas acostumbran en la práctica pagar las utilidades y después declarar, lo que podría ser contrario a los principios de equidad y de justicia social, puesto que si el patrón paga antes de que termine el periodo fiscal por el que se encuentra obligado a declarar, es lógico que desconocería cuales serían las utilidades a repartir

por todo el periodo fiscal en caso de haberlas obtenido y podría hacer un pago menor e incluso también un pago mayor, por lo que se estima que lo correcto es pagarlas en el periodo que establece la ley y no antes ni después.

Si la ley Federal del Trabajo en el capitulo relativo a la materia de utilidades no establece cuando se debe integrar la comisión mixta para la participación de utilidades, como ya se dijo con anterioridad, se considera que fuera antes de que el patrón presentara su declaración del Impuesto Sobre la Renta, porque de integrarse posteriormente, se tendría que conformar en forma apresurada y podría acarrear confusiones en cuanto a las observaciones que los integrantes de la misma pudieran hacer a esa declaración, ya que para que los integrantes de ésta actúen como verdaderos representantes de trabajadores y del patrón deben analizar en todo momento la forma en que el patrón declara quien aún cuando la ley omite obligarlo, debería poner a disposición de los integrantes de esa Comisión los documentos correspondientes como podrían ser los libros de ingresos y egresos, las facturas, los comprobantes de gastos, etcétera, hasta que efectivamente llegaran al convencimiento de que el patrón declara en forma honesta, todo ello vendría a beneficiar tanto a trabajadores como patronos en sus relaciones internas, puesto que sin necesidad de intervención de autoridades, mediante esa Comisión se daría solución a cualquier conflicto; sin embargo al omitir la ley la forma y términos en que ésta se deba integrar, como ya se ha hecho referencia con anterioridad, viene a crear confusión entre los factores de la producción como lo son capital y trabajo con sus respectivos integrantes, aprovechando esto la parte más fuerte de ellas que por lógica es el patrón, quien es el que tiene en su poder los documentos que le sirven de base para

declarar, quien en la práctica elige la forma en que se integra la multicitada Comisión nombrando por lo común como representantes de los trabajadores a personal de su confianza y como representantes de sus patrones a sus gerentes o personas que tengan facultades de dirección y mando, todo ello por la omisión en que incurre la ley, ya que si se llegara a convocar a una asamblea para elección de representantes, los trabajadores podrían establecer un voto para elegirlos y fungieran como verdaderos representantes de ellos.

Por lo que se refiere al número de integrantes de la Comisión Mixta la ley laboral establece que deberá formarse con igual número de representantes de los trabajadores y del patrón.

Esto quiere decir que cada empresa puede formar su Comisión con el número de representantes que desee, pudiendo integrarse con uno y uno, diez y diez, trece y trece, etcétera.

Considerando que se debe de establecer un límite de representantes para integrar la Comisión de acuerdo a las necesidades de cada empresa, porque se puede dar el caso de que al ser uno y uno, en una empresa con un gran número de trabajadores, estas dos personas no llevarían a cabo correctamente los fines establecidos en su función, y esto acarrearía elaborar en forma confusa y errónea la determinación individual y el proyecto de reparto de utilidades. Por otra parte al ser demasiados los integrantes de la Comisión, pueden entorpecer entre ellos mismos su trabajo.

Asimismo la ley laboral no establece ninguna restricción en cuanto a la categoría que deben reunir los trabajadores (trabajador de planta, eventual, sindicalizado, representante de los trabajadores ante el sindicato, extrabajadores, etc.), ni los representantes del patrón (Representante Legal, Director, Administrador, Contador, Secretaria Particular o familiares que laboren dentro de la empresa, etc.).

Una vez que dicha Comisión tenga conocimiento de cuanto le corresponde a cada trabajador elaborará un proyecto de reparto de utilidades y ésta deberá exhibirlo en un lugar visible dentro del establecimiento para que los trabajadores estén enterados de la cantidad que les corresponde.

La ley laboral establece en el artículo 127 fracción V que:

“ En la industria de la construcción después de determinar que trabajadores tienen derecho a participar en el reparto, la Comisión a que se refiere el artículo 125 adoptará las medidas que juzgue convenientes para su citación”.

Esta fracción es la única que faculta a la Comisión Mixta para que determine la forma de citar a los trabajadores con derecho al reparto de utilidades, pero en los demás supuestos no se faculta expresamente a la Comisión Mixta para determinar la forma de citar a los extrabajadores de las empresas.

Por lo anterior en virtud de que los extrabajadores al ya no laborar en la empresa, se encuentran imposibilitados para saber de las cantidades que les corresponden, y como último recurso demandan ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje el pago de participación de utilidades.

Como es bien sabido las Juntas se declaran incompetentes para conocer de las utilidades dejando en estado de indefensión a los extrabajadores, quienes no conocen al representante de los trabajadores para que les haga saber el monto que les corresponde.

El Poder Judicial de la Federación, del Semanario Judicial de la Federación, instancia Cuarta Sala, época 7A, volumen 45, parte Quinta, página 45.

“Las Juntas no son competentes para resolver conflictos con respecto al pago del reparto de utilidades mientras no se cumpla con el procedimiento que la Ley Federal del Trabajo señala para determinar la participación de cada trabajador en las utilidades de cada empresa, cuya determinación se deja a una Comisión integrada por igual número de representantes de los trabajadores y del patrón”

“A efecto de que los trabajadores puedan formular las objeciones que juzguen convenientes a la declaración anual que deber presentarse a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para el pago del Impuesto Sobre la Renta, el patrón deberá entregarles, junto con la copia de su declaración, una copia de los anexos que la acompañen”. 31

31. Bermudez Cisneros Miguel, Las Obligaciones en el Derecho del Trabajo, Edit. Cárdenas, México, D.F., PAG. 88

Artículo 121

..I.- El patrón, dentro de un término de diez días contados a partir de la fecha de la presentación de su declaración anual, entregará a los trabajadores copia de la misma. Los anexos que de conformidad con las disposiciones debe presentar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público quedarán a disposición de los trabajadores durante un término de treinta días en las oficinas de la empresa y en la propia Secretaría.-

Artículo 10 del Reglamento de los artículos 121 y 122 de la Ley laboral: “Los patrones, dentro de un término de diez días contados a partir de la fecha en que se presente la declaración anual del Impuesto Sobre la Renta, o en su caso a partir de la fecha de la presentación de la declaración anual complementaria, entregarán copia de la misma al representante del sindicato titular del contrato colectivo del trabajo, al del contrato ley de la empresa o al de la mayoría de los trabajadores

Los trabajadores pueden hacer las observaciones que estimen pertinentes, además de que pueden ser resueltas por la misma Comisión Mixta ya que así lo establece el artículo 125 fracciones III y IV de la ley laboral.

Artículo 125

..III: “Los trabajadores podrán hacer las observaciones que juzguen convenientes, dentro de un término de quince días; y

..IV.- Si se formulan objeciones, serán resueltas por la misma comisión a que se refiere la fracción I dentro de un término de quince días.

Después de hayan sido aclaradas las objeciones de los trabajadores a que se refieren las fracciones citadas el patrón procederá a efectuar el pago que le corresponde a cada trabajador.

Artículo 122.- El reparto de utilidades entre los trabajadores deberá efectuarse dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que deba pagarse el impuesto anual, aún cuando esté en trámite objeción de los trabajadores.

Artículo 7 del Reglamento citado: El reparto de utilidades en beneficio de los trabajadores deberá efectuarse dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que corresponda pagar el impuesto anual, sin que sea obstáculo para ello el que los trabajadores hayan impugnado por escrito la declaración que presente el patrón

Haciendo notar que las cantidades que le corresponden a los trabajadores por concepto de participación de utilidades están protegidas por el artículo 98 y siguientes de la ley laboral.

Artículo 130.- Las cantidades que correspondan a los trabajadores por concepto de utilidades quedan protegidos por las normas contenidas en los artículos 98 y siguientes.

Cabe aclarar que no se pueden hacer compensaciones en los años de pérdida que haya tenido la empresa “como principio general en materia del reparto de utilidades y de acuerdo a la

filosofía de la prestación, los trabajadores no participarán de las pérdidas, por lo que resulta impropio una compensación de los años de pérdida con los de ganancia.

La medida resulta equitativa al considerar que si bien los trabajadores son un factor elemental en la obtención de resultados de la empresa y por ende se hacen acreedores a una participación en las utilidades de la misma, también es cierto que son ajenos a una serie de decisiones y circunstancias externas e internas de la empresa, que en ocasiones son factores determinantes en los resultados". 32

4.3.- PRESCRIPCIÓN

Las utilidades que no se cobraron en el ejercicio fiscal en cuestión se agregarán al ejercicio fiscal entrante, sumándose a las utilidades del ejercicio, más las utilidades no cobradas en el anterior, esto aumenta la suma en dinero que recibe el trabajador que laboró en ese ejercicio fiscal y para las personas que por alguna razón no cobraron su participación de utilidades su derecho habrá prescrito de acuerdo a los siguientes artículos:

32. De la Vega Ulibarri, op. cit., pag. 33

Artículo 122 último párrafo, el importe de las utilidades no reclamadas en el año en que sean exigibles, se agregará a la utilidad repartible en el año siguiente.

Artículo 516, las acciones de trabajo prescriben en un año contados a partir del día siguiente a la fecha en que la obligación sea exigible, con las excepciones que se consignan en los artículos siguientes,

Artículo 9 del Reglamento, el importe de las utilidades que no se hayan reclamado en el año en que sean exigibles, se agregará a la utilidad del año siguiente, para ser repartido entre todos los trabajadores.

4.4.- OBJECION A LA DECLARACION ANUAL DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA

“De acuerdo con el derecho establecido en la fracción IX, inciso e), Apartado “A” del artículo 123 Constitucional, regulado a través del artículo 121 de la ley laboral, los trabajadores podrán formular sus objeciones que juzguen convenientes con respecto a la declaración anual que presenten sus patrones ante la Secretaría de Hacienda para efectos del Impuesto Sobre la Renta.

Lo anterior se explica porque los trabajadores están en diaria relación con el movimiento económico y operativo de la empresa y ello les facilita una observación objetiva de las

actividades que ésta realiza, debido a lo cual está en la posibilidad de apreciar si lo que se declara está razonablemente apegado a la realidad por ellos observada.

Así., cuando los trabajadores advierten o cuando menos tienen dudas razonables de que la declaración anual del patrón presente irregularidades o incurra en omisiones que afecten desfavorablemente las utilidades de las que son partícipes, tienen derecho a formular las objeciones que juzguen procedentes sobre el contenido de tal declaración, para que las autoridades fiscales competentes efectúen la revisión que de acuerdo con sus facultades proceda; y una vez practicada ésta, comuniquen el resultado a los trabajadores y a la empresa, para los efectos que correspondan”. 33

“Dentro de un término de treinta días contados a partir de la fecha en que fueron recibidos la declaración y los anexos (supuestamente coincidente), los trabajadores podrán formular renuncia ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con relación a irregularidades en la declaración que sirvió de base en el reparto.

Dicho plazo deberá entenderse como días naturales, dado del texto del artículo 14 del Reglamento a los artículos 121 y 122 de la ley laboral, que sobre el particular menciona: “Dentro de los treinta días siguientes...”

33. Manual Laboral y Fiscal de la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas. Congreso del Trabajo, 1997, pag. 23

Una vez presentada dicha denuncia, se seguirá su conocimiento de oficio por parte de la autoridad, sin que proceda el desistimiento de los trabajadores lo cual da a la denuncia el carácter de afectación de interés público”. 34

Artículo 1° del Reglamento: “las objeciones de los trabajadores a la declaración anual que para determinar la renta gravable presente el patrón a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tienen el carácter de denuncia de irregularidades en materia fiscal y laboral, y por lo tanto la aplicación de este Reglamento y las resoluciones que del mismo deriven, son de interés público y social.

Artículo 3° del Reglamento: “El procedimiento de revisión en la Secretaría de Hacienda y Crédito Público una vez iniciado, deberá concluirse para efectos fiscales y de participación de utilidades, sin que proceda el desistimiento por parte de los trabajadores”.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público al ejercer sus facultades de comprobación en la empresa por la denuncia de irregularidades que han presentado los trabajadores, ésta determinará si es que hubo o no omisiones por parte del patrón en los renglones objetados en el escrito presentado.

34. De la Vega Ulibarri, op. cit., pag. 48

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

En el caso de que la autoridad determinará omisiones o irregularidades modificando la declaración presentada, el contribuyente se hará acreedor a una sanción económica por parte de dicha Secretaría y ésta dará aviso a los trabajadores del resultado, dando vista asimismo a las autoridades laborales para que vigilen el debido cumplimiento de la resolución emitida, siempre y cuando la base gravable para la participación de los trabajadores sufra un incremento, originando con esto un reparto adicional de utilidades a los trabajadores.

A) CARACTERISTICAS DEL ESCRITO PARA OBJETAR LA DECLARACION ANUAL

“El escrito deberá reunir las siguientes características:

De acuerdo con el orden numérico, se mencionarán los renglones específicos de ingresos y de las deducciones, cuyo monto, aplicación o tratamiento no estén conformes.

Las objeciones no se harán en forma global o sobre sumas generales contenidas en la declaración, tales como el total de ingresos, total de deducciones o utilidad fiscal.

Deberán señalarse con precisión las partidas o renglones que se objetan, conforme a la identificación numérica de la “mecánica operacional” contenida en la declaración; mencionando en cada caso las razones en que se apoyan para objetarlas, de acuerdo con el

conocimiento que tenga sobre las particularidades operativas de la empresa o las situaciones esenciales que hayan observado y que signifiquen anomalías o irregularidades en el comportamiento fiscal de dicha empresa.

Si por alguna deficiencia incurrida en la forma o el fondo del escrito de objeciones, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, le solicita por escrito que cumplan con los requisitos señalados en el presente capítulo, dentro de un término de 30 días hábiles a partir de la fecha de notificación, los representantes de los trabajadores deberán presentar las correcciones o elementos que sean necesarios para subsanar las fallas que específicamente les fueren señaladas por la citada dependencia.

B) REQUISITOS DE TIEMPO Y FORMA PARA LA PRESENTACION

I.- REQUISITO DE TIEMPO

De acuerdo con el marco jurídico, para que proceda la inconformidad de los trabajadores a través del escrito de objeciones deberán cumplir los siguientes requisitos:

Dentro de los sesenta días hábiles siguientes en que el patrón les haya entregado copia de la declaración, los trabajadores podrán formular las objeciones que juzguen convenientes ante las autoridades fiscales que por razones de competencia les corresponda intervenir; debiéndose

tener presente que mientras el patrón no entregue copia completa de la declaración no correrá el plazo que se menciona.

El procedimiento para ejercer el derecho de objeción a las declaraciones debe ajustarse a las siguientes formalidades:

II.- REQUISITOS DE FORMA

A) DATOS DE IDENTIFICACION

1. De la autoridad fiscal

Deberá señalar nombre y dirección de la autoridad fiscal a cuya jurisdicción o competencia corresponda la empresa para efectos del impuesto sobre la renta.

2. De la representación legal

a) De la representación sindical

El derecho a formular objeciones corresponde al sindicato que sea el titular del contrato colectivo, titular del contrato ley, o el representante de la mayoría de los trabajadores. De acuerdo con las disposiciones sobre el procedimiento que para las objeciones establece el

Reglamento de los artículos 121 y 122 de la Ley Federal del Trabajo, deberán cumplir los siguientes requisitos de forma:

En el caso de los sindicatos deberán acreditar, en primer lugar, que son titulares del contrato colectivo de trabajo o del contrato ley con la empresa mediante una copia del documento relativo, vigente en el momento de presentar las objeciones; y, segundo, el representante o representantes del sindicato inconforme deberán acreditar su personalidad como tales, mediante una copia del documento que establezca que los firmantes son miembros del comité ejecutivo central del sindicato. El documento deberá contener la certificación de las autoridades federales o locales del trabajo, según corresponda, así como la constancia de que tanto el sindicato como su comité ejecutivo fueron debidamente inscritos en el registro de asociaciones existente en el seno de las autoridades laborales, conforme a los artículos 365, 368 y 377 de la Ley Federal del Trabajo.

B) De la mayoría de trabajadores

En caso de no existir sindicato, corresponde a la mayoría de los trabajadores, designar a uno o más representantes debidamente autorizados para cumplir con el mandato de los trabajadores; y con este carácter firmarán y presentarán el escrito de objeciones ante las autoridades fiscales y podrán demandar la intervención de las autoridades laborales competentes, para conseguir el cumplimiento de la empresa, respecto a sus obligaciones en materia de participación de utilidades.

El o los representantes de la mayoría de los trabajadores se acreditarán mediante un escrito que contenga los nombres y, de ser posible las firmas de la totalidad de los trabajadores asalariados de la empresa, ya sean éstos de base o eventuales. Estos documentos deberán certificarse por la autoridad del trabajo correspondiente, la cual podrá confirmar si la representación fue otorgada por la mayoría.

3. De la organización sindical

Nombre del sindicato o de los representantes de la mayoría de los trabajadores.

Nombre y firma del secretario general del sindicato o de los representantes de la mayoría de los trabajadores en caso de no existir sindicato.

Domicilio para oír y recibir notificaciones.

4. De la empresa

Denominación o razón social.

Domicilio de la misma.

Clave del Registro Federal de Contribuyentes.

Ejercicio fiscal o periodo de la declaración que se objeta.

Tipo de declaración: normal, complementaria, por corrección, por dictamen o por crédito parcialmente impugnado.

B) DOCUMENTOS QUE DEBEN PRESENTARSE

El escrito de objeciones se presentará en original y tres copias, con los siguientes documentos:

Copia del contrato colectivo de trabajo o contrato ley vigente o bien documento que acredite al promovente ser administrador de este último (solo sindicatos).

Constancia autorizada expedida por la autoridad del trabajo competente que acredite la representación del sindicato o de los representantes de la mayoría de los trabajadores.

Copia de la declaración anual del Impuesto Sobre la Renta y, en su caso, constancia de la fecha de entrega a los representantes.

C) AUTORIDAD ANTE LA QUE SE PRESENTAN LAS OBJECIONES

El escrito deberá presentarse ante:

La Administración de Asuntos de Participación de Utilidades de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuando se trate de organismos descentralizados y empresas de participación estatal sujetas a control presupuestal, empresas que cuenten con autorización de dicha Secretaría para operar como controladoras así como las controladas.

Se incluyen las instituciones de crédito y las organizaciones auxiliares de crédito, las instituciones para el depósito de valores y las casas de bolsa, las sociedades mutualistas, así como los intermediarios financieros.

La Administración Local de Auditoría Fiscal que corresponda jurisdiccionalmente al domicilio de la empresa, en los casos de empresas que, sin importar el nivel de ingresos declarados, no se encuentren comprendidas en los supuestos anteriores.

Si el sindicato o mayoría de trabajadores de una empresa tuvieran su domicilio en población distinta al lugar en que resida la autoridad fiscal competente y no pudiesen presentar directamente ante dichas autoridades sus objeciones, podrán enviar su escrito dentro del término de ley, por correo certificado con acuse de recibo.

En estos casos, se tendrá como fecha de presentación del documento el día en que se haga la entrega en la oficina de correos.

D) ADMISION DEL ESCRITO DE OBJECIONES

Una vez recibidas las objeciones y siempre que cumplan con los requisitos formales, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público comunicará por escrito a los trabajadores sobre la admisión de su inconformidad dentro de un plazo de treinta días hábiles.

E) REVISION FISCAL

El plazo para realizar los estudios e investigaciones de carácter fiscal con que cuenta la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, una vez admitido el escrito de objeciones, no podrá exceder de seis meses. •

Terminados los estudios o investigaciones fiscales que se hubieren efectuado y dentro de los dos meses siguientes emitirá la resolución en la que rectifique, ratifique o determine en su caso la renta gravable base del reparto.” 35

Para presentar el escrito de objeciones, que tiene el carácter de denuncia de irregularidades ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, solamente lo puede ejercitar la mayoría de los trabajadores o el sindicato titular del contrato colectivo de trabajo, o al del contrato ley en la empresa: esto quiere decir que para objetar la declaración en una empresa en donde los trabajadores no están afiliados a un sindicato, deben contar con el cincuenta por ciento más uno.

Estas personas son las únicas que están facultadas por la Ley Federal del Trabajo en el artículo 121 fracción II y artículos 4, 14 y 17 del Reglamento de los artículos 121 y 122 de la ley,

35. Manual Laboral y Fiscal, op. cit., pag. 25

laboral, para presentar el escrito de objeciones a la declaración y además de que deben de acreditar la personalidad con que se ostenten, en este orden de ideas la minoría de los trabajadores no tienen personalidad jurídica dentro del Reglamento citado, ya que a éstos no los faculta para poder presentar el escrito de objeciones ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, si bien es cierto que los trabajadores que están afiliados a un sindicato tienen que someterse a las decisiones de la mayoría, también es cierto que pueden salir perjudicados en laguna decisión que tome la mayoría, aunque la minoría esté inconforme y estos al no poder presentar su escrito de objeciones quedan en estado de indefensión ya que para la autoridad hacendaría esta minoría no está facultada para presentar dicho escrito y aún peor ya que como lo establece el artículo 126 del Reglamento de los artículos 121 y 122 de la Ley Federal del Trabajo solamente la mayoría o el titular del sindicato podrán hacerse representar y asesorar por las autoridades laborales ya sean federales o locales según corresponda en:

La revisión de la declaración del Impuesto Sobre la Renta o bien para subsanar las deficiencias que contenga el escrito de objeciones.

Esto quiere decir que ante las autoridades laborales tampoco tienen personalidad jurídica ya que no reúnen el requisito que establecen los artículos antes citados.

Esto contraviene al artículo 123 fracción IX inciso e) de la Constitución, que en ningún momento establece que sea la mayoría de los trabajadores sino que establece que deben de respetar el procedimiento que determine la ley.

A esta minoría de trabajadores no se les respeta el derecho de audiencia que establece nuestra Constitución Política en su artículo 14, siendo violada esta garantía por parte de los artículos 121 fracción II de la ley laboral y artículos 4, 5, 14 y 17 del Reglamento citado, ya que contraviene los principios generales de justicia social y equidad que derivan del artículo 123 de la Constitución, además de que no son beneficiados esta minoría de trabajadores por parte de los artículos citados.

Por tal motivo se considera que deben reformarse esos artículos para que ejerciten su derecho todos los trabajadores que estén inconformes con la declaración del Impuesto Sobre la Renta y presentar su escrito de objeciones ante la autoridad hacendaria y asesorarse por las autoridades laborales.

Puede darse el caso de que esta minoría tenga una razón fundada para interponer su recurso de inconformidad, y la autoridad hacendaria al no ejercer sus facultades de vigilancia y comprobación a dicha empresa estaría lesionando al trabajador en su economía familiar toda vez que como se desprende del artículo 123 Constitucional las utilidades es un derecho y no una prestación la cual debe ser exigida por el trabajador, además de que esta minoría puede beneficiar a todos sus compañeros en el caso de que la autoridad hacendaria determine una utilidad adicional a repartir entre los trabajadores de la empresa.

En la practica cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ejerce sus facultades de comprobación, sin que medie denuncia de irregularidades por parte de los trabajadores, en la

mayoría de los casos determina un reparto adicional de utilidades a repartir entre los trabajadores de la empresa.

Los contribuyentes tienen derecho a presentar tres declaraciones complementarias en cualquier tiempo o sea, que pueden corregir en cualquier momento las irregularidades asentadas en la declaración normal, siempre y cuando la autoridad hacendaría no ejerza sus facultades de comprobación y realice una visita domiciliaria antes, mediante la cual detecte las irregularidades manifestadas en la declaración presentada por la contribuyente, haciéndose ésta acreedora a una sanción pecuniaria.

Se hace mención a este punto porque en la practica se da el caso de que un contribuyente, presenta su declaración del Impuesto Sobre la Renta erróneamente para no pagar utilidades a sus trabajadores, teniendo conocimiento la empresa de que la minoría está inconforme y no puede ejercer su derecho de objeción por estar impedida por la ley laboral y su Reglamento, posteriormente cuando todo está calmado en el centro de trabajo puede presentar una declaración complementaria corrigiéndose sin hacerlo del conocimiento a sus trabajadores contraviniendo lo establecido por la ley, de esta forma no paga esas utilidades las cuales puede utilizar para otros fines. Al no haber objeción por parte de los trabajadores, la autoridad hacendaría no interviene y aunque interviniera, la declaración del Impuesto Sobre la Renta ya estaría corregida; para las autoridades laborales al no haber queja por parte de los trabajadores la misma no interviene.

4.5.- RESOLUCION DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

Cuando la autoridad hacendaría haya admitido un escrito de objeciones presentado por los trabajadores y al haber hecho los estudios o investigaciones como lo establece el artículo 20 del Reglamento, dictará dicha secretaría su resolución con fundamento en el artículo 21 del mismo reglamento, en donde pudieron ser procedentes las objeciones presentadas por los trabajadores; y determinará el monto a repartir como lo establece el artículo 22 del mismo reglamento, marcando copia de su resolución a la autoridad laboral para que vigile el debido cumplimiento de dicha resolución. En este caso nos encontramos en el supuesto del artículo 121 de la ley laboral y el pago deberá realizarse a los treinta días siguientes de dictada la resolución.

Artículo 20.- Los estudios e investigaciones que conforme al procedimiento de revisión fiscal realice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, una vez admitido el escrito de objeciones de los trabajadores, en ningún caso podrán exceder de seis meses.

Artículos 21.- Obtenidos los resultados de la investigación que se hubieren efectuado, se procederá a dictar la resolución correspondiente dentro de un término no mayor de dos meses.

Artículo 22.- En la resolución que emita la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con motivo de las inconformidades de los trabajadores, deberá señalarse cuando resulten procedentes las objeciones presentadas, los términos en que se deberá modificar el ingreso gravable declarado por la

empresa, así como los fundamentos y motivos que se tengan para tal efecto. De dicha resolución se marcará copia a las autoridades laborales competentes, a fin de que la conozcan y puedan actuar conforme a sus atribuciones, vigilando que se efectúe el pago y sancionando, en su caso el incumplimiento.

Artículo 121.- El derecho de los trabajadores para formular objeciones a la declaración que presente el patrón a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se ajustará a las normas siguientes:

...IV.- Dentro de los treinta días siguientes a la resolución dictada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el patrón dará cumplimiento a la misma, independientemente de que la impugne. Si como resultado de la impugnación variara a su favor el sentido de la declaración, los pagos hechos podrán deducirse de las utilidades correspondientes a los trabajadores en el siguiente ejercicio.

El siguiente supuesto que establece la ley es cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público determina un reparto adicional de utilidades a favor de los trabajadores de una empresa en donde no se tramitó escrito de objeciones, ejerciendo sus facultades de comprobación con fundamento en el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación, en este caso la empresa realizará el pago a los sesenta días como lo establece el artículo 23 del Reglamento antes mencionado, pero la empresa en este supuesto puede suspender el pago de dicho reparto garantizando la cantidad adicional a repartir y los intereses legales computados por un año como lo establece el artículo 985 de la ley laboral, para que la autoridad laboral pueda suspender el pago el contribuyente deberá exhibir copia de la impugnación presentada

ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y la fianza a favor de los trabajadores presentada en la Junta de Conciliación y Arbitraje.

Artículo 23.- Después de notificada la resolución en que se haya aumentado la utilidad de la que participan los trabajadores, la empresa deberá hacer el reparto respectivo dentro de los sesenta días siguientes.

Artículo 24.- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público sin que medie escrito de objeciones por parte de los trabajadores, podrá ejercer en cualquier tiempo sus facultades de vigilancia y comprobación a que se refiere la Ley del Impuesto Sobre la Renta y el Código Fiscal de la Federación y, si se llegare a comprobar que el ingreso gravable de las empresas es mayor, procederá ordenar las liquidaciones del impuesto omitido y notificar al sujeto

Artículo 122.- Cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público aumente el momento de la utilidad gravable, sin haber mediado objeción de los trabajadores o haber sido ésta resuelta, el reparto adicional se hará dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que se notifique la resolución, sólo en el caso de que ésta fuera impugnada por el patrón, se suspenderá el pago del reparto adicional hasta que la resolución quede firme, garantizándose el interés de los trabajadores

“De la lectura de los artículos anteriores se desprende que el patrón tiene obligación de pagar repartos adicionales en dos casos distintos que merecen especial comentario:

Primer caso.- Se deriva del artículo 121 fracción IV que obliga a que con motivo del derecho de los trabajadores para formular objeciones a la declaración que presente el patrón a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, ésta última dependencia a través de la ya comentada

Subdirección de participación de utilidades, dictará resolución al respecto y se le otorga al patrón un plazo de treinta días siguientes a que se dicte la resolución para dar cumplimiento al reparto adicional independientemente de que el patrón tiene el derecho a impugnarla; con lo anterior el patrón pagará un reparto adicional a los trabajadores por ese ejercicio; pero el propio artículo reconoce en su último párrafo que con motivo de la impugnación que el patrón formule el resultado podría variar en favor del patrón en cuyo caso señala, se deducirá el pago adicional de las utilidades correspondientes a los trabajadores en el siguiente ejercicio pudiendo esta practica mermar las finanzas del patrón.

Segundo caso.- Se deriva del artículo 122 el cual señala que si con motivo de una revisión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la base para P.T.U., se aumenta, sin haber mediado objeción de los trabajadores o haber sido esta resuelta, el patrón está obligado a efectuar un reparto adicional dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que se notifique la resolución, pero sin embargo en este caso la autoridad laboral si reconoce el derecho a que el patrón impugne dicha resolución al señalar que: " solo en el caso de que la resolución fuera impugnada por el patrón; se suspenderá el pago del reparto adicional hasta que la resolución quede firme, garantizándose el interés de los trabajadores".

Nótese que la legislación laboral está dictando para estos dos casos de reparto adicional criterios de resolución totalmente distintos ya que en el primer caso si el trabajador formula objeciones el reparto adicional procede a pesar de que el patrón impugne la resolución; y claro está que si luego el patrón tiene razón podrá deducir las utilidades del ejercicio siguiente,

afectando esta circunstancia a las finanzas del patrón y más gravemente hoy en día en la economía inflacionaria en que vivimos y por otra parte algunos trabajadores nuevos que no recibieron el beneficio anterior del reparto adicional ahora ven disminuido su legítimo derecho a participar en las utilidades, asimismo es necesario comentar una incongruencia en el plazo para el pago del reparto adicional ya que por una parte el artículo 121 fracción IV de la Ley Federal del Trabajo menciona treinta días y por la otra el artículo 23 del Reglamento respectivo dispone sesenta días creando esta situación mayor confusión claro que un reglamento no puede ir mas haya de la ley por lo que el plazo es de treinta días que señala la Ley Federal del Trabajo.

Y el segundo caso cuando la base se modifica por la revisión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el legislador señala que si el patrón impugna la resolución el reparto adicional se suspende hasta que la misma quede firme.

Esta controversia es sumamente ilógica ya que ambas resoluciones en los casos señalados las dicta la misma autoridad (Secretaría de Hacienda y Crédito Público) con la diferencia que en el primer caso es por objeción de los trabajadores y en segundo con motivo del ejercicio de las facultades de revisión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público”. 36

36. Ledesma Villar, op. cit., pag. 27 y 28

La autoridad laboral al tener conocimiento de dichas resoluciones, tomará las medidas necesarias para cumplir con lo encomendado y al comprobar que dicha empresa no cumplió, esta autoridad impondrá a la empresa una sanción, pero cabe hacer mención que a pesar de la sanción que llegue a imponer la autoridad laboral no exime a la empresa del pago adicional de utilidades que se le ha determinado.

Por lo que se refiere a las sanciones pecuniarias impuestas por la autoridad laboral a las empresas que no cumplen con los repartos adicionales la tesis siguiente hace mención diciendo que son procedentes las sanciones impuestas por dicha autoridad.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, fuente: Semanario Judicial de la Federación, época: 7 A, volumen: 205-216, parte: Sexta, página: 435.

De conformidad con los artículos 122, segundo párrafo, 132 fracción I, 992 y 994, fracción II de la Ley Federal del Trabajo, en relación con el artículo 25 del Reglamento de los artículos 121 y 122 de la propia ley se desprende que es obligación de los patrones cumplir con las disposiciones de las normas de trabajo aplicables a sus empresas o establecimientos entre las cuales se encuentra comprendida la obligación de pagar el reparto adicional de utilidades que en su caso determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dentro del plazo señalado por la Ley Federal del Trabajo, es decir, dentro de los sesenta días siguientes a la fecha de notificación de la resolución de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Como excepción a la obligación en comento se establece que solo se suspenderá el pago del reparto adicional de utilidades, cuando el patrón impugne la resolución dictada por la mencionada Secretaría de Hacienda y Crédito Público; y garantice el interés de los

trabajadores por cualquiera de las formas previstas por las leyes, subsistiendo esa suspensión hasta que dicha resolución quede firme. Asimismo, se previene que las violaciones a las normas de trabajo cometidas por los patrones se sancionará conforme al título Dieciséis de la ley de la materia; especificándose de igual manera que el patrón que no cumpla con las obligaciones que le imponga el Capítulo Octavo del Título Tercero de la referida ley, dentro de las que se encuentran la de pagar el reparto adicional de utilidades, se le sancionará con una multa equivalente de quince a trescientas quince veces el salario mínimo general, cuantificado en los términos del artículo 992 citado. Ahora bien, si en la resolución impugnada de nula emitida por el Director General de Asuntos Jurídicos de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, se sostiene que se impone la multa a la quejosa en virtud de que a pesar de los requerimientos que le formuló dicha autoridad para que acreditara que pagó a sus trabajadores el reparto adicional de utilidades determinado por la Administración Fiscal Regional del Centro del Distrito Federal, no demostró haber cumplido con tal obligación, ni que hubiera garantizado el interés de los trabajadores, y en la demanda de nulidad la quejosa alegó que la multa era improcedente porque la resolución en que se ordenó el reparto adicional de utilidades se encontraba subjudice debido a que la combatió en diverso juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, y porque en todo caso, se le debieron imponer multas de apremio y no una multa como la de especie, debe concluirse que es válida la resolución sancionadora y que la responsable se ajustó a derecho al determinarlo de esta manera, ya que en el juicio de nulidad de donde emana el acto reclamado la quejosa no acreditó haber pagado dentro del plazo previsto para ello el reparto adicional de utilidades ordenado por la Administración Fiscal Regional, sin que sea óbice para ello el que de autos aparezca que impugnó el oficio emitido por la mencionada Administración Fiscal Regional, puesto que tampoco probó que hubiera obtenido de la autoridad la suspensión del

pago del reparto adicional de utilidades y que haya garantizado debidamente el interés de los trabajadores en cualquiera de las formas que establecen las leyes según lo exigen los dispositivos legales invocados, y por otro lado, cabe agregar que tales numerales no contemplan la imposición de multas de apremio.

“Los primeros pasos apenas se han dado; se tomó la vereda en lugar del camino ancho; lo importante es no ceder en señalar las fallas y los errores para corregirlos con criterios de solidaridad”. 37

“Por último y en relación con el aspecto psicológico del impacto que produce la participación de beneficios, diremos que, sin la franca y decidida “colaboración” de patrones y trabajadores, el principio resulta totalmente inaplicable y se convierte en una fórmula hueca, en una fría disposición legal, que por utópica no permitiría su propia realización.

En la “colaboración y en la coordinación”, es, pues, en donde debemos buscar y encontrar la solución al problema”. 38

37. Briseño Ruiz Alberto, Derecho Individual del Trabajo, Edit. Harla, S.A. DE C.V., México, pag. 243

38. Cavazos Flores Baltazar, 40 Lecciones de Derecho Laboral, Octava Edición, Edit. Trillas, México 1994, pag. 164

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- Es necesario reformar el artículo 121 fracción II de la Ley Federal del Trabajo suprimiendo las palabras (la mayoría de) a efecto de que sean tanto los trabajadores en lo individual como lo colectivo legitimados para plantear objeciones, esto deber ser así porque la Constitución en la Fracción IX inciso e) del artículo 123 Apartado "A" no limita el derecho a presentar objeciones ya que únicamente dispone que los trabajadores podrán formular las objeciones que juzguen convenientes y el precepto legal de la Ley reglamentaria no puede estar por encima de la Constitución ni modificar ésta.

SEGUNDA.- Como consecuencia de lo anterior también se debe reformar el artículo 4º, 14, 17, 26 y 30 del Reglamento de los artículos 121 y 122 de la ley laboral quitando la palabra "mayoría" por los motivos anteriores y porque el mismo artículo 1º de ese reglamento únicamente refiere a los trabajadores sin distinguir a éstos en lo individual o en lo colectivo y además porque la Secretaría de Hacienda y Crédito Público no admite el escrito de objeciones si no es formulado por la mayoría de los trabajadores o en su caso el sindicato que los representa lo que se considera injusto porque priva a los trabajadores que en lo individual sin que sea necesaria esa mayoría situación que les afecta en sus garantías individuales que les consagran los artículos 5º, 8º, 14, 16 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque al desechar o al no dar entrada la autoridad hacendaria a sus objeciones se les está privando del producto de su trabajo, de su garantía de petición, de su garantía de

audiencia y de las formalidades esenciales de todo procedimiento como lo son la oportunidad de probar y en su caso de defender y hacer valer sus derechos, todo ello viene a contrariar la intención del constituyente al crear el artículo 123 Constitucional con el surgí el derecho del trabajo como un derecho social de protección a la clase trabajadora.

TERCERA.- Por otra parte, sin bien es cierto que las objeciones que los trabajadores presentan ante las autoridades hacendarias es un derecho que pueden hacer valer, en la practica viene aconteciendo que cuando uno o varios trabajadores demandan el pago de reparto de utilidades, las autoridades laborales con funciones jurisdiccionales como lo son las Juntas de Conciliación y Arbitraje se niegan a conocer de esos reclamos con el pretexto de que el procedimiento que contempla la Ley Federal del Trabajo para el pago de las mismas no está solo a cargo del patrón sino que quien determina la participación de cada trabajador es una comisión integrada por representantes de los trabajadores y de los patrones en términos de la fracción I del artículo 125 de la ley laboral.

CUARTA.- Por lo anterior las Juntas solo se limitan a dejar a salvo los derechos de los trabajadores reclamantes; es el caso que este criterio impide al trabajador acreditar que la cantidad en un momento reclamada sea la que le corresponde porque es lógico que siendo el patrón quien conserva los documentos fiscales, y el que controla por medio de una presión moral a los trabajadores designando quienes funjan tanto como representantes de los trabajadores como de los patrones, esto acontece en empresas de carácter local, en donde no

hay sindicato o si lo hay, la mayoría son de protección que ni siquiera los trabajadores conocen.

QUINTA.- Por lo tanto se sugiere agregar en la ley laboral la forma de elección de esos representantes que funjan verdaderamente con ese carácter encargados de formular y vigilar el proyecto para el pago de las utilidades y dándoles una copia del mismo a los trabajadores a efecto de que puedan exhibirla en juicio debiéndose además agregar la obligación a cargo del patrón para entregar a la comisión los domicilios registrados de los trabajadores con derecho a reparto de utilidades laboren o no en el momento del pago al servicio del patrón, debiendo dicha comisión exigir a éste mande citar a los trabajadores que ya no laboran pero que tengan derecho a recibir utilidades por determinado ejercicio fiscal, esto para evitar que la cantidad que no sea cobrada el patrón la utilice para fines personales.

SEXTA.- Por otro lado es importante o necesario agregar las siguientes dos fracciones al artículo 125 de la ley laboral:

...V.- El patrón convocara a una asamblea general para que los trabajadores designen a sus representantes y el patrón a los suyos en un término de diez días contados a partir de la entrega de la copia de la declaración anual a que se refiere el artículo 121;

...VI.- La Comisión Mixta obligatoriamente informara a los trabajadores de los resultados del ejercicio fiscal correspondiente.

SEPTIMA.- De igual forma se considera suprimir en la fracción V del artículo 127 de la ley laboral, las palabras “en la industria de la construcción”, para que todas las comisiones y no solo en dicha industria tengan la facultad de tomar las medidas que juzguen convenientes para la citación de los trabajadores con derecho a reparto de utilidades.

B I B L I O G R A F I A

ALVIREZ FRISCIONE , Alfonso. La Participación de Utilidades, Segunda Edición, Editorial Porrúa. México 1976.

BERMUDEZ CISNEROS, Miguel. Derecho Procesal del Trabajo. Editorial Trillas. México, S/F.

BRISEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Individual del Trabajo. Editorial Harla, S.A. DE C.V. México, S/F.

CABANELLAS, Guillermo. Tratado de Derecho Laboral. Tercera Edición, Tomo II, Editorial Claridad, S.A. Buenos Aires Argentina 1988.

CAMERLYNCK H. G. y LION CAN G. Derecho del Trabajo. Traducción de la 5a. Edición Francesa por Ramírez Martínez Juan M, S/F.

CAVAZOS FLORES, Baltazar. 40 Lecciones de Derecho Laboral. Octava Edición. Editorial Trillas, México 1994.

DE BUEN L., Nestor. Derecho del Trabajo. Tomo II. Editorial Porrúa. México 1992.

DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho del Trabajo Mexicano, Décima Edición Editorial Porrúa. México 1985.

DE LA VEGA ULIBARRI, Angel. Participación de Utilidades. Segunda Edición. Editorial Dofiscal Editores. México 1985.

DELGADO MOYA, Ruben. El Derecho Social del Presente. Editorial Porrúa, México 1977.

DIARIO DE LOS DEBATES DEL CONGRESO CONSTITUYENTE. Tomo II.

GOMEZ GRANILLO, Moisés. Teoría Económica. Octava Edición. Editorial Esfinge, Naucalpan, Estado de México 1991.

LANDERRECHE OBREGON, Juan. Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas. Editorial Jus, México 1956.

LONDOÑO CARLOS, Mario. La Participación de los Trabajadores en los Beneficios de la Empresa. Ediciones Rialp. Madrid 1962.

MEMORIA DE LA PRIMERA COMISION NACIONAL. Tomo III, México 1961.

ROJAS NOVOA, Alejandro. Marco Legal y Régimen Fiscal de la Participación de los Trabajadores en las Utilidades. Ediciones Fiscales ISEF.

ROJINAS VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Sexta Edición Tomo I Introducción y Personas. Editorial Porrúa. México, 1990.

L E G I S L A C I O N

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Serie Textos Jurídicos. México 1990.

Ley del Instituto Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. Quinta Edición. Editorial Arni Mexicana, S.A. DE C.V. México 1994.

Ley Federal del Trabajo. 75a. Edición. Editorial Porrúa. México 1995.

Código de Comercio. Editorial Porrúa. México 1993.

Código Fiscal de la Federación. 12a. Edición. Ediciones Delmu. México 1994.

Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Porrúa. México 1992.

Reglamento de los Artículos 121 y 122 de la Ley Federal del Trabajo. 75a. Edición. Editorial Porrúa. México 1995.