

SIE-LAB-18-43

FUENTE: Suplemento del Registro Oficial No. 282

FECHA: 12 de julio de 2018

ASUNTO: Expídese el Instructivo que regula el procedimiento para el pago de utilidades, cuando exista una determinación tributaria del impuesto a la renta.

Acuerdo No. MDT-2018-0159, emitido por el Ministerio del Trabajo: Siempre atentos a las necesidades de nuestros suscriptores y considerando la importancia que tiene la norma en referencia, remitimos a usted su texto completo:

“Considerando:

Que, el artículo 19v0 de la Constitución de la República del Ecuador, referente a los medios alternativos de solución de conflictos establece que: *“Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. (...)”*;

Que, el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que: *“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.”*;

Que, en el artículo 227 de la Constitución de la República del Ecuador, señala que: *“La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.”*;

Que, el artículo 328 de la Norma ibídem, dispone que la remuneración de la persona trabajadora será justa, con un salario digno que cubra al menos sus necesidades básicas y las de su familia; que su pago se dará en los plazos convenidos y no podrá ser disminuido ni descontado; y, que las personas trabajadoras del sector privado tienen derecho a participar de las utilidades líquidas de los empleadores de acuerdo con la ley;

Que, la Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, entró en vigencia el 20 de abril de 2015, mediante su publicación en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 483, con la cual se establecieron una serie de reformas al Código del Trabajo, entre las que constan las normas para la determinación de utilidades en relación al Impuesto a la Renta;

Que, el artículo 104 del Código del Trabajo, sustituido por el artículo 19 de la Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial Nro. 483, de 20 de abril de 2015, determina que el Ministerio rector del trabajo expedirá los acuerdos ministeriales necesarios para la adecuada aplicación de lo dispuesto en este artículo;

Que, mediante Decreto Ejecutivo Nro. 8, de 24 de mayo de 2017, expedido por el Presidente Constitucional de la República del Ecuador, señor licenciado Lenín Moreno Garcés se designó como Ministro del Trabajo al abogado Raúl Clemente Ledesma Huerta;

Que, mediante sentencia Nro. 141-18-SEP-CC, en el caso Nro. 0635-11-EP, se dispone que mediante un proceso de mediación, y con el fin de llegar a un acuerdo entre las partes respecto al monto económico a percibir por concepto de utilidades, se deberá observar los principios constitucionales in dubio pro operario y favorabilidad que rigen las relaciones laborales.

Que, es necesario establecer el procedimiento administrativo para el pago de utilidades a favor de las personas trabajadoras y ex trabajadoras, respecto de las determinaciones tributarias firmes y ejecutoriadas emitidas por el Servicio de Rentas Internas, de forma concordante con lo prescrito en el artículo 104 del Código del Trabajo; y,

De conformidad a las atribuciones conferidas en el numeral 1 del artículo 154 de la Constitución de la República y el artículo 17 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.

Acuerda:

EXPEDIR EL INSTRUCTIVO QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL PAGO DE UTILIDADES, CUANDO EXISTA UNA DETERMINACIÓN TRIBUTARIA DEL IMPUESTO A LA RENTA

Capítulo I

Generalidades

Art. 1.- Objeto.- El presente instructivo regula el procedimiento para el pago de utilidades de los trabajadores y ex trabajadores, en relación a las determinaciones tributarias del Impuesto a la Renta que se hallen firmes y ejecutoriadas, de conformidad con lo establecido en el artículo 104 del Código del Trabajo.

Art. 2.- Ámbito.- Estarán obligados al cumplimiento de la presente Norma todos los empleadores del sector privado o quien se encuentre obligado a cumplir con el pago de utilidades, cuando exista una determinación tributaria del Impuesto a la Renta que se halle en firme y ejecutoriada.

Capítulo II

Glosario de términos

Art. 3.- Definiciones.- Para efectos de aplicación de la presente Norma, se deberán considerar dentro de su contexto, las siguientes definiciones:

Actos Firmes.- Aquellos actos respecto de los cuales no se hubiere presentado reclamo alguno, dentro del plazo que la Ley señala.

Actos Ejecutoriados.- Aquellos actos que consistan en resoluciones de la administración, dictados en reclamos tributarios, respecto de los cuales no se hubiere interpuesto o no se hubiere previsto recurso ulterior, en la misma vía administrativa o si se hubiere impugnado, este hubiere sido resuelto de forma negativa.

Mediación.- Procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto.

Capítulo III

Del procedimiento administrativo para la determinación tributaria solicitada al Servicio de Rentas Internas

Art. 4.- Inicio de trámite para el pago de utilidades.- Se dará inicio al trámite administrativo para el pago de utilidades en razón de las determinaciones tributarias del Impuesto a la Renta, cuando se practiquen los exámenes de auditoría, de la siguiente forma:

4.1 A petición del Director Regional del Trabajo y Servicio Público.

4.2 De las Organizaciones de trabajadores de las respectivas empresas.

4.3 Quien tenga interés propio y directo.

4.4 Cuando el Servicio de Rentas Internas notifique el Acta de determinación tributaria del Impuesto a la Renta, que se halle firme y ejecutoriada.

Capítulo IV

Del procedimiento para el pago de utilidades en aplicación del artículo 104 del Código del Trabajo, respecto de las determinaciones tributarias del Impuesto a la Renta que se hallen firmes y ejecutoriadas

Art. 5.- Avoco conocimiento por parte del Ministerio del Trabajo.- El Ministerio del Trabajo, a través de las Direcciones Regionales del Trabajo y Servicio Público, una vez que el Servicio de Rentas Internas notifique el Acta de determinación tributaria del Impuesto a la Renta, que se halle firme y ejecutoriada, o por petición del trabajador o interesado o de oficio el Ministerio del Trabajo, dará inicio al trámite administrativo de pago de utilidades por concepto del Impuesto a la Renta, a favor de las personas trabajadoras y ex trabajadoras.

Art. 6.- Verificación del acta de determinación del Impuesto a la Renta.- La Dirección Regional del Trabajo y Servicio Público, en el término de tres (3) días de recibida la petición, solicitará al Servicio de Rentas Internas, certifique la firmeza y ejecutoriedad del Acta de determinación tributaria del Impuesto a la Renta.

Art. 7.- De la mediación.- El Director Regional del Trabajo y Servicio Público, previo a emitir la orden de pago, en el término de tres (3) días hábiles derivará el expediente administrativo a la Dirección de Mediación Laboral del Ministerio del Trabajo, para que la o el mediador señale día y hora que no podrá ser mayor a tres (3) días hábiles, para que se realice la audiencia correspondiente entre los empleadores o quien se encuentre obligado a cumplir con el pago de utilidades y los trabajadores y ex trabajadores beneficiarios.

En ningún caso se podrán mediar los valores que deban recibir los trabajadores y ex trabajadores por concepto de utilidades, establecidos en el Acta de determinación tributaria del Impuesto a la Renta.

Art. 8.- Suspensión de la audiencia.- La o el mediador podrá suspender la audiencia, cuando cualquiera de las partes por razones de caso fortuito o fuerza mayor que puedan afectar al desarrollo de la diligencia, lo soliciten con cuarenta y ocho (48) horas de anticipación. También se podrá suspender cuando cualquiera de las partes no asistan a la audiencia señalada.

Dicha suspensión no podrá ser mayor a tres (3) días hábiles.

Art. 9.- Nueva convocatoria.- Transcurrido el término de la suspensión de la audiencia, la o el mediador, señalará nuevo día y hora que no podrá ser mayor a cinco (5) días hábiles, para que se lleve a cabo la audiencia de mediación.

Art. 10.- Informes.- Si las partes requieren elementos para conseguir acuerdos, podrán solicitar en el término de cinco (5) días hábiles, se remitan los informes necesarios para el efecto.

Art. 11.- De la devolución del expediente.- Una vez que la o el mediador emita el acta de mediación con acuerdos totales, parciales o imposibilidad de acuerdo, la Dirección de Mediación Laboral en el término de tres (3) días hábiles, remitirá el expediente administrativo a la Dirección Regional del Trabajo y Servicio Público, para que continúe con el trámite de ejecución.

Art. 12.- Requisitos previos para el cálculo de la participación de utilidades: Recibido el expediente administrativo por parte de la Dirección de Mediación laboral, el Director Regional del Trabajo y Servicio Público a través de providencia y para efectos del control del pago de la participación de utilidades, solicitará la siguiente documentación:

- a) Nómina de los trabajadores y ex trabajadores.
- b) Mecanizado del IESS.

c) Justificativos de cargas familiares.

La documentación a la que hace referencia este artículo, será cargada al sistema de salarios en línea del Ministerio del Trabajo por parte del empleador, a través del cual se realizará el cálculo de las utilidades a las que tienen derecho los trabajadores y ex trabajadores.

Art. 13.- Verificación de los valores de la participación de utilidades e intereses.- La Dirección Regional del Trabajo y Servicio Público, remitirá a la Dirección de Análisis Salarial, en el término de tres (3) días hábiles, para que verifique el cálculo de utilidades, así como de los intereses en los casos que corresponda, en un término de diez (10) días, conforme lo prescrito en el artículo 104, en concordancia a lo establecido en el artículo 97 del Código del Trabajo, tomando en consideración:

a) El acta de mediación; o,

b) El acta de determinación tributaria y los respectivos intereses de acuerdo a la ley.

Art. 14.- Orden de pago.- El Director Regional del Trabajo y Servicio Público dispondrá el pago del monto correspondiente a utilidades a favor de las personas trabajadoras y ex trabajadoras, tomando en consideración lo siguiente:

14.1 El Director Regional del Trabajo y Servicio Público, una vez que realice los procedimientos determinados en los artículos 12 y 13 de la presente Norma, emitirá en el término de tres (3) días hábiles la respectiva orden de pago, otorgando al empleador o quien se encuentre obligado a cumplir con el pago de utilidades un término de treinta (30) días hábiles, contados a partir de la notificación de dicha resolución. Para el efecto el empleador se encontrará en la obligación de calcular los respectivos intereses a la tasa máxima activa referencial, desde la fecha en la que se generó el incumplimiento del pago de utilidades.

14.2 El cálculo de los intereses a los que se refiere el presente artículo, se computarán a partir del 20 de abril de 2015, fecha de la expedición de la Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, con base al principio de irretroactividad.

Capítulo V

Del Control y La Coactiva

Art. 15.- Del control.- El Ministerio del Trabajo, con la finalidad de efectuar el control y cumplimiento de lo dispuesto en el presente Acuerdo Ministerial, efectuará lo siguiente:

15.1 Una vez transcurrido el término de treinta (30) días hábiles desde que se emitió la respectiva orden de pago, la Dirección Regional del Trabajo y Servicio Público en el término de tres (3) días hábiles, solicitará a la Dirección de Análisis Salarial, realice la verificación del cálculo de las utilidades de los trabajadores y ex trabajadores en el sistema de salarios en línea, conforme el acta de mediación o la determinación de utilidades en relación al Impuesto a la Renta, más sus respectivos intereses.

Culminará el procedimiento administrativo concluida la acción de control por parte de la Dirección Regional del Trabajo y Servicio público sobre el pago efectuado.

Art. 16.- Incumplimiento del pago de utilidades en relación al Impuesto a la Renta.- Si los empleadores del sector privado o quien se encuentre obligado a cumplir con el pago de utilidades, no lo hiciere en el término establecido en numeral 15.1 del artículo 15 de la presente Norma, el Director Regional del Trabajo y Servicio Público en el término de veinte y cuatro (24) horas emitirá la respectiva orden de cobro, con la finalidad de que el Juzgado de Coactiva realice el cobro de las utilidades de los trabajadores y ex trabajadores, determinadas por el Servicio de Rentas Internas.

Art. 17.- Del inicio del juicio coactivo.- El Director Regional del Trabajo y Servicio Público una vez cumplido lo dispuesto en el artículo precedente, remitirá al Juez de Coactiva de su respectiva jurisdicción copia certificada de la resolución y las razones de encontrarse ejecutoriada la resolución de incumplimiento de pago, sentadas por el/la Secretario Regional de manera inmediata.

Para el ejercicio de la jurisdicción coactiva con relación al pago de utilidades respecto de las determinaciones de Impuesto a la Renta, se estará a lo dispuesto en el Reglamento de Coactivas.

