

**OFICIO N.º 042-2016-SUNAT/5D0000**

Lima, 21 JUN. 2016

Señor  
**ALFONSO JUAN TAPIA BAUTISTA**  
Director General  
Instituto Nacional de Salud del Niño - Breña  
Instituto de Gestión de Servicios de Salud  
Ministerio de Salud  
**Presente**

Ref.: Oficio N.º 895-DG-358-OEA-358-OP-UPYR-INSN-2015 de fecha  
10.3.2016  
(Expediente N.º 000-TI0009-2016-188070-2 de fecha 23.3.2016)

De mi consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted en atención al documento de la referencia, mediante el cual manifiesta que viene recibiendo solicitudes de devolución por parte del personal que labora para su institución por las retenciones del impuesto a la renta de quinta categoría, efectuadas por reintegros de la bonificación establecida por Decreto de Urgencia N.º 37-94<sup>(1)</sup>, las que se sustentan en resoluciones que tienen calidad de cosa juzgada, consentidas y firmes; y solicitudes de devolución de otros grupos de servidores que sustentan su petición en la Ley N.º 29702<sup>(2)</sup>.

En ese contexto, formula las siguientes consultas:

1. