

Precisiones en torno a la naturaleza jurídica de las aportaciones previsionales

Jorge Luis González Angulo

Alumno del noveno ciclo de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

El presente trabajo se inserta dentro de la corriente de opinión enunciada en reiteradas sentencias emitidas por el Tribunal Fiscal, que define como tributos a las aportaciones previsionales pagadas por los contribuyentes al Instituto Peruano de Seguridad Social - IPSS.

Al respecto, si consideramos que las aportaciones previsionales tienen, dentro del ámbito nacional, naturaleza tributaria, podríamos determinar, como primera consecuencia lógica, la aplicación de las normas previstas en el Código Tributario, Decreto Legislativo No. 816, a las relaciones jurídicas surgidas entre los contribuyentes y la administración previsional, no sólo supletoriamente, sino directamente, adicionalmente a la normativa propia del ente administrador.

Para llegar a tal conclusión, es preciso analizar cuál es la esencia del aporte previsional en estricto y cuál es el desarrollo normativo del tema en nuestro país.

En atención a ello, iniciamos nuestro recorrido en base al criterio formado para tal efecto en sentencias emitidas por el Tribunal Fiscal, para luego detenernos en las definiciones dadas por la doctrina, a fin de contrastarlas con los criterios informadores de nuestra legislación.

1. LA OPINIÓN DEL TRIBUNAL FISCAL.

Consideramos pertinente, no con la finalidad de formar desde el saque una opinión en el lector sino de recalcar la manera como ha sido desarrollada la temática en el país, transcribir parte del contenido de resoluciones administrativas emitidas por el Tribunal Fiscal referidas a la naturaleza tributaria de las aportaciones previsionales en procesos de queja y reclamación, planteados por contribuyentes de la administración previsional.

Así, exponemos las siguientes:

1.1. Resolución del Tribunal Fiscal No. 2351-1, expediente 234-95, de fecha 28 de febrero de 1995.

«Que las contribuciones que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social llamadas aportaciones, integran el Sistema Tributario Nacional conforme lo ha establecido el Decreto Legislativo No. 771, Ley Marco del Sistema Tributario Nacional en su artículo 2, numeral II.3.a) y que, asimismo, la Ley No. 26414, al modificar el artículo 53 del Código Tributario, incluye al IPSS como organismo administrador de tributos.

Que la norma II del Título Preliminar del Código Tributario, dispone que las aportaciones que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social están normadas por las disposiciones que regulan el referido instituto y supletoriamente por el Código Tributario».

1.2. Resolución del Tribunal Fiscal No. 2722-1, expediente No. 10444-94, de 6 de abril de 1995.

«Que las contribuciones que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social, integran el Sistema Tributario Nacional conforme lo ha establecido definitivamente el Decreto Legislativo No. 771, Ley Marco del Sistema Tributario Nacional, en su artículo 2, numeral II.3.a), asimismo la Ley No. 26414, al modificarse el artículo 53 del Código Tributario, incluye al IPSS como organismo administrador de tributos.

Que la norma II del Título Preliminar del Código Tributario en su último párrafo, dispone que las aportaciones que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social están normadas por las disposiciones que regulan al referido instituto y supletoriamente por el Código Tributario».

1.3. Resolución del Tribunal Fiscal No. 22-5, expediente No. 3160-95, de fecha 2 de octubre de 1995.

«Que la interpretación de la norma citada efectuada por el ejecutor coactivo, no toma en cuenta la naturaleza jurídica de las aportaciones.

Que si bien el Código Tributario no define el término tributo, la doctrina conviene en considerarlo como la obligación nacida de la ley puesta a cargo de ciertas personas en mérito a lo cual deben entregar una suma dineraria o en especie a las arcas públicas; bajo tal definición no existe causa para excluir a las aportaciones del género de los tributos.

