

INFORME N.º 011-2014-SUNAT/4B0000

MATERIA:

En relación con el pago de pensiones transitorias y preliminares derivadas del Seguro Previsional y, a propósito de la entrada en vigencia de la Ley N.º 29903, Ley de Reforma del Sistema Privado de Pensiones, se consulta si con el nuevo modelo de seguro, es posible que una Administradora de Fondo de Pensiones (AFP) mantenga un acuerdo privado con una empresa de seguros para que sea la primera quien pague (entregue) las pensiones y, por tanto, sea quien realice el llenado y envío del PDT correspondiente al aporte al ESSALUD de cargo de los pensionistas, no obstante que los recursos provendrían de la empresa de seguros.

BASE LEGAL:

- Ley N.º 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, publicada el 17.5.1997, y normas modificatorias.
- Texto Único Ordenado de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, aprobado por Decreto Supremo N.º 054-97-EF, publicado el 14.5.1997 y normas modificatorias, entre ellas, la Ley N.º 29903, Ley de Reforma del Sistema Privado de Pensiones, publicada el 19.7.2012 (en adelante, TUO de la Ley del Sistema Privado de AFP).
- Título VII del Compendio de Normas de Superintendencia Reglamentarias del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, referido a Prestaciones, aprobado por la Resolución N.º 232-98 -EF/SAFP, publicada el 19.6.1998, y normas modificatorias (en adelante, Título VII del Compendio de normas reglamentarias del Sistema Privado de AFP).
- Resolución de Superintendencia N.º 080-99/SUNAT, que aprueba normas referidas a declaraciones y pago correspondientes a tributos vinculados a trabajadores y/o pensionistas, publicada el 15.7.1999, y normas modificatorias.

ANÁLISIS:

1. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3º de la Ley N.º 26790, son afiliados regulares al Régimen Contributivo de la Seguridad Social en Salud, entre otros, los pensionistas que perciben pensión de jubilación, incapacidad o sobrevivencia; agregando dicho artículo que el mencionado régimen es de carácter obligatorio para los afiliados regulares.

Por su parte, el literal b) del artículo 6º de la mencionada Ley señala que el aporte de los pensionistas es de 4% de la pensión, siendo de cargo de ellos y

responsabilidad de la entidad empleadora la retención, declaración y pago de dicho aporte, en los plazos establecidos en la normativa vigente.

En ese sentido, el artículo 2° de la Resolución de Superintendencia N.° 080-99/SUNAT dispone que la entidad empleadora actúa como agente retenedor, tratándose de, entre otros, las contribuciones al ESSALUD que corresponden a los pensionistas, considerándose para tal efecto como “entidad empleadora”, conforme a lo indicado en el inciso a) del artículo 1° de la misma Resolución, a toda persona natural, empresa unipersonal, persona jurídica, sociedad irregular o de hecho, cooperativas de trabajadores, instituciones públicas, instituciones privadas, entidades del sector público nacional inclusive a las que se refiere el Decreto Supremo N.° 053-97-PCM, o cualquier otro ente colectivo, que tenga a su cargo personas que laboren para ella bajo relación de dependencia o que paguen pensiones de jubilación, cesantía, incapacidad o sobrevivencia⁽¹⁾.

Así pues, como se puede apreciar de las normas antes glosadas, los pensionistas están obligados al aporte al ESSALUD en su calidad de afiliados regulares, siendo que para efectos de la retención, declaración y pago de dichos aportes, el agente de retención es aquella persona o entidad que paga las pensiones.

Cabe indicar que, en igual sentido, el último párrafo del artículo 40° del TUO de la Ley del Sistema Privado de AFP dispone que la AFP o empresa de seguros que pague la pensión actuará como agente retenedor, procediendo a efectuar la retención y el pago de dicha aportación al Régimen de Prestaciones de Salud.

2. Pues bien, atendiendo a lo antes expuesto, a efectos de establecer quién es el agente de retención de los aportes al ESSALUD en el caso del otorgamiento de las pensiones derivadas del Seguro Previsional, resulta necesario determinar quién paga dichas pensiones.

Al respecto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 52° del citado TUO, la prestación del seguro de invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio en el Sistema Privado de Pensiones, denominado Seguro Previsional, será otorgado por las empresas de seguros, bajo la modalidad de licitación pública⁽²⁾. Agrega la norma que, para estos efectos, el proceso de licitación será organizado y llevado a cabo por las AFP, de modo conjunto, y se sujetará a las disposiciones establecidas en dicho TUO, los reglamentos y demás disposiciones que dicte la Superintendencia de Banca, Seguros y

¹ Agrega la norma que se considera también entidad empleadora a las personas naturales que contraten trabajadores del hogar.

² Es preciso señalar que, según lo dispuesto en el artículo 51° del propio TUO, los riesgos de invalidez y sobrevivencia, así como los gastos de sepelio deben ser administrados por empresas de seguros, bajo una póliza de seguros colectiva.

Administradoras de Fondos de Pensiones (SBS), las que tendrán que recogerse en las Bases de Licitación respectiva.

En cuanto a los alcances de la citada norma, la SBS ha señalado en el Oficio N.º 48119-2013-SBS que dicha norma, referida al pago de las pensiones, alude *“al compromiso monetario a cargo de las empresas de seguros, en virtud a la póliza contratada (...)”*.

Asimismo, en relación con el financiamiento de las pensiones que se derivan de la norma en mención, la SBS indica que el artículo 68º del Título VII del Compendio de normas reglamentarias del Sistema Privado de AFP estipula que *“durante el período transitorio de invalidez, la Empresa de Seguros, con sus propios recursos, pagará una pensión transitoria bajo los mismos términos que contemplan los incisos a) y b) del artículo 113º del Reglamento del TUO de la Ley del SPP. A su vez, agrega, que conforme al artículo 95º del mencionado Título VII, la empresa de seguros procederá a pagar, con cargo a sus propios recursos, una pensión preliminar que, por lo menos, será equivalente al 80% del porcentaje que le correspondería por efecto de la aplicación de lo establecido en el artículo 113º de l Reglamento de la Ley, incluyendo los devengados, desde la fecha del término del período transitorio de invalidez, o desde la fecha de presentación de la solicitud de pensión de sobrevivencia, según sea el caso.”*

Fluye de lo anterior que, en el denominado Seguro Previsional, la obligación de pago de las pensiones transitorias y preliminares recae, por disposición legal, en las empresas de seguros, sin que ello quede desvirtuado por el hecho que sean las AFP las encargadas de poner a disposición de los afiliados o beneficiarios el monto de tales pensiones en aplicación del artículo 6º del Título VII del Compendio de normas reglamentarias del Sistema Privado de AFP⁽³⁾.

En efecto, de acuerdo con lo establecido en el mencionado artículo 6º, el pago de las prestaciones, bajo cualquier modalidad, se efectuará por intermedio de la AFP debiendo esta llevar a cabo, las acciones necesarias para tal fin. Añade la norma que, los procedimientos de pago de las pensiones se sujetarán a las condiciones dispuestas en el artículo 57º de dicho Título, conforme al cual, para efectos del pago de las pensiones, el afiliado o

³ En el Oficio N.º 48119-2013-SBS, la SBS indica que *“las AFP son las encargadas de proveer el pago de la pensión y poner a disposición de los afiliados -ya sea a través de depósitos en cuenta bancaria, entrega de cheques en oficina de las AFP o disposición de efectivo en ventanillas bancarias- los montos de pensión preliminar o transitoria, según sea el caso, los cuales han sido financiados (proporcionados) por las empresas de seguros ganadoras de la licitación”*. Sin embargo, *“las AFPs, al no constituir requerimientos patrimoniales por esta operación según el modelo del SPP, no están obligadas a reflejarla en la contabilidad del Fondo (Cuenta del afiliado). Por tanto, los recursos que recibe de la empresa de seguros, son contabilizados en una Cuenta por Pagar hasta el momento en que se haga uso efectivo de los recursos materia de la pensión”*.

beneficiarios, según corresponda, podrá elegir alguna de las modalidades previstas en dicho artículo para el cobro de la pensión⁽⁴⁾.

Así, aun cuando el pago de las pensiones transitorias y preliminares derivadas del Seguro Previsional deba efectuarse por intermedio de la AFP, su cancelación u obligación de pago por disposición legal recae en las empresas de seguros quienes son las obligadas a proveer los fondos para tal efecto⁽⁵⁾.

Siendo ello así, las empresas de seguros son las que tienen la calidad de agentes retenedores del aporte al ESSALUD de cargo de los pensionistas, debiendo aquellas cumplir con la declaración y pago del mencionado aporte en los plazos establecidos en la normativa vigente⁽⁶⁾.

3. Ahora bien, dado que -como se ha indicado precedentemente- las empresas de seguros son los agentes retenedores del aporte al ESSALUD de cargo de los sujetos que reciben las pensiones transitorias y preliminares derivadas del Seguro Previsional, por un acuerdo contractual entre la empresa de seguros y la AFP no es posible que sea esta última la que cumpla con la declaración y pago del referido aporte.

En efecto, habiéndose establecido en el literal b) del artículo 6° de la Ley N.° 26790 que la entidad empleadora, definida en el inciso a) del artículo 1° de la Resolución de Superintendencia N.° 080-99/SUNAT com o aquella persona o entidad que paga las pensiones, es quien está obligada a efectuar la retención, declaración y pago de dicho aporte, tal disposición de carácter imperativo no puede quedar enervada por un acuerdo de tipo contractual⁽⁷⁾.

A mayor abundamiento, cabe indicar que el artículo 26° del Texto Único Ordenado del Código Tributario⁽⁸⁾, los actos o convenios por los que el deudor tributario transmite su obligación tributaria a un tercero, carecen de eficacia frente a la Administración Tributaria.

En consecuencia, tratándose del pago de las pensiones transitorias y preliminares derivadas del Seguro Previsional, son las empresas de seguros

⁴ Tales son: abono en cuenta bancaria, recepción de cheque en domicilio, concurrencia a la agencia de la AFP o agencia de una entidad financiera que tenga celebrado convenio para el pago de pensiones con la AFP, u otra modalidad, según propuesta que facilite la AFP.

⁵ Según el Diccionario de la Real Academia Española, "pago" es la entrega de un dinero o especie que se debe; lo cual supone que tiene la calidad de deudor el obligado a cumplir la prestación.

⁶ Criterio que ha sido vertido en la Carta N.° 155- 2013-SUNAT/200000, disponible en el Portal SUNAT.

⁷ Cabe traer a colación que en el Informe N.° 305-20 03-SUNAT/2B0000, disponible en el Portal SUNAT, esta Administración Tributaria ha concluido que *"si por algún acuerdo de tipo contractual la empresa de seguros obligada legalmente al pago de las pensiones correspondientes, pacta que transferirá el monto de las mismas a una AFP para que sea esta entidad quien realice este pago, será agente de retención la empresa de seguros, pues la AFP estaría actuando por cuenta de la empresa de seguros"*.

⁸ Aprobado por Decreto Supremo N.° 133-2013-EF, public ado el 22.6.2013, y norma modificatoria.

las obligadas a efectuar la retención, declaración y pago del aporte al ESSALUD de cargo de los pensionistas, sin que pueda variar ello la existencia de un acuerdo privado entre dichas empresas y una AFP para que sea esta última la que entregue el monto de tales pensiones a los pensionistas.

CONCLUSION:

Tratándose del pago de las pensiones transitorias y preliminares derivadas del Seguro Previsional, son las empresas de seguros las obligadas a efectuar la retención, declaración y pago del aporte al ESSALUD de cargo de los pensionistas, sin que pueda variar ello la existencia de un acuerdo privado entre dichas empresas y una AFP para que sea esta última la que entregue el monto de tales pensiones a los pensionistas.

Lima, 16 de enero de 2014.

Original firmado por:

GUILLERMO CÉSAR SOLANO MENDOZA
Intendente Nacional (e)
INTENDENCIA NACIONAL JURÍDICA

czh/zvs

A0915-D13 /A0064-D14

Aporte al ESSALUD: Obligados a efectuar la retención, declaración y pago en el caso de las pensiones transitorias y preliminares derivadas del Seguro Previsional.