



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N.º 34683-2019

LIMA

**Pago de utilidades
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Sumilla: El artículo 5º del Decreto Legislativo N° 892, nor ma especial que regula el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de las empresas que desarrollan actividades de rentas de tercera categoría, así como el artículo 4º de su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 009-98-TR, al establecer, expresamente, como obligatorio el cumplimiento de una jornada máxima de trabajo o jornada inferior, como requisito indispensable para acceder a este beneficio; no admiten interpretación en contrario.

Lima, diecisiete de agosto de dos mil veintidós

VISTA; la causa número treinta y cuatro mil seiscientos ochenta y tres, guion dos mil diecinueve, guion **LIMA**, en audiencia pública de la fecha; y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Shougang Hierro Perú Sociedad Anónima Abierta**, mediante escrito presentado el ocho de noviembre de dos mil diecinueve, que corre de fojas doscientos cincuenta a doscientos sesenta, contra la **Sentencia de vista** de fecha dieciséis de octubre de dos mil diecinueve, que aparece de fojas doscientos cuarenta y dos a doscientos cuarenta y siete y reverso, que **revocó** la **sentencia apelada** de fecha veintiocho de enero de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento sesenta a ciento sesenta y tres y reverso, que declaró **infundada la demanda** de pago de utilidades, **reformándola** la declararon **fundada** y la confirmó en lo demás que contiene; en el proceso seguido por el demandante, **Carlos Alberto Porras Granadino**.

CAUSAL DEL RECURSO:

El recurso de casación interpuesto por la parte demandada, se declaró procedente mediante resolución de fecha diecisiete de marzo de dos mil



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N.° 34683-2019

LIMA

**Pago de utilidades
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

veintidós, que corre en fojas ochenta y uno a ochenta y cuatro, del cuaderno formado, por la siguiente causal:

- ***Infracción normativa por Interpretación errónea del artículo 4° del Decreto Supremo N°009-98-TR, Reglamento del Decreto Legislativo N°892¹.***

Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO:

Primero. Antecedentes del caso

A fin de evaluar si existen o no las infracciones normativas reseñadas, debemos realizar un resumen del desarrollo del proceso:

- a) Pretensión:** Conforme se aprecia de la demanda presentada el tres de noviembre de dos mil catorce, que corre de fojas diecinueve a treinta, se desprende que el demandante solicita el pago por participación en las utilidades por el periodo tres de mayo de dos mil seis al veintisiete de enero de dos mil trece; más el pago de intereses, costas y costos del proceso.
- b) Sentencia de primera instancia:** El Decimo Quinto Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de fecha veintiocho de enero de dos mil dieciséis, declaró **infundada la demanda**, al considerar, que el artículo 4° del reglamento de la ley de utilidades aprobado por el Decreto Supremo N°009-98-TR, establece en forma expresa que para la aplicación del inciso a) del artículo 2° de la Ley, se entenderá por días laborados, a aquellos en los cuales el trabajador cumpla efectivamente la jornada ordinaria de la empresa, así como las ausencias que deben ser

¹ Modificado por Decreto Supremo N°007-2018-TR, publicado el 19 de agosto de 2018



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N.º 34683-2019

LIMA

**Pago de utilidades
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

consideradas como asistencias para todo el efecto, por mandato legal expreso, lo que no ha sucedido en el caso, pues en el periodo que reclama el demandante no prestó labor efectiva.

c) Sentencia de segunda instancia: La Cuarta Sala Laboral de la citada corte superior de justicia, mediante sentencia de fecha dieciséis de octubre de dos mil diecinueve, **revocó** la Sentencia apelada; **reformándola** la declararon **fundada**; argumentando que el demandante ha solicitado el pago de utilidades por el periodo en el que fue despedido por la demandada, y en virtud a que su despido fue declarado nulo, le corresponde su pago, como lo establece el artículo 4º del Decreto Supremo N.º 00 9-98-TR y el artículo 54º del Decreto Supremo N.º 001-97-TR.

Segundo. Dispositivo legal en debate

En dispositivo legal objeto de casación establece lo siguiente:

“Artículo 4º. Para la aplicación del inciso a) del Artículo 2º de la Ley, se entenderá por días laborados, a aquéllos en los cuales el trabajador cumpla efectivamente la jornada ordinaria de la empresa, así como las ausencias que deben ser consideradas como asistencias para todo efecto, por mandato legal expreso. Tratándose de trabajadores que laboran a tiempo parcial, se sumará el número de horas laboradas de acuerdo a su jornada, hasta completar la jornada ordinaria de la empresa.”

