

*Contribución social de carácter previsional
vinculada a la salud, como parte de la
tributación laboral en el Perú*

*Social Security Contribution related to
Health, as Part of Labor Taxation in Peru*

Felipa Elvira Muñoz Ccuro* y Nicolás Martín Gutarra Perochena**

<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v14i18.1247>

- * Abogada por la Universidad de San Martín de Porres, maestra en derecho empresarial y doctora en derecho por la Universidad Nacional Federico Villarreal. Profesora de pregrado y posgrado de la Universidad Alas Peruanas. Profesora de cursos de titulación en derecho tributario de la Universidad Privada TELESUP. E-mail: f_munoz@doc.uap.edu.pe
- ** Estudiante del XII ciclo de la carrera de Derecho de la Universidad Alas Peruanas, colaborador de la Gerencia Central de Seguros y Prestaciones Económicas de ESSALUD y asesor representante en el Centro MAC de la Presidencia de Consejo de Ministros, con experiencia en ponencias institucionales y académicas sobre derecho administrativo y derecho de la seguridad social. E-mail: nicolaz.gutarra@gmail.com

Lex





Zambaná. Óleo sobre lienzo (116 cm x 89 cm). Ever Arrascue.

RESUMEN

En el Perú, la tributación laboral comprende las contribuciones sociales y rentas de trabajo. Las primeras tienen carácter previsional, y son las vinculadas a la salud (ESSALUD y EPS), a la pensión de jubilación (SNP-ONP y SPP-AFP), a la industria (SENATI y SENCICO), entre otras; y las segundas contribuciones son las que se relacionan con el impuesto a la renta de cuarta y quinta categoría. La contribución social de carácter previsional vinculada a la salud, como parte de la tributación laboral en el Perú, es la que exponemos en el presente trabajo, con el objeto de describir sus principales características, entre otros elementos a desarrollar, para demostrar lo importante de la recaudación y presentar algunas sugerencias sobre este tema tan relevante que se vincula con un derecho fundamental como es el derecho a la salud. Por ello, esta contribución forma parte de la tributación laboral, siendo el tributo de carácter obligatorio para el sujeto pasivo de la obligación tributaria.

Palabras clave: *tributación laboral, seguridad social, contribución social, rentas de trabajo, aporte previsional.*

ABSTRACT

Within Peru, the labor taxation includes the social contributions and work related income. The first have social security/retirement character, and are related to health (ESSALUD and EPS), retirement pension (SNP-ONP and SPP-AFP), the industry (SENATI and SENCICO) among others; and the second contributions are the ones related to the income tax of fourth and fifth categories. The social security contributions related to health as part of the Peruvian labor taxation is presented in this work with the objective to describe its principal characteristics, among other elements to be developed, in order to demonstrate how important its collection is and presenting some suggestions about this relevant issue related to a fundamental right as health. For that reason, this contribution is part of the labor taxation being an obligatory burden for the passive subject of the tax obligation

Key words: *labor taxation, social security, social contribution, work related income, social security contribution.*

I. INTRODUCCIÓN

En el Perú, desde épocas muy antiguas ya se cumplían las prestaciones a raíz de un mandato, lo que hoy se conoce como tributo. La invasión española trajo consigo diversos cambios en las relaciones sociales y productivas en el Tahuantinsuyo. Uno de esos cambios fue la obligación de pagar tributos por parte de la población nativa a los conquistadores. Se precisaron medios que eran útiles para recaudar los tributos indígenas y demás obligaciones para las castas del virreinato. Con el avance del tiempo se fue instaurando un sistema uniforme mediante el cual la población cumplía sus obligaciones tributarias a favor del Estado. Situación similar se dio hasta después de la Independencia del Perú, puesto que los pobladores pagaban el famoso “tributo de castas”. En efecto, la idea que se tenía de contribuir en favor de su comunidad ha sido el gran empuje para el avance de los pueblos en todo aspecto, hasta en la forma de pretender garantizar la estabilidad de la población adulta mayor o de los más vulnerables bajo un enfoque previsional.

La contribución,¹ así sea de carácter previsional,² es una especie de tributo. El tributo es la prestación en dinero o especie (en situaciones específicas) que el Estado exige en ejercicio del *Ius Imperium* a los particulares sobre la base de la propia capacidad contributiva³ de estos en virtud de una Ley con el motivo de cubrir los gastos que le demande el cumplimiento de sus fines; por ello decimos que el tributo es el instrumento fundamental para el desarrollo y crecimiento⁴ de los Estados.

¹ Jorge Bravo Cucci, *Fundamentos de derecho tributario* (Lima: Palestra Editores, 2006), 68. “La contribución es la norma de incidencia tributaria, cuyo aspecto material guarda vinculación indirecta con una actividad estatal en mérito del cual se obtienen beneficios derivados de la realización de obras públicas o de actividades estatales. Si bien el principio rector de las contribuciones es el principio del beneficio, participamos de la tesis de que las contribuciones (al igual que las tasas) se encuentran graduadas al principio de capacidad contributiva”.

² El sistema previsional de salud constituye un sistema mixto, integrado por instituciones y organismos públicos y privados.

³ César Landa Arroyo, “Los principios tributarios en la Constitución de 1993. Una perspectiva constitucional”, en *Temas de derecho tributario y de derecho público. Libro homenaje a Armando Zolezzi Möller*, ed. por Jorge E. Danós Ordóñez (Lima: Palestra Editores, 2006), 48. “Este es otro principio que tampoco está considerado expresamente en la Constitución de 1993, lo cual no es obstáculo para señalar que se ha convertido en una salvaguarda o garantía frente al poder tributario omnímodo y arbitrario del Estado, en la medida que encauza el ejercicio de esa potestad a través del derecho; y que, por los demás, está íntimamente vinculado con el principio de igualdad”.

⁴ La salud, entre otros factores que promueven el desarrollo económico y social de un país (cambio tecnológico, educación, calidad de las instituciones, etc.), es una vía imprescindible para reducir la pobreza y aumentar la productividad de todas las sociedades. <http://www.gestiopolis.com/impacto-de-la-salud-en-el-crecimiento-economico/>

La legislación peruana regula una clasificación tripartita⁵ del tributo, para lo cual citamos el Decreto Supremo N° 133-2013-EF, Texto Único Ordenado del Código Tributario, que en la norma II del Título Preliminar prescribe:

Este Código rige las relaciones jurídicas originadas por los tributos. Para estos efectos, el término genérico tributo comprende:

- a) **Impuesto:** Es el tributo cuyo cumplimiento no origina una contraprestación directa en favor del contribuyente por parte del Estado.
- b) **Contribución:** Es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador beneficios derivados de la realización de obras públicas⁶ o de actividades estatales.⁷
- c) **Tasa:** Es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva por el Estado de un servicio público individualizado en el contribuyente.

Como apreciamos, el término tributo se desarrolla en nuestro ordenamiento jurídico en base a una clasificación, y esta a su vez tiene varios aspectos que no podemos soslayar. Desde un enfoque nacional o a nivel central vemos a los impuestos recaudados y administrados por la SUNAT en beneficio del Gobierno central, que son el impuesto a la renta y sus cinco categorías, el impuesto general a las ventas, impuesto a las transacciones financieras, impuesto temporal a los activos netos y el impuesto selectivo al consumo; por otro lado, tenemos a los impuestos recaudados por SUNAT pero destinados al Fondo de Compensación Municipal (FONCOMUN), que son el impuesto de promoción municipal, impuesto al rodaje y el impuesto a las embarcaciones de recreo. Del mismo modo podemos analizar al impuesto desde un enfoque local, y es aquí donde interviene el estudio de la tributación municipal sobre aquellos impuestos recaudados y administrados por los gobiernos locales, que son el impuesto predial, impuesto de alcabala, impuesto al patrimonio vehicular, impuesto al juego, impuesto a las apuestas y el impuesto a los espectáculos públicos no deportivos.

Respecto a las contribuciones, debemos abordarlas del mismo modo, es decir, desde un enfoque nacional y local. A nivel central tenemos las contribuciones sociales que nacen de una relación jurídico-laboral que son recaudadas por SUNAT pero administradas por las entidades

⁵ Geraldo Ataliba, *Hipótesis de incidencia* (Lima: Instituto Peruano de Derecho Tributario, 1987), 152. “El criterio jurídico de clasificación está en la consistencia de la hipótesis de incidencia; por eso, en la propia ley tributaria —situado en posición esencial y nuclear— habrá de buscarse el elemento decisivo de la clasificación. Efectivamente, él está en la hipótesis de la incidencia, y más precisamente en su aspecto material. Tributos vinculados y tributos no vinculados.

⁶ Las contribuciones por obras públicas son aquellas recaudadas por los Gobiernos locales, es decir, municipalidades provinciales y distritales y cuya denominación de la contribución es “Contribuciones Especiales por Obras Públicas”.

⁷ Las contribuciones por actividades estatales en ella es que encontramos las que se vinculan con la salud, con las pensiones, con la industria, entre otras, y que en un principio se denominaban contribuciones parafiscales porque eran recaudadas por organismos autorizados por ley que no formaban parte del Fisco o Administración Tributaria.

competentes tales como el Seguro Social de Salud (ESSALUD), la Oficina de Normalización Previsional (ONP), el Sistema de Pensiones Sociales (SPS) destinado a los trabajadores de la microempresa (actualmente no se aplica), el Servicio Nacional de Adiestramiento para el Trabajo Industrial (SENATI) y el Servicio Nacional de Capacitación para la Industria y Construcción (SENCICO); todas ellas representan a la tributación laboral puesto que su naturaleza es netamente laboral,⁸ como ya lo habíamos mencionado. Desde el otro enfoque, que es el local, tenemos a las contribuciones especiales por obras públicas.

Por último tenemos la tasa, que también está clasificada por arbitrios (seguridad ciudadana, mantenimiento de parques y jardines y limpieza de calles), los derechos (aquellos señalados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA de cada entidad del Estado), las licencias y aquellos que son creados por ordenanza municipal, tales como el servicio de transporte público y la tasa de estacionamiento vehicular o el famoso “parqueo”.

Después de este recuento, concluimos en que analizar el tributo es sumamente extenso; sin embargo, debemos puntualizar que el interés del presente artículo es desarrollar una subclasificación del mismo que es sumamente importante y que muchas veces no recibe el interés que merece; nos referimos a las contribuciones sociales, las mismas que están íntimamente ligadas a la seguridad social.

La seguridad social es parte de los derechos humanos,⁹ indispensable para la estabilidad del ser humano en sociedad. Por ello, la Organización Internacional de Trabajo (OIT) considera y define en diversos convenios a la seguridad social como “la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso, en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes de trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia”.

La Seguridad Social en su conjunto involucra dos aspectos: la seguridad social de salud y seguridad social de pensión; por ello desarrollaremos el primero, que está ligado a la salud, es decir, analizaremos desde un punto de vista crítico y objetivo las contribuciones sociales de carácter previsional vinculadas a la salud como subclasificación del tributo o, si así lo preferimos, como parte de la tributación laboral.

⁸ Se dice que es netamente laboral, porque cuando analizamos los elementos del tributo respecto de cada uno de las contribuciones sociales de carácter previsional nos encontramos que el sujeto pasivo de la obligación tributaria puede ser el trabajador o el empleador, y en la mayoría de los casos generalmente se produce en una relación jurídico-laboral, y también en la mayoría de casos el sujeto pasivo es el empleador, como por ejemplo en el caso de ESSALUD. Sin embargo, si analizamos las contribuciones o aportes a las EPS los sujetos pasivos de la obligación tributaria son el empleador y el trabajador.

⁹ Artículo 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social...

II. EL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD

Desde el ámbito de aplicación del derecho, la seguridad social es una disciplina muy extensa y de una gran importancia para los seres humanos. A diferencia de otras ramas del derecho, su campo de acción cobija, de una u otra forma, a todos los habitantes de un país y del mundo en general.¹⁰

Es importante recordar que la seguridad social en nuestro país ha sufrido diversos cambios; desde la creación de la Caja Nacional del Seguro Social Obrero hasta la creación del actual Seguro Social de Salud (ESSALUD). Con la emisión de la Ley N° 8433 en el año 1936, se crea la Caja Nacional del Seguro Social Obrero, y en 1948, el Seguro Social del Empleado. Con el transcurso de los años nace el Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS), encargado de administrar los fondos de carácter previsional respecto a salud y pensión hasta antes de la emisión del Decreto Ley N° 25967 que modifica el Decreto Ley N° 19990, que crea la Oficina de Normalización Previsional (ONP), encargada de administrar los fondos de aseguramiento de carácter previsional vinculados a pensión, sin competencia frente a la administración de las contribuciones vinculadas a salud. Por consiguiente, en el año 1997 se emite la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, la cual determina que la administración del régimen contributivo de la seguridad social en salud estaría a cargo del IPSS. En el año 1999 se crea el Seguro Social de Salud (ESSALUD) mediante Ley 27056 y se desactiva el Instituto Peruano de Seguridad Social.

La seguridad social en salud se fundamenta en los principios constitucionales que reconocen el derecho al bienestar y garantizan el libre acceso a prestaciones a cargo de entidades públicas, privadas o mixtas. Se desarrolla en un marco de equidad, solidaridad, eficiencia y facilidad de acceso a los servicios de salud.¹¹

Como bien mencionamos en la introducción, el estudio de la tributación laboral involucra en parte el análisis de las contribuciones sociales de carácter previsional vinculadas a la salud cuyo alcance se encuentra tipificado en la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud y desarrollado en su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 009-97-SA. El Seguro Social de Salud es una entidad de derecho público adscrita al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, que tiene como principal función velar por el correcto desarrollo y otorgamiento de prestaciones pertinentes a sus asegurados siguiendo la línea de autoridad administradora del régimen contributivo de la seguridad social en salud, tal como señala su propia ley de creación. A continuación, desarrollaremos los puntos clave del presente régimen de salud.

¹⁰ Rafael Rodríguez Mesa. *Estudios sobre seguridad social* (Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2013), 1.

¹¹ Ley N° 26790 (1997), Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, artículo 1, sobre los principios.

Los asegurados regulares

Los afiliados regulares son los trabajadores en planilla o aquellos que se encuentra bajo relación de dependencia. También se aplica para aquellos que no estando en relación de subordinación fueron incorporados por ley especial como el caso de los pescadores artesanales. El Decreto Supremo N° 009-97-SA, Reglamento de la Ley 26790, en su artículo 30 prescribe que son afiliados regulares del seguro social de salud:

- a) Los trabajadores activos que laboran bajo relación de dependencia o en calidad de socios de cooperativas de trabajadores, cualquiera sea el régimen o modalidad a la cual se encuentren sujetos;
- b) Los pensionistas que perciben pensión de cesantía, jubilación, incapacidad o de sobrevivencia, cualquiera fuere el régimen legal al cual se encuentren sujetos.

Bajo responsabilidad de la entidad empleadora correspondiente, la inscripción en el seguro social de los afiliados regulares y sus derechohabientes es obligatoria.

Son derechohabientes el cónyuge o el concubino a que se refiere el Artículo 326 del Código Civil, así como los hijos menores de edad o mayores incapacitados en forma total y permanente para el trabajo, de acuerdo a la calificación que efectuará el IPSS, siempre que no sean afiliados obligatorios. La cobertura de los hijos se inicia desde la concepción, en la atención a la madre gestante.

La calidad de asegurado del derechohabiente deriva de su condición de dependiente del afiliado regular.

Como bien señala la norma, el seguro social de salud está destinado para aquellos trabajadores bajo relación de dependencia, los pensionistas y los derechohabientes de ambos grupos, también a los socios de cooperativas de trabajadores. Sin embargo, el legislador ha previsto la incorporación de aquellos trabajadores que no están sujetos a subordinación, es decir, aquellos trabajadores independientes.

La Ley 27177, ley que incorpora al seguro regular a los pescadores y procesadores pesqueros artesanales independientes, en su artículo 1 prescribe: “Incorpórese a los pescadores artesanales independientes del mar y de los recursos hídricos continentales y a los procesadores pesqueros artesanales independientes, como afiliados regulares del Seguro Social de Salud (ESSALUD), en el marco de lo dispuesto por los literales b) y c) del numeral 4.1. del artículo 4° de la ley N° 27056, Ley de Creación del Seguro Social de Salud”, que en efecto prescribe que la ley es aplicable a los trabajadores que realizan actividades dependientes y sus derechohabientes, y los trabajadores de campo, del mar y sus derechohabientes.

Sobre aquellos que se encuentran bajo relación de dependencia, tenemos a los trabajadores del hogar, quienes fueron incorporados como asegurados regulares con la emisión de la Ley

N° 27986 y su reglamento en el año 2003. Los trabajadores portuarios también se encuentran dentro del grupo de asegurados regulares, en razón de la Ley 27866, Ley del Trabajo Portuario, y del Texto Único Ordenado de la Ley del trabajador portuario aprobado por Decreto Supremo N° 013-2004-TR. En el año 2004, ESSALUD asume las atenciones y prestaciones económicas otorgadas a los afiliados a la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador (CBSSP) mediante la Ley N° 28193.

Los trabajadores pertenecientes al régimen laboral especial de la microempresa y de la pequeña empresa también son asegurados regulares, siendo facultativo para los de la microempresa e imperativo para las pequeñas empresas, conforme lo establece el Decreto Legislativo 1086 y el reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de promoción de la competitividad, formalización y desarrollo de la micro y pequeña empresa y del acceso al empleo decente, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2008-TR.

De igual manera, corresponde mencionar a los trabajadores del sector público sujetos al Contrato Administrativo de Servicios (CAS) amparado en el Decreto Legislativo N° 1057, quienes también pertenecen al régimen contributivo de la seguridad social de salud en calidad de asegurados regulares.

Los pensionistas también son asegurados regulares, indistintamente del régimen pensionario al que pertenezcan o la ley a la cual estén acogidos, ya sea el Decreto Ley N° 19990, sobre el Sistema Nacional de Pensiones, Decreto Ley N° 20530 sobre Compensaciones por Servicios Civiles prestados al Estado, Ley N° 29451 del Régimen Especial de Jubilación para la Sociedad Conyugal y las Uniones de Hecho, Ley 30003 que regula el Régimen Especial de Seguridad Social para Trabajadores y Pensionistas Pesqueros, y otros. A diferencia de los trabajadores activos, los pensionistas son deudores tributarios, pero esta figura legal la analizaremos en breve.

En caso de los derechohabientes, la propia ley establece que son los hijos menores de edad, los hijos mayores de edad incapacitados de forma total y permanente para el trabajo, el cónyuge o el concubino, siempre que estos nos sean asegurados titulares.

Al respecto, debemos mencionar que el Decreto Supremo N° 009-97-SA, Reglamento de la Ley N° 26790, en su artículo 30 señala que “bajo responsabilidad de la entidad empleadora correspondiente, la inscripción en el Seguro Social de los afiliados regulares y sus derechohabientes es obligatoria”, entendiéndose que el empleador es el único responsable del registro oportuno de los derechohabientes del titular. Sin embargo, muchas veces los trabajadores (titulares del seguro) no proporcionaban la información correcta o completa de sus derechohabientes a sus empleadores, generando inconvenientes al momento de requerir prestaciones asistenciales; en razón de ello es que el 07 de septiembre de 2013 se publica en el *Diario Oficial El Peruano* el Decreto Legislativo N° 1172 que establece

medidas para cautelar el cumplimiento de las normas a la seguridad social en salud y obligación de informar del trabajador, mediante el cual se incorpora a la Ley N° 26790 el artículo 5-A sobre el deber de informar del asegurado respecto de sus derechohabientes, es decir, se establece la responsabilidad compartida entre empleador y empleado respecto a dichos registros.

Con todo, aún se presentaban inconvenientes con los usuarios que tenían la condición de derechohabientes pero no estaban registrados y necesitaban la firma del titular del seguro o del representante legal de la entidad empleadora para registrarse tal como indicaba la norma. Dichos inconvenientes subsistían debido a que no siempre se cumplía con informar a los empleadores sobre los derechohabientes; cabe mencionar, a modo de ejemplo, que se han visto casos donde el hijo menor al cuidado de los abuelos requería ser registrado pero el titular estaba en provincia al igual que la oficina principal de la entidad empleadora, y como era indispensable la firma de estos últimos, el menor quedaba desprotegido sin poder registrarse.

Ante la necesidad de darle solución a estos inconvenientes, el 29 de abril de 2014 se publica en el *Diario Oficial El Peruano* la Ley N° 30183, Ley que regula los requisitos para la inscripción y atención de los derechohabientes del titular del seguro de salud, estableciendo que la inscripción podrá ser solicitada por el titular del seguro, el propio derechohabiente con capacidad de ejercicio, padre, madre, tutor o curador, todo ello aplicable para el acceso a los seguros administrados por ESSALUD, las Sanidades de las Fuerzas Armadas, Sanidad de la Policía Nacional del Perú y las Entidades Prestadoras de Salud (EPS).

Esta última norma simplifica el trámite para acceder a la seguridad social en salud, puesto que los derechohabientes ya no están sujetos a contar con la presencia del titular o la firma del mismo para realizar el trámite de afiliación, sino que podrán ser registrados con la simple presentación de los requisitos establecidos en el TUPA correspondiente.

Las Entidades Prestadoras de Salud (EPS) tienen un papel fundamental dentro del régimen contributivo de la seguridad social en salud. La Ley N° 26790 establece la posibilidad para las entidades empleadoras de brindar a sus trabajadores en actividad una cobertura de salud mediante clínicas privadas.

Las EPS son empresas distintas a ESSALUD, cuyo único objetivo es el de prestar servicios de atención para la salud, con infraestructura propia y de terceros sujetas a los controles indicados por la Superintendencia Nacional de Salud. Los empleadores al contratar una EPS destinan el 2,25% de la contribución (9%) hacia las EPS, y el 6,75% restante sigue como aporte a ESSALUD.

Los asegurados potestativos

El 15 de agosto de 2016 fue lanzado al mercado el nuevo seguro para profesionales y trabajadores independientes denominado “+ Salud Seguro Potestativo”, en reemplazo del que fue “Seguro Essalud Independiente”, suspendido mediante Resolución de Gerencia Central de Seguros y Prestaciones Económicas N° 30-GCSPE-Essalud-2015, el 6 de octubre de 2015.

La Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, Ley N° 26790, considera también como parte de la población asegurada en el régimen contributivo de seguridad social en salud a los afiliados al seguro potestativo.¹²

Este nuevo seguro ha causado muchas expectativas puesto que, en razón del pago de un monto mensual, brinda una cobertura semejante al seguro regular, que como bien sabemos nace de una contribución. El + Salud seguro potestativo busca salvaguardar el bienestar del afiliado y su familia frente a situaciones inesperadas.

Está dirigido a todas las personas residentes en el país, sean nacionales o extranjeras, sin límite de edad, que no se encuentren afiliadas al Seguro Integral de Salud (SIS) o que no tengan la condición de asegurados regulares en ESSALUD. Los afiliados del titular son, al igual que en el seguro regular, el cónyuge, concubino, hijos menores de edad o hijos mayores de edad incapacitados de forma total y permanente para el trabajo.

A continuación, mostramos las tarifas y el rango de edad del nuevo seguro. También debemos indicar que este seguro no establece pagos adicionales por consulta médica, días de hospitalización o servicios de emergencia.

+ SALUD, SEGURO POTESTATIVO	
Rango de edad (años)	Aporte mensual (s/.)
0 - 17	137
18 - 29	132
30 - 59	138
60 a +	215

El importe incluye IGV y comisiones bancarias.

¹² Ley N° 26790 (1997), Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, artículo 3: “Son asegurados del Seguro Social de Salud, los afiliados regulares o potestativos y sus derechohabientes”.

El deudor tributario

Conocido también como el sujeto pasivo frente al fisco, es la persona obligada al cumplimiento de prestación tributaria. Sainz de Bujanda¹³ señala que “en sentido jurídico amplio, son sujetos pasivos todas las personas que de uno u otro modo vienen obligadas al pago del tributo; en sentido técnico estricto son sujetos pasivos los que se definen como tales por la ley”, entendiéndose de ello que son considerados deudores tributarios los que materializan la hipótesis de la incidencia al igual que los sujetos que por su relación con el hecho imponible o con el propio contribuyente son designados por la ley.

El Decreto Supremo N° 133-2013-EF, Texto Único Ordenado del Código Tributario, prescribe en el artículo 7 que “deudor tributario es la persona obligada al cumplimiento de la prestación tributaria como contribuyente o responsable”. Respecto a las contribuciones sociales vinculadas a salud debemos analizar la figura del contribuyente¹⁴ y la del responsable.¹⁵

En caso del contribuyente, tenemos al empleador y al pensionista. El empleador se encuentra obligado a realizar las aportaciones mensualmente al seguro social de salud. El aporte corresponde al 9 %, teniendo como base imponible la remuneración del trabajador para dicho cálculo, la cual no debe ser menor a la remuneración mínima vital. El aporte no configura un descuento al trabajador puesto que este no es contribuyente y la norma tampoco lo señala. Si el empleador contrata una EPS, nos encontramos frente a una contribución parafiscal puesto que parte del porcentaje que debía ser pagado al seguro social de salud es destinado a la EPS; por ello, el empleador aporta a la EPS el 2,25 % de la contribución, y el otro 6,75% lo aporta a ESSALUD, lo que sumado sigue siendo el 9 %.

El pensionista sí se configura como deudor tributario, indistintamente del tipo de pensión que reciba, y por ello se le considera contribuyente. El aporte que realiza es del 4 % y tiene como base imponible el monto pensionable.

En caso del responsable, también tenemos al empleador y al pensionista, por el vínculo, cercanía y relación con el hecho imponible. En la figura del empleador, a efectos de responsabilidad, podemos aplicar la responsabilidad solidaria por representación, en calidad de adquirente y por hecho generador, como señalan los artículos 16, 17 y 19 de TUO del Código Tributario respectivamente.

¹³ Fernando Sainz de Bujanda, *Lecciones de derecho financiero* (Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 1993), 221.

¹⁴ Texto Único Ordenado del Código Tributario (2016), artículo 8: “El contribuyente es aquel que realiza o respecto del cual se produce el hecho generador de la obligación tributaria.

¹⁵ Texto Único Ordenado del Código Tributario (2013), artículo 9: “El responsable es aquel que, sin tener la condición de contribuyente, debe cumplir la obligación atribuida a este”.

Sobre el pensionista recae la figura legal de la responsabilidad solidaria con el contribuyente, tipificada en el artículo 18 del TUO del Código Tributario, puesto que también se involucra al agente de retención (Banco de la Nación) para el cumplimiento frente a la obligación tributaria.

Derecho de cobertura

Los asegurados gozan de cobertura al cumplirse ciertas condiciones establecidas en la norma, y para ello citamos a la Ley N° 28791, Ley que establece modificaciones a la Ley N° 26790, que en su artículo 10 señala lo siguiente:

Los afiliados regulares y sus derechohabientes tienen el derecho a las prestaciones del Seguro Social de Salud siempre que aquellos cuenten con tres meses de aportación consecutivos o con cuatro no consecutivos dentro de los seis meses calendario anteriores al mes en que se inició la contingencia y que la entidad empleadora haya declarado y pagado o se encuentren en fraccionamiento vigente las aportaciones de los doce meses anteriores a los seis meses previos al mes de inicio de la atención, según corresponda. En caso de accidente, basta que exista afiliación.

La acreditación del derecho de cobertura de los afiliados al seguro regular comprende la revisión y verificación del cumplimiento de la obligación de declaración y pago oportuno del aporte a que se refiere la norma citada líneas arriba. Se debe revisar los criterios, condiciones de aseguramiento, requisitos, restricciones y condiciones especiales de cobertura, períodos de latencia, o si aun se encuentran en periodo de carencia, condición de inhabilitación¹⁶ u otras limitaciones de cobertura.

En el caso de los afiliados regulares pensionistas y sus derechohabientes, tienen derecho de cobertura desde la fecha en que se les reconoce como tal, sin período de carencia y mantienen su cobertura siempre y cuando continúen con su condición de pensionistas.

Acreditación complementaria

Es el procedimiento administrativo de calificación automática¹⁷ que consiste en la habilitación complementaria del derecho a las prestaciones que otorga ESSALUD a los asegurados que no se encuentran acreditados y demuestren el cumplimiento de los requisitos y criterios de acuerdo a la norma y el tipo de seguro al que se encuentran afiliados.

¹⁶ D.S. 002-2009-TR (2009), Reglamento de la Ley N° 29135, artículo 1: “La inhabilitación es la sanción administrativa consistente en el impedimento temporal para ejercer el derecho a las prestaciones que otorga ESSALUD durante un año (...)”.

¹⁷ Ley 27444 (2001), Ley de Procedimiento Administrativo General, artículo 31, numeral 31.1.: “En el procedimiento de aprobación automática, la solicitud es considerada aprobada desde el mismo momento de su presentación ante la entidad competente para conocerla, siempre que cumpla con los requisitos y entregue la documentación completa, exigidos en el TUPA de la entidad”.

