



LAW BY EXPERTS

Comentarios sobre la Ley de Protección de las Pensiones de Seguridad Social frente al Bloqueo Imperialista (LPP)

Luis Alfredo Araque

Mayo 2024

Law By Experts, es una sección de carácter informativa que tiene como objetivo orientar a los lectores sobre la materia a tratar. Los comentarios contenidos en este documento, corresponden a la opinión profesional del autor y en ningún caso deberán ser tomados como una posición de VenAmCham

En esta oportunidad el abogado **Luis Alfredo Araque** nos trae sus comentarios sobre la "*Ley de Protección de las Pensiones de Seguridad Social frente al bloqueo imperialista*" publicada en *Gaceta Oficial N° 6.806 Extraordinario de fecha 08 de mayo de 2024*

1. Aspectos generales:

Para un adecuado análisis de la llamada Ley de Protección de las Pensiones de Seguridad Social frente al Bloqueo Imperialista que entró en vigencia el día 8 de mayo de 2024, es necesario conocer, al menos de manera general, la gravísima situación en que se encuentra el mundo del trabajo y la seguridad social en Venezuela, pues de otra manera carece de lógica el establecimiento de un impuesto adicional que grave en beneficio del fisco nacional los pagos que se hagan a los trabajadores del sector formal.

La primera realidad que llama la atención tiene que ver con la situación de quienes forman parte de ese mundo del trabajo y la seguridad social. De acuerdo a la exposición de motivos del entonces proyecto de LPP, actualmente hay 5.500.000 personas acreedoras de pensiones de seguridad social cuyos pagos tendrían, en principio, que ser cubiertos por la seguridad social. Esta cifra contrasta con la de 350.000 pensionados en 1999. Al no poderse cubrir tales pensiones con los fondos de la seguridad social, en la actualidad dicha deuda ha sido asumida por el estado venezolano. De acuerdo a nuestra legislación, el monto de esas pensiones no puede ser inferior al salario mínimo que debe fijar anualmente el Ejecutivo.

Además del pago de las pensiones, debe el Ejecutivo cancelar la remuneración directa de un número de funcionarios públicos que se estima en 4 millones de personas, cuyos derechos y obligaciones laborales están sometidos a la normativa legal que rige la relación de trabajo (LOTTT).

Como puede fácilmente entenderse, en las circunstancias actuales el Ejecutivo carece de ingresos suficientes para hacer frente a tales compromisos y por ello ha implementado un sistema que pretende adaptarse a tan delicada situación.

En primer lugar, ha decidido que las remuneraciones del sector público queden excluidas del concepto de salario previsto en la LOTTT a fin de que casi la totalidad de esas remuneraciones no generen prestaciones sociales calculadas a último salario y eventualmente dobles. Así, los trabajadores del sector público reciben como salario una parte ínfima de su remuneración y su verdadero ingreso les es pagado como bonos alimentarios y bono de guerra económica para que no generen prestaciones y otros conceptos previstos en la Ley, y así las obligaciones del empleador queden reducidas a la cancelación del salario mínimo y el pago de los bonos no salariales.

Actualmente, tal política se ha materializado en el mantenimiento del salario mínimo fijado en 130 Bs por varios años sin incremento alguno.

En el sector privado, tales políticas, y la situación económica general han llevado también a la imposibilidad de aplicar a los salarios la normativa legal referente a las prestaciones calculadas a último salario y eventualmente dobles, y a tratar de remunerar a sus trabajadores con pagos “no salariales” a fin de permitirles tener ingresos relacionados con la situación real de la economía. Evidentemente, al no existir norma legal que excluya expresamente esos pagos del concepto de salario, los riesgos que pueden derivarse para el sector privado son incalculables.

En segundo lugar, ha venido decidiendo mantener el concepto de salario mínimo como base del cálculo de las pensiones de seguridad social que ha asumido como deuda del fisco nacional, con el consecuente descontento de los pensionados que ven su ingreso atado al concepto de salario mínimo que el Ejecutivo ha decidido mantener inalterable y que es evidentemente insuficiente para cubrir el mínimo vital de esos pensionados.

A fin de tratar de obtener ingresos para mejorar la situación de los pensionados, el Ejecutivo ha implementado un nuevo impuesto que sería pagadero por los empleadores del sector privado consistente en una fracción de hasta el 15% de lo pagado por cualquier concepto a los trabajadores de dicho sector privado. Es decir, cobrar al sector privado un porcentaje de lo que paguen a sus trabajadores con la idea de obtener recursos que le permitan afrontar sus deudas de tipo laboral y de seguridad social con dinero que los correspondientes empleadores tendrían que entregar al fisco nacional en lugar de pagarlo a los correspondientes trabajadores. Cabe decir que, a pesar de su nombre, la LPP no establece mecanismo alguno que obligue al ente recaudador a destinar el producto del nuevo impuesto a mejorar la situación de los pensionados cuya protección es anunciada.

En el presente trabajo se tratará de explicar los derechos y obligaciones que nacen de este peculiar tributo, que, al igual que las prestaciones sociales calculables a último salario y eventualmente dobles, no se corresponden con la normativa laboral y de seguridad social vigente en los demás países, independientemente de la ideología por la que se rijan sus gobiernos.

2. Sujetos obligados al pago del impuesto (art. 6)

El artículo 6 de la LPP define como obligados por este impuesto a las personas jurídicas de carácter privado (incluyendo personas irregulares o de hecho) que realicen actividades económicas en Venezuela. Así, la norma parece requerir definir quienes son esas personas jurídicas y qué debe entenderse por actividades económicas.

El artículo 19 del Código Civil hace referencia a las personas jurídicas y su punto 3 a las que tienen carácter privado, nombrando expresamente a las asociaciones, corporaciones y fundaciones de carácter privado y a las sociedades civiles y mercantiles. Algunas normas tributarias también definen el término usando también para ello términos que incluyan las mencionadas en el artículo 19 citado.

Independientemente de las eventuales futuras interpretaciones que los reglamentos y jurisprudencia puedan precisar, la intención de la LPP parece ser la de incluir como sujetos pasivos del tributo a toda persona jurídica privada que celebre contratos de trabajo para realizar actividades económicas en Venezuela, sean estos contratos a tiempo indeterminado, a tiempo determinado o por obra determinada.

El término actividades económicas presenta también dificultades en su interpretación. En efecto, la realización de actividades económicas es un concepto diferente al de finalidad lucrativa. Ello reviste una gran importancia pues en la Venezuela actual una parte muy importante de las actividades docentes, asistenciales, culturales e incluso recreativas y deportivas son realizadas por personas jurídicas de carácter privado sin finalidad lucrativa para quienes constituyen su sustrato personal, que muchas veces, incluso, asumen responsabilidades que en muchos países corresponden al mismo estado. Siendo la base de cálculo del impuesto de la LPP los costos laborales, y no el enriquecimiento que obtenga el sujeto obligado, cabe preguntarse si entidades no lucrativas que emplean una parte muy importante de trabajadores estarían incluidas entre los sujetos pasivos del impuesto a pesar de los importantes perjuicios que podrían derivarse de ello, por la imposibilidad de obtener los recursos necesarios para el pago del nuevo impuesto.

También cabe preguntarse si las personas jurídicas privadas cuyo sustrato personal incluya en mayor o menor grado a personas del sector público podrían ser sujetos pasivos de este impuesto.

3. Base de cálculo y porcentaje del impuesto (arts. 7 y 8 LPP)

El porcentaje del impuesto previsto en la LPP llama la atención tanto por la magnitud de su monto máximo como por la discrecionalidad en su aplicación.

Se fija como porcentaje del impuesto un monto máximo del 15% sobre todos los pagos que se hagan al trabajador incluso aquellos que las partes no estén considerando salariales. Ello puede llevar a preguntarse si pagos como utilidades, abono y pago de prestaciones, horas extra, feriados, alimentación, transporte, etc., deben o no incluirse en la base de cálculo. Con posterioridad se resolvió fijar el porcentaje en el 9%. A pesar de tal reducción, los efectos económicos del nuevo impuesto pueden resultar muy perjudiciales.

La base de cálculo mínima fue establecida en lo que el Ejecutivo fija como “ingreso mínimo integral indexado”, término este carente de definición legal, pero aplicado por ahora al mínimo que se paga a los trabajadores del sector público constituido por el todavía vigente salario mínimo y los demás bonos que el propio gobierno define como “no salariales”. Al presente tal ingreso mínimo ha sido fijado en la cantidad de 130 dólares de los Estados Unidos de América. Si bien la fijación de tal mínimo en la base de cálculo no obliga a los empleadores del sector privado a pagar esa suma a cualquier trabajador que emplee, si lo obligaría a tomarla en cuenta como base de cálculo del tributo. Ello podría dar lugar a

preguntarse si debe cancelarse siempre el tributo mínimo cuando se trate de trabajadores cuyas remuneraciones, por la razón que sea, sean inferiores al ingreso mínimo. A título de ejemplo podría citarse el caso de trabajadores a tiempo parcial o por obra determinada.

A pesar de que el sector privado solicitó formalmente que se estableciera un máximo en la base gravable del impuesto, ello no fue recogido en el texto legal. Tal petición luce muy razonable si tenemos en cuenta que la base de cálculo para las contribuciones a la seguridad social tienen como límite una cantidad igual a 10 salarios mínimos.

También llama la atención que se otorguen al Presidente de la República facultades discrecionales no sólo para fijar el porcentaje del impuesto, sino también para establecer porcentajes diferentes de acuerdo con el tipo o clase de la actividad económica en la que se desenvuelven las actividades, así como para exonerar total o parcialmente a determinadas categorías de sujetos pasivos especiales y sectores que considere estratégicos. Dicha discrecionalidad podría dar lugar a planteamientos de orden constitucional sobre su eventual validez.

4. Aspectos prácticos relacionados con el pago del impuesto:

Aun cuando la LPP da algunas pautas sobre la manera como debe realizarse el pago del tributo, se debe esperar la normativa que será emitida con posterioridad por el Ejecutivo y el organismo recaudador correspondiente (SENIAT).

5. Aspectos valorativos del tributo en lo económico y político:

La primera pregunta que se podría plantear es relativa al monto del tributo y la verdadera posibilidad de resolver con su producto el problema del incremento en el pago de pensiones a más de 5 millones de pensionados.

Aun cuando el monto del tributo fue llevado al 9% en lugar del 15%, es una carga tributaria muy importante para la empresa, y lo que el empleador debe pagar en impuesto no beneficia en nada el ingreso del trabajador. Tampoco parece suficiente para atender total o parcialmente el pago a más de 5 millones de pensionados de cantidades que le permitan una vida razonable. Si se tiene como probable la existencia de alrededor de 4 millones de trabajadores del sector privado, no parece probable que con el producto del impuesto de la LPP se pueda mejorar sensiblemente el pago de las pensiones.

Lo que si parece muy probable es que la nueva carga impositiva pueda tener efectos inflacionarios importantes, con lo cual se empeoraría exponencialmente la situación tanto de los trabajadores del sector público y privado como la de los pensionados, incrementándose aún más el gravísimo problema de atender a la subsistencia de esos pensionados por una sociedad con una situación económica ya muy grave.

Igualmente, parece muy probable que esta nueva carga impositiva pueda representar un desestímulo a la inversión privada, y en especial un desestímulo en la remuneración del sector trabajo y en especial de los incrementos en dicha remuneración, y un elemento de perturbación en materia de libre competencia entre quienes deban pagar el tributo y quienes sean exonerados total o parcialmente de su pago.

Por último, cabe pensar que el impuesto creado será un obstáculo más, casi insalvable, cuando, en el futuro, se decida implantar en el país un régimen legal razonable en el mundo del trabajo y de la Seguridad Social.

Luis Alfredo Araque Benzo

laraque@araquereyna.com

Abogado (UCAB 1971)

Master en Derecho Comparado (New York University 1975)

Actividad docente desde 1971. Universidad Católica Andrés Bello, Universidad Monteávila .

Socio fundador del escritorio jurídico ARAQUEREYNA.

Asesor designado por el sector privado en la preparación y discusión de diversas leyes laborales, en especial, las leyes orgánicas del trabajo de 1989 y 1997.

Participación en comités legales de Fedecámaras, Cámara de Comercio de Caracas y VENAMCHAM.

ARAQUEREYNA

J-00242295-5