Que de igual forma debe precisarse que el legislador, al aprobar el contenido de la norma II del Título Preliminar del Código Tributario, ha dispuesto lo contrario a lo sostenido por el ejecutor coactivo toda vez que ha establecido que las aportaciones que administra el IPSS son tributos pero que para examinar las relaciones jurídicas que existan en torno a ellas debe tomarse en consideración las normas especiales que rigen al IPSS y a la ONP. Sería ilógico que el legislador precise en el Código Tributario que tales instituciones se regulan por sus normas especiales si considerase que las aportaciones que administra no son tributo. Más aun, el artículo 143 del Código Tributario señala expresamente que el Tribunal Fiscal es competente para resolver».

1.4. Resolución del Tribunal Fiscal recaída en el expediente No. 8346-95, de fecha 8 de enero de 1996.

«Que las contribuciones que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social, llamadas aportaciones, integran el Sistema Tributario Nacional conforme lo ha establecido el Decreto Legislativo No. 771, Ley Marco del Sistema Tributario Nacional, en su artículo 2, numeral II.3.a), y que asimismo la Ley No. 26414, al modificar el artículo 53 del Código Tributario, incluye al IPSS como organismo administrador de tributos.

Que la norma II del Título Preliminar del Código Tributario, dispone que las aportaciones que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social están normadas por las disposiciones que regulan el referido instituto y supletoriamente por el Código Tributario».

2. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS APORTACIONES AL IPSS.

2.1. Las contribuciones.

Debemos partir afirmando que el contenido de las normas tributarias, en esencia, es una orden o mandato, para que se entregue al Estado o a la persona designada por él en la ley -en el presente caso al IPSS- cierta suma de dinero⁽¹⁾.

Entonces, las normas tributarias se diferencian del resto del ordenamiento jurídico porque éstas señalan en su estructura un deber de pago de parte de los contribuyentes para con el Estado o la institución que éste designe.

Así, los tributos son creados por leyes -reserva legal- en las cuales se expresa el surgimiento de la obligación tributaria.

Dicha afirmación podemos descomponerla de manera siguiente:

a. El tributo nace cuando la ley es promulgada y se define en su hipótesis legal.

b. La ley promulgada vincula la producción de ciertos efectos jurídicos a la realización de la hipótesis legal que en ella se contiene; en otras palabras, la ley vincula la obligación de pago del tributo y el hecho imponible.

Adicionalmente a ello, la ley tributaria señala al sujeto activo o acreedor de la obligación de pago del ente que realiza la actividad que se encuentra señalada en la ley como hecho imponible.

En principio, el acreedor tributario o el sujeto activo de la relación jurídica tributaria es el Estado. Sin embargo, la evolución de la ciencia financiera -en la cual encuadramos al derecho tributario- ha permitido que el sujeto activo sea una persona diversa al Estado.

Bajo esta perspectiva financiera, el impuesto resulta exigible en función de la capacidad contributiva de las personas que radican en determinada sociedad para financiar los beneficios sociales creados o mantenidos por el Estado.

En efecto, el impuesto es instrumento financiero de reparto de cargas generales por toda la comunidad⁽²⁾.

Con el desarrollo de la estructura social, las cargas generales que deben ser atendidas por la comunidad son de características diversas, de lo que resulta, para evitar desatender necesidades básicas de la pobla-

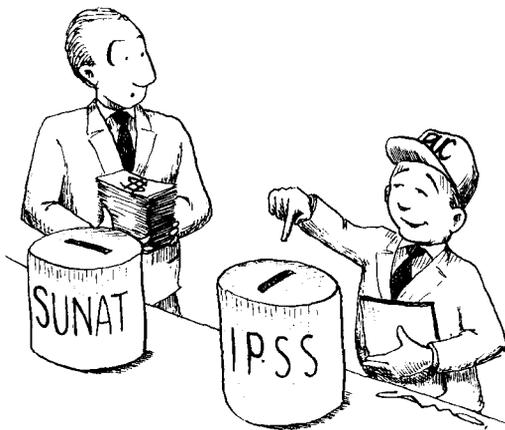
(1) ATALIBA, Geraldo. Hipótesis de Incidencia Tributaria. Lima: Instituto Peruano de Derecho Tributario, 1987.