A continuación, presentaremos un cuadro resumen sobre los criterios que deben considerarse para la acreditación complementaria, de acuerdo al tipo de seguro perteneciente al régimen contributivo de seguridad social en salud:

Tipo de seguro		En actividad (mostrar boletas o comprobantes de pago, de corresponder)	Situación de cese o suspensión perfecta de labores
Seguro regular	General (D.L. 728, D.L. 276, D.L. 1086, D.L. 1057)	Con 3 aportes consecutivos, o 4 aportes no consecutivos en un período de calificación de 6 meses antes del mes de contingencia.	Aplica carta de latencia
	Trabajador pesquero artesanal	Con 3 aportes consecutivos en un periodo de calificación de 6 meses, antes del mes de contingencia	No aplica carta de latencia
	Trabajador del hogar	Los 3 últimos comprobantes de pago mensuales y el Certificado de Información Registrada - CIR	Aplica carta de latencia
	Pensionista	- Con resolución que lo declare pensionista o último talón de pago (ONP) - Constancia de pensionista (AFP)	No aplica carta de latencia
Seguro potestativo		La vigencia está sujeta al pago mensual.	No aplica carta de latencia

Derecho de latencia

Si bien existe el criterio de evaluación para la acreditación del asegurado, debemos tener en cuenta que dicha acreditación se dará siempre que el asegurado sea trabajador en actividad, pensionista o derechohabiente; sin embargo, la ley ha previsto brindar cobertura a quienes pierden el vínculo laboral o se encuentran con suspensión perfecta de labores. El Decreto Supremo N° 004-2000-TR, que modifica el reglamento de la Ley N° 26790, en su artículo 1 modifica el artículo 37 del reglamento respectivo, que queda redactado de la siguiente manera:

En caso de desempleo o suspensión perfecta de labores que genere la pérdida del derecho de cobertura, los afiliados regulares que cuenten con un mínimo de cinco meses de aportación, consecutivos o no consecutivos, durante los 3 años precedentes al cese o suspensión perfecta de labores, y sus derechohabientes, tienen el derecho a las prestaciones medicas previstas en los artículos 11 y 12 de este reglamento, a razón de dos meses de latencia por cada cinco meses de aportación. Los periodos de latencia que se generen no podrán exceder de doce meses consecutivos, contados a partir de la fecha de cese o pérdida de la cobertura ocasionada

por la suspensión perfecta de labores. Los períodos de aportación que se hayan computado efectivamente para otorgar periodos de latencia no se considerarán para el cómputo de los períodos de calificación de los próximos periodos de latencia que se generen.

Mediante la latencia¹⁸ se brinda cobertura al expleado o al trabajador en licencia sin goce de haberes, al igual que a sus derechohabientes; es tramitado en las oficinas de seguros y prestaciones económicas de ESSALUD a nivel nacional, con los requisitos establecidos en el TUPA de esa institución. El resultado de dicho trámite es “la carta de latencia”, la cual garantiza la continuidad de cobertura a los interesados a fin de no vulnerar el tratamiento que puedan estar llevando.

A continuación, explicamos mediante un cuadro los períodos considerados para la calificación y otorgamiento de la cobertura especial de latencia.

Periodos aportados en los 3 años previos al cese o suspensión perfecta de labores	Cobertura durante el período de latencia		
	Total de período otorgado	Capa simple y compleja	Capa compleja y maternidad
De 5 a 9 meses	2 meses	Primer mes	Segundo mes
De 10 a 14 meses	4 meses	2 primeros meses	2 siguientes meses
De 15 a 19 meses	6 meses	3 primeros meses	3 siguientes meses
De 20 a 24 meses	8 meses	4 primeros meses	4 siguientes meses
De 25 a 29 meses	10 meses	5 primeros meses	5 siguientes meses
De 30 a más	12 meses	6 primeros meses	6 siguientes meses

Es necesario precisar que el sentido del legislador para que se brinde este derecho a la población asegurada respondía a que aún no existía un régimen subsidiado¹⁹ que asuma las atenciones médicas de la población que dejaba de aportar por quedar desempleada. Afortunadamente, hoy en día ya se cuenta con un sistema subsidiado administrado por el Seguro Integral de Salud.

¹⁸ “Cobertura de desempleo a cargo de EsSalud”, *Revista Caballero Bustamante*, 2010, http://www.caballero-bustamante.com.pe/plantilla/lab/novweb050509_3.pdf. Si bien se han establecido los requisitos para que los afiliados a ESSALUD tengan acceso a las prestaciones que esta entidad brinda, se ha dispuesto que en determinados casos, el trabajador pueda gozar temporalmente de algunas de estas prestaciones, pese a que ya no mantiene una relación laboral vigente o esta se encuentra suspendida; a esto se denomina derecho especial de cobertura por desempleo. El tiempo durante el cual el afiliado tiene este beneficio se denomina período de latencia.

¹⁹ Texto Único Ordenado de la Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud (2014), artículo 29, De los regímenes de financiamiento, literal 2: “El régimen subsidiado comprende a las personas que están afiliadas a las instituciones administradoras de fondos de aseguramiento en salud, por medio de un financiamiento total. Dicho régimen está orientado principalmente a las poblaciones más vulnerables y de menores recursos económicos y se otorga a través del Seguro Integral de Salud”.