Tercero. Delimitación del objeto de pronunciamiento

El tema a resolver está relacionado a determinar si corresponde el pago de utilidades al trabajador repuesto por despido nulo por el periodo en que el demandante se encontró sin vínculo laboral, y, no prestó labor efectiva.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N.° 34683-2019

LIMA

**Pago de utilidades
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Cuarto. Derecho a la participación de utilidades

La participación de las utilidades es un derecho reconocido constitucionalmente, que encuentra amparo legal en el artículo 29^{o2} de la Constitución Política del Perú; este derecho tiene por finalidad buscar la identificación de los mismos [trabajadores] con la empresa y con ello lograr el aumento o incremento de la producción y de la productividad en los centros laborales.

Quinto. El Decreto Legislativo N.° 892 y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N.° 009-98-TR, establecen los criterios para la distribución de utilidades, de la siguiente manera:

➤ **El primer 50% por días laborados.**

El cálculo se hace **de acuerdo a los días real y efectivamente laborados por cada trabajador**, para ello se divide el monto a repartir entre la suma total de día laborados por todos los trabajadores. El resultado se multiplica por el número de días laborados por cada trabajador.

➤ **El segundo 50% por remuneraciones.**

Se distribuirá **en función a las remuneraciones de cada trabajador**, dividiendo el monto a repartir entre la suma total de las remuneraciones de todos los trabajadores que correspondan al ejercicio. El resultado se multiplica por el total de las remuneraciones que corresponda a cada trabajador.

Sexto. Remuneraciones devengadas como efecto del despido nulo

² **Artículo 29°.- Participación de los trabajadores en las utilidades.**

El Estado reconoce el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de la empresa y promueve otras formas de participación.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N.° 34683-2019

LIMA

**Pago de utilidades
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

En los casos que versen sobre despido nulo, se debe tener en cuenta como uno de los efectos de éste, el pago de las remuneraciones devengadas, de acuerdo al artículo 40° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, el cual prescribe lo siguiente:

“Artículo 40. Al declarar fundada la demanda de nulidad de despido, el juez ordenará el pago de las remuneraciones dejadas de percibir desde la fecha en que se produjo, con deducción de los períodos de inactividad procesal no imputables a las partes. Asimismo, ordenará los depósitos correspondientes a la compensación por tiempo de servicios y, de ser el caso, con sus intereses.”.

Al respecto, esta Sala Suprema mediante Casación N.° 11302-2014-LIMA ha establecido como doctrina jurisprudencial, lo siguiente:

“Sólo es procedente ordenar el pago de remuneraciones dejadas de percibir en los casos de pretensiones por nulidad de despido previsto en el artículo 40° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Supremo N.° 003-97-TR y las leyes especiales, Ley N.° 26626, Ley N.° 27050 y Ley N.° 30287. No pudiéndose ordenar dicho pago en los demás casos en que se reclama la reposición del empleo como son los de despido incausado y despido fraudulento por no preverlo así la ley. En éstos últimos procesos el Juez dejará a salvo el derecho del accionante para hacerlo valer en la vía correspondiente mediante la acción de daños y perjuicios”.

Séptimo. Alcances para determinar el carácter remunerativo de un concepto



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N.° 34683-2019

LIMA

**Pago de utilidades
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Para determinar que un pago hecho a un trabajador (en dinero o especie) tienen carácter remunerativo, debe cumplir con las siguientes condiciones: i) que, lo percibido (cualquiera que sea la denominación que se le dé) sea como contraprestación de los servicios del trabajador; ii): que, sea percibida en forma regular; y iii): que, sea de su libre disposición, esto es, que el trabajador dentro de su ámbito de libertad pueda decidir el destino que le otorga.

Octavo. Conceptos no remunerativos

Es pertinente tener en cuenta el artículo 7° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.°003- 97-TR, que se ñala que

“No constituye remuneración para ningún efecto legal los conceptos previstos en los Artículos 19° y 20° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 650”.

Concordando el artículo 19° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 650, aprobado mediante Decreto Supremo N.°001- 97-TR, dispone:

“Artículo 19°: No se consideran remuneraciones computables las siguientes: (...)

b) Cualquier forma de participación en las utilidades de la empresa;

(...)