(2) ATALIBA, Geraldo. Op.cit.

ción, tales como seguridad, educación, salud, entre otras; que se creen contribuciones especiales dentro del universo de los tributos para atender fines específicos, como por ejemplo la construcción de una carretera interregional.

Cabe destacar que los costos de los servicios básicos atendidos por el Estado están dados por la magnitud del beneficio que el particular recibe de la actuación estatal o la magnitud de la erogación que el estado es obligado a realizar por su causa. En nuestro ejemplo, el costo de la contribución estaría dado por el costo total resultante de ejecutar el proyecto y las posteriores tareas de mantenimiento.

Entonces dicho costo, en principio, puede distribuirse entre los directamente beneficiarios del acto o del gasto estatal. Sin embargo, tal principio no resulta del todo aplicable dado que en algunos supuestos el Estado prevé que quien debe soportar el peso del costo no sea el beneficiario directo, sino aquel que por razones prácticas resulte obligado total o parcialmente⁽³⁾.



Dino Jarach explica al respecto que «siguiendo a la ciencia de las finanzas en esta clasificación de criterios selectivos, encontramos otro gran principio por el cual se llama a determinadas personas a contribuir a los gastos públicos, o sea, otro criterio de reparto de las cargas públicas, que es el de hacer pagar a aquellos que no reciben un servicio individualizado

hacia ellos, pero que se benefician indirectamente por un servicio de carácter general. Ese principio se llama comúnmente en la literatura financiera «principio de beneficio»⁽⁴⁾.

Entonces, para atender las erogaciones que representan las necesidades básicas, la ciencia financiera hace varias décadas creó, en atención al principio de beneficio, lo que se denomina en el ámbito tributario, contribuciones.

Las contribuciones son definidas por el Diccionario de la Real Academia de la Lengua como:

Contribución: (latín *contributio*) acción y efecto de contribuir. / Cuota o cantidad que se paga para algún fin, y principalmente la que se impone para las cargas del Estado. / contribución indirecta: la que grava determinados actos de producción, comercio o consumo⁽⁵⁾⁽⁶⁾.

Las contribuciones en general existen por sólidos motivos financieros, económicos, morales y políticos universalmente reconocidos. Sirven para coadyuvar al cumplimiento de la finalidad del Estado y representan un beneficio directo o indirecto, según su naturaleza, para la comunidad en general; de ahí que resulte procedente imponer erogaciones fiscales a cargo de los beneficiarios directos o indirectos.

Los recursos financieros provenientes de la recaudación de contribuciones en países en vías de desarrollo, permiten la atenuación de la carga de los impuestos y realismo en la alícuota de las tasas, aumentando las finanzas públicas y aliviando la economía privada.

La estructura tributaria de la contribución es la siguiente:

- a. Hipótesis de incidencia: en la contribución es un acto o gasto estatal incurrido en atender un servicio básico.
- b. Base imponible: está constituida por la valoración del acto o gasto, el cual se distribuye proporcionalmente entre los sujetos que resulten obligados frente al estado o a quien éste designe.
- c. Sujeto activo: el sujeto que realice el acto o el gasto.
- d. Sujeto pasivo: el contribuyente.

(3) Para nuestro ejemplo, el costo podrá ser asumido indirectamente por los pobladores beneficiados o por el total de usuarios de carreteras.

(4) Citado por ATALIBA, Geraldo. Op.cit.

(5) Diccionario de la Real Academia de la Lengua.

(6) Dicha definición es interesante por que de su literalidad se desprende que el vocablo utilizado tiene relación intrínseca con la materia tributaria.

2.2. Las aportaciones.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, el vocablo aportación es definido como:

Aportación: (latín *apportatio*) acción de aportar. / Conjunto de bienes aportados.

De lo dicho podemos afirmar que el término genérico aportación no contiene, en su esencia, un valor agregado con el cual podamos ubicarlo en alguna categoría jurídica⁽⁷⁾, siendo necesario precisar la definición llenándola de contenido. Caso contrario, el término aportación podrá encontrarse referido a cualquier uso social, incluso a aquellos no vinculados a algún acto jurídico.

Una posibilidad de adecuar el vocablo para los fines del presente trabajo, es considerarlo como remuneración⁽⁸⁾.

Si admitimos que las aportaciones pagadas son remuneraciones, entonces tales pagos, ahora de cuenta exclusiva del trabajador, constituirían contraprestaciones en retribución a las prestaciones de salud, económicas y / o sociales que el instituto previsional brinde a sus aportantes.

Sin embargo, en nuestra opinión, considerar a las aportaciones previsionales como remuneración carece de sustento dentro de un sistema universal de seguridad social que admite como beneficiarios no sólo a trabajadores sino también a asegurados inscritos en regímenes especiales.

De otro lado la remuneración / aporte en estricto, sería de cargo exclusivo del trabajador, no admitiéndose que el empleador asuma tal obligación de pago, lo que significa una mayor erogación del monto de la remuneración.

Entonces, no podríamos distribuir en el común las cargas sociales que demanda la prestación del beneficio, hecho que es un contrasentido porque atenta contra la finalidad misma del Estado de Derecho.

Asimismo, sólo podríamos admitir dentro del sistema a los trabajadores aportantes, porque de lo contrario, deformaríamos el concepto de remuneración aporte.

Por lo que tal supuesto, en atención a los criterios expuestos, no resulta atendible.

2.3. Las contribuciones a la seguridad social.

El derecho a la seguridad social, cuyo contenido es de preceptividad inmediata, es reconocido en la Constitución de 1993 dentro del tema de los derechos sociales y económicos.

Dicho derecho tiene como antecedente constitucional, el contenido del artículo 14 de la derogada Constitución de 1979, donde se establece que: «los aportes que realizan trabajadores, empleadores y Estado al IPSS, no pueden dedicarse a otros fines o personas que no sea la seguridad social de los trabajadores y sus familiares».

En nuestra opinión, la cual comparte un sector de la doctrina, las contribuciones previsionales tienen naturaleza tributaria, donde:

- a. La hipótesis de incidencia es la prestación de servicios de salud, beneficios económicos, invalidez, jubilación, muerte, entre otras.
- b. La base imponible es la valoración del servicio de acuerdo a la estructura de costos proyectados para la satisfacción de las finalidades de la seguridad social - estudio actuarial.
- c. El sujeto activo es el Instituto Peruano de Seguridad Social - IPSS.
- d. El sujeto pasivo es el contribuyente: por un lado el trabajador y por otro el empleador⁽⁹⁾.

Dado que el IPSS como sujeto activo de la obligación tributaria no es el Estado en sí, usualmente se señala el carácter parafiscal de las contribuciones pagadas al IPSS debido a que es un sujeto distinto al Estado.

En términos latos, parafiscalidad significa la atribución legal de capacidad para ser sujetos activos de tributos -los que recaudan en beneficio de sus propias finalidades- a personas diversas del Estado, llámese región, municipalidad, Instituto Peruano de Seguridad Social, aduanas, entre otros.

El término de fiscalidad en esta corriente de opinión, se reserva a la recaudación realizada para y por el Estado.

Sin embargo, de una u otra manera, lo que no se encuentra en discusión es que ambos se encuentran referidos a tributos.

Así, los tributos parafiscales son aquellos creados para ciertas personas distintas del Estado y recau-

(7) Lo que sí ocurre con el vocablo «contribución».

(8) A ese respecto, cabe precisar que las teorías privatistas de la seguridad social consideran a las aportaciones no sólo como remuneración sino también como primas.

(9) La carga de la contribución puede, en atención a criterios políticos, recaer en uno o ambos.

dados por ellas mismas porque es una «obligación pecuniaria *ex lege* en beneficio de persona pública o con finalidad de utilidad pública»⁽¹⁰⁾.

Las contribuciones⁽¹¹⁾, son contraprestaciones fijadas por el órgano administrador y con carácter obligatorio para un sector de la población, cuyo objeto es la atención del costo de una obra o actividad realizada por el Estado o por una institución designada por éste.

Héctor Villegas, por ejemplo, participa de esta opinión. Él considera que los aportes de seguridad y previsión social por parte del empleador, constituyen un tributo:

«para aquellos que aportan sin que con respecto a ellos se singularice en forma directa una actividad vinculante ni un beneficio específico (por ejemplo, empleadores particulares con respecto a las cajas que otorgan beneficios sociales a sus empleados), tal aporte asume el carácter de un verdadero impuesto»⁽¹²⁾.

“ Considerar a las aportaciones previsionales como remuneración carece de sustento dentro de un sistema universal de seguridad social que admite como beneficiarios no sólo a trabajadores sino también a asegurados inscritos en regímenes especiales ”

Giuliani Fonrouge también sostiene que las contribuciones a la seguridad social son «contribuciones especiales» -una de las especies de tributos- pues ellas consisten en «la prestación obligatoria debida en razón de beneficios individuales o de grupos sociales

derivados de la realización de obras públicas o de especiales actividades del Estado.

(...)

Por nuestra parte, incluimos en esta categoría no solamente las contribuciones relacionadas con la valorización de la propiedad, sino también las de seguridad social y las vinculadas con fines de regulación económica o profesional»⁽¹³⁾.

Esta misma posición ha sido incluida en el propio Modelo de Código Tributario para América Latina dentro de la categoría de contribuciones especiales, así como en el Modelo de Código Tributario OEA-BID que las considera como la «prestación a cargo de patrones y trabajadores integrantes de los grupos beneficiados, destinada a la financiación del servicio de previsión».

El propio Tribunal Fiscal peruano se afilió a esta tendencia, pues su jurisprudencia llegó reiteradamente a la correcta conclusión de que las contribuciones a la seguridad social tienen carácter tributario⁽¹⁴⁾, de lo cual podemos concluir que los aportes pagados por los empleadores al Instituto Peruano de Seguridad Social - IPSS son contribuciones.

3. LA LEGISLACIÓN NACIONAL

En principio, el sistema tributario nacional se rige principalmente por el Decreto Legislativo No. 771, Ley Marco del Sistema Tributario Nacional, y por el Código Tributario, Decreto Legislativo No. 816.

El artículo 2 del Decreto Legislativo No. 771 establece que:

«El Sistema Tributario Nacional se encuentra comprendido por:

(...)

II. Los tributos siguientes:

(...)

3. Para otros fines:

a) Contribuciones de Seguridad Social».

Adicionalmente el Decreto Legislativo NO. 816, Código Tributario, dispone -norma II- que el ámbito de aplicación de las relaciones jurídicas originadas por los tributos, prescribiendo que las aportaciones que

(10) ATALIBA, Geraldo. Op. Cit.

(11) *Benefit assesment* en la legislación americana; *betterment tax*, en la legislación inglesa.

(12) VILLEGAS, Héctor. Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario. 3ra. ed. Tomo I. Buenos Aires: Depalma, 1984. p. 117.

(13) GULIANI FONROUGE, Carlos. Derecho Financiero. 3ra. Ed. Vol. I. Buenos Aires: Depalma, 1984. p. 267.

(14) Cfr. Resolución del Tribunal Fiscal No. 5684 del 13 de octubre de 1970.

administra el IPSS y la Oficina de Normalización Previsional -ONP-, se rigen por las normas privativas de estas instituciones y supletoriamente por las normas del Código Tributario en cuanto les resulten aplicables.