La cobertura por latencia también se extiende a los afiliados a las EPS, quienes reciben prestaciones médicas en razón a los diagnósticos contenidos en el Plan Esencial de Aseguramiento en Salud (PEAS). Las atenciones sobre diagnósticos que no están dentro de este plan son asumidas por ESSALUD porque corresponden a la capa compleja.

Prestaciones económica otorgadas por ESSALUD

Aparte de las prestaciones asistenciales que ESSALUD otorga a los asegurados, también existen las prestaciones económicas o subsidios que buscan apoyar a los asegurados frente a contingencias que pueden generar cierto empobrecimiento o menoscabo en la canasta familiar.

La regla básica para acceder a estos subsidios es que se tengan tres aportes consecutivos o cuatro aportes no consecutivos en un período de calificación de 6 meses, antes del mes de contingencia. En caso de los trabajadores pesqueros y procesadores pesqueros artesanales, la regla es de tres aportes consecutivos en un período de calificación de 3 meses.

Subsidio por incapacidad temporal

Se otorga con finalidad de resarcir las pérdidas económicas de los asegurados en ESSALUD derivadas de la incapacidad para el trabajo, ocasionadas por el deterioro de su salud. Para el goce de este subsidio, el trabajador debe tener vínculo laboral en el momento del goce de la prestación; en caso de accidente, basta que exista afiliación.

El empleador reconoce los primeros 20 días de incapacidad, y a partir del día número 21 ESSALUD cubre el periodo de incapacidad. El período máximo para presentar el requerimiento es de 6 meses contados a partir de la fecha que finaliza la incapacidad.

Subsidio por maternidad

Este subsidio consiste en el otorgamiento en dinero a la madre, con el objeto de resarcir el lucro cesante como consecuencia del alumbramiento y de las necesidades de cuidado del recién nacido. La condición esencial es que exista afiliación al momento de la concepción y que la trabajadora tenga vínculo laboral en el momento del goce del subsidio.

Será otorgado por 98 días, iniciándose casi siempre 49 días antes de la fecha de parto. Depende del descanso para el inicio y en caso de parto múltiple o niño con discapacidad el subsidio se extenderá por 30 días adicionales. El plazo para solicitarlo es hasta 98 días posteriores a la fecha de nacimiento del niño, más 6 meses. En caso de parto múltiple será 128 días posteriores a la fecha de nacimiento del niño más 6 meses.

Subsidio por lactancia

Es el monto en dinero que se otorga a la madre del recién nacido con la finalidad de contribuir a su cuidado. El monto asciende a S/. 820 soles por cada recién nacido, y tiene como plazo hasta 90 días posteriores a la fecha de nacimiento del niño, más 6 meses.

Prestación por sepelio

Mediante este subsidio se busca brindar apoyo al beneficiario que haya realizado los gastos por los servicios funerarios ante el fallecimiento del asegurado titular. El monto reconocido por ESSALUD es de hasta S/. 2 070, y para ello se deberán mostrar los comprobantes de pago originales por los servicios funerarios emitidos a nombre del beneficiario, copia simple de comprobante de pago por concepto de nicho o terreno para sepultura o cremación y otros requisitos establecidos en el TUPA institucional. Este subsidio puede solicitarlo hasta 6 meses posteriores, contados desde la fecha de fallecimiento del asegurado titular.

III. CONCLUSIONES

El Seguro Social de Salud es la autoridad administradora del régimen contributivo de la seguridad social en salud en nuestro país, que bajo el principio de solidaridad brinda cobertura a toda la población asegurada a través de prestaciones asistenciales de promoción, recuperación y rehabilitación, así mismo otorga prestaciones económicas en favor de los asegurados.

Las contribuciones de carácter previsional vinculadas a salud involucran mucho más que una obligación del empleador a favor de los trabajadores, e incluso mucho más que el otorgamiento de prestaciones médicas puesto que también aborda los subsidios. Podemos decir que involucra el interés por garantizar la estabilidad familiar, económica y sanitaria de la población involucrada.

Es deber del Estado en su conjunto priorizar el acceso de la población a la seguridad social o establecer canales para el mismo, y así viabilizar dicho goce puesto que no solo nos referimos a un derecho constitucional, sino, un derecho humano.

REFERENCIAS

- Ataliba, Geraldo. *Hipótesis de incidencia*. Lima: Instituto Peruano de Derecho Tributario, 1987.
- Bravo Cucci, Jorge. *Fundamentos de derecho tributario*. Lima: Palestra Editores, 2006.
- Landa Arroyo, César. “Los principios tributarios en la Constitución de 1993. Una perspectiva constitucional”. En *Temas de derecho tributario y de derecho público. Libro homenaje a Armando Zolezzi Möller*, editado por Jorge E. Danós Ordóñez. Lima: Palestra Editores, 2006.
- Rodríguez Mesa, Rafael. *Estudios sobre seguridad social*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2013.
- Sainz de Bujanda, Fernando. *Lecciones de derecho financiero*. Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 1993.

Recibido 23/08/16
Aprobado 21/10/16