Noveno. Solución del caso concreto

La parte recurrente indica que no corresponde pagar utilidades pues el demandante no ha prestado labor efectiva a favor de la demandada, durante el periodo en que se encontró sin vínculo laboral debido a un despido nulo.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N.° 34683-2019

LIMA

Pago de utilidades

PROCESO ORDINARIO-NLPT

Décimo. De los actuados fluye que mediante sentencia emitida en el Expediente N.° 00187-2006-0-1801-JR-LA-24 ND, el de mandante fue repuesto por nulidad de su despido con fecha veintisiete de enero de dos mil catorce.

Al respecto, de acuerdo a lo desarrollado en los considerandos precedentes, uno de los efectos del despido nulo, es el pago de las remuneraciones devengadas en aplicación al artículo 40° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, como supuesto único y excepcional, en atención a la especial afectación sobre los derechos fundamentales producida por este tipo de despido.

En ese contexto, es pertinente considerar que el literal b) del artículo 19° del Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, aprobado mediante Decreto Supremo N.° 001-97-TR, dispone que la participación de utilidades no se encuentra regulada como concepto remunerativo; por lo que, no podría ser considerado dentro de las remuneraciones devengadas a que se refiere la norma objeto de interpretación; máxime si se tiene en cuenta que para el cálculo de la participación de utilidades, se debe tener como base los días trabajados³, esto es de prestación efectiva de labores, lo que no ha sucedido en la presente causa.

Décimo Primero. Desde otra perspectiva de análisis, es conveniente precisar que si bien el artículo 54° del Decreto Supremo N.° 001-96-TR, considera que el periodo dejado de trabajar por despido nulo, será considerado como trabajo efectivo para todos los fines excepto para el record vacacional; dicho artículo no hace referencia expresa de que este periodo pueda considerarse para el cálculo de utilidades.

³ Artículo 2° del Decreto Legislativo N° 892.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N.° 34683-2019

LIMA

**Pago de utilidades
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Por el contrario, tenemos el artículo 5° del Decreto Legislativo N.° 892 norma especial que regula el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de las empresas que desarrollan actividades de rentas de tercera categoría, así como el artículo 4° de su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N.° 009-98-TR, establecen en forma expresa la obligación del cumplimiento de una jornada efectiva de trabajo como requisito indispensable para acceder a este beneficio, disposiciones que no admiten interpretación en contrario; más aún si se tiene en cuenta que desde una perspectiva finalista, el pagar utilidades no solo tiene como objetivo empresarial hacer partícipes a los empleadores de los resultados exitosos del negocio, sino que se busca incentivar a los trabajadores y sobre todo premiarlos por el esfuerzo laboral que se verá compensado con el otorgamiento económico de este beneficio y que redundará en una suerte de aditivo remunerativo que premiara el esfuerzo desplegado por el trabajador en la consecución de la alta productividad de la empresa, objetivo que se alteraría con el pago de utilidades a un trabajador que no participo en la realidad con el trabajo efectivo en ese esfuerzo común.

Décimo Segundo. Siendo ello así, se advierte que el Colegiado Superior a interpretado erróneamente el artículo 4° del Decreto Supremo N.° 009-98-TR, ya que ha considerado como días laborados para el cálculo de utilidades, los días que el demandante no prestó labor efectiva; en consecuencia, la causal materia de análisis resulta **fundada**.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Shougang Hierro Perú Sociedad Anónima Abierta**, mediante



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N.° 34683-2019

LIMA

**Pago de utilidades
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

escrito presentado el ocho de noviembre de dos mil diecinueve, que corre de fojas doscientos cincuenta a doscientos sesenta; en consecuencia, **CASARON** la **Sentencia de vista** de fecha dieciséis de octubre de dos mil diecinueve, que aparece de fojas doscientos cuarenta y dos a doscientos cuarenta y siete y reverso; y **actuando en sede instancia; CONFIRMARON** la **sentencia de primera instancia**, de fecha veintiocho de enero de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento sesenta a ciento sesenta y tres reverso, que declaró **infundada** la demanda de pago de utilidades; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante, **Carlos Alberto Porras Granadino**, sobre pago de utilidades; interviniendo como **ponente**, el señor juez supremo **Ato Alvarado**; y los devolvieron.

S.S.

AMPUDIA HERRERA

MALCA GUAYLUPO

PINARES SILVA DE TORRE

ATO ALVARADO

LÉVANO VERGARA

DES/ICPA