Art. 18.- Valores recaudados por el Juzgado de Coactiva.- Una vez que los valores de las utilidades de los trabajadores y ex trabajadores determinadas por el Servicio de Rentas Internas fueron recaudados por el Juzgado de Coactiva, se pondrán a ordenes del Director Regional del Trabajo y Servicio Público a fin de dar el trámite correspondiente.

Art. 19.- Procedimiento para el pago de los valores recaudados por el Juzgado de Coactiva.- Una vez que el Juzgado de Coactiva ponga a órdenes del Director Regional del Trabajo y Servicio Público, los valores de las utilidades de los trabajadores y ex trabajadores determinadas por el Servicio de Rentas Internas, este en el término de tres (3) días hábiles, realizará tres publicaciones en días distintos, sin que las mismas superen quince (15) días, en la página web del Ministerio del Trabajo y en un diario de mayor circulación local o nacional.

Art. 20.- Requisitos de los trabajadores y ex trabajadores para el cobro de valores recaudados por el Juzgado de Coactiva.- A efectos del cobro de las utilidades determinadas por el Servicio de Rentas Internas, los trabajadores y ex trabajadores solicitarán al Director Regional del Trabajo y Servicio Público el pago de dichos valores, con la presentación de la solicitud escrita y cédula de ciudadanía.

El Director Regional del Trabajo y Servicio Público, verificará en la plataforma informática del Ministerio del Trabajo el valor que les corresponde a los trabajadores y ex trabajadores.

Una vez que se cumpla lo determinado en los incisos anteriores del presente artículo, el Director Regional del Trabajo y Servicio Público, solicitará a la Unidad Financiera de su

Dirección, efectúe el pago de los valores de las utilidades de los trabajadores y ex trabajadores determinadas por el Servicio de Rentas Internas.

Art. 21.- Requisitos para el cobro de valores de utilidades por parte de los herederos.-

Si falleciere un trabajador o ex trabajador que haya tenido derecho al cobro de los valores de utilidades determinadas por el Servicio de Rentas Internas, sus herederos podrán cobrar los respectivos valores, presentando una petición dirigida a la Dirección Regional del Trabajo y Servicio Público, adjuntando lo siguiente:

- a) Posesión efectiva debidamente registrada en acta notarial, a través del cual se haga público el deceso del causante; y,
- b) En el caso de existir dos o más herederos, se presentará el nombramiento de procurador o procuradora común debidamente otorgado.

DISPOSICIONES GENERALES

PRIMERA.- Una vez que haya sido dictada la orden de cobro por parte del Ministerio del Trabajo, no se admitirá impugnación administrativa o Judicial, salvo las excepciones a la coactiva.

SEGUNDA.- El cálculo de los intereses que se refiere la presente Norma, se computarán a partir del 20 de abril de 2015, fecha de la expedición de la Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, con base al principio de irretroactividad.

TERCERA.- En todo lo que no estuviere previsto en la presente Norma, se estará a lo dispuesto por el Código del Trabajo y los Convenios de la OIT ratificados por el Ecuador.

CUARTA.- Con sustento en el principio constitucional de legalidad establecido en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, las Instituciones del Estado y sus servidores ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la Ley; de tal manera que, corresponde a los jueces de trabajo de acuerdo a sus atribuciones y competencias, conocer y resolver conflictos individuales provenientes de relaciones de trabajo, de conformidad con los artículos 573 y 575 del Código del Trabajo.

QUINTA.- El Ministerio del Trabajo, no es competente para determinar la calidad de intermediado y/o tercerizado de los ex trabajadores, sino que es potestad exclusiva de los jueces de trabajo quienes tienen la autoridad jurisdiccional, esto es, el poder de administrar justicia, conforme lo establecido en los artículos 573 y 575 del Código del Trabajo.

DISPOSICIÓN FINAL

El presente Acuerdo Ministerial entrará en vigencia a partir de su suscripción, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en el Distrito Metropolitano de San Francisco de Quito, a 04 de julio de 2018.

f.) Abg. Raúl Clemente Ledesma Huerta, Ministro del Trabajo.”.

Muy Atentamente,

EDICIONES LEGALES EDLE S.A.

La respuesta justa a su necesidad de información