Así, el Código Tributario prevé que para examinar las relaciones jurídicas que existan en torno a las contribuciones previsionales, deben tomarse en consideración las normas especiales que rigen al IPSS.

Ahora bien, en el supuesto negado, en que el Código Tributario no le atribuya naturaleza tributaria a las contribuciones al IPSS, entonces, cuál sería el sentido de la norma cuando determina la aplicación supletoria del Código Tributario a dichas relaciones jurídicas, en los supuestos no contemplados en la legislación especial del IPSS; por el presente supuesto carece de lógica jurídica, toda vez que de admitirlo resultaría contradictorio a lo previsto en la Ley y, por decir lo menos, al sentido común.

A mayor abundamiento, en el Libro Segundo del Código Tributario, donde se regula a la administración tributaria y a los administrados, se establece como órgano de resolución en materia tributaria, entre otros, al Instituto Peruano de Seguridad Social -IPSS.

De igual modo que en nuestro anterior supuesto, si admitiéramos que las aportaciones que administra el IPSS no fueran tributos, entonces ¿cuál es la materia tributaria que se encuentra facultada a resolver el Instituto según el Código Tributario?

En atención a lo dicho, admitir que las contribuciones pagadas al IPSS han sido excluidas del concepto de tributo, equivale a decir que no puede aplicarse a tales contribuciones las limitaciones establecidas en la constitución y en las normas tributarias.

De otro lado, el artículo 143 del Código Tributario refuerza nuestra posición cuando señala expresamente que el Tribunal Fiscal es el órgano competente para resolver en última instancia administrativa las reclamaciones sobre materia tributaria, inclusive la relativa a las aportaciones de seguridad social. De lo que resulta evidente la naturaleza tributaria de las contribuciones previsionales.

Por esto es procedente ratificar la naturaleza tributaria de las aportaciones al Instituto Peruano de Seguridad Social, tal cual han sido declaradas por las resoluciones del Tribunal Fiscal detalladas en el punto 1. del presente trabajo.

4. A MANERA DE CONCLUSIÓN.

¿Cómo interpretar la norma II del Código Tributario?

Desde la perspectiva que nosotros asumimos, cuando los códigos tributarios enumeran las clases de tributos, lo hacen únicamente para delimitar su propio ámbito de aplicación. Así, todas las relaciones jurídicas se regulan directa e inmediatamente por el Código Tributario. La indicación de las contribuciones al IPSS como especies excluidas, se hace con el objeto de derivar su regulación a cuerpos legislativos distintos y especializados, pero no con el objeto de negar a tales especies su carácter tributario.

Piénsese por ejemplo, en el contrato de trabajo o los derechos reales sobre predios rurales y la relación que ambos mantuvieron con el Código Civil de 1984. En estos ejemplos dicho código derivó -con carácter absoluto durante varios años-, la regulación de tales materias a cuerpos normativos distintos y especializados. Pero en tal derivación nunca se cuestionó que el contrato de trabajo extravíase su naturaleza contractual o que los derechos reales sobre predios rurales dejaran de ser derechos patrimoniales.

Así como el contrato de trabajo o la propiedad agrícola no perdieron su naturaleza por no haber estado regulados por el Código Civil, las contribuciones al IPSS tampoco dejan de ser tributos por no estar reguladas íntegramente por el Código Tributario.

Entonces, el término genérico tributo a que hace referencia la norma II del Código Tributario, se hace para efectos de determinar qué relaciones jurídicas están reguladas por el Código y cuáles no.

En resumen, debemos convenir en que lo que reiteradamente hicieron los Códigos Tributarios fue definir su ámbito de aplicación, sin que ello supusiera o pudiera suponer que todas las demás detracciones que no resultaban siendo reguladas por el Código no fueran tributos.

Entonces, nos queda claro que las contribuciones previsionales tienen naturaleza tributaria y se encuentran reguladas por las normas privativas de la seguridad social y por las normas pertinentes del Código Tributario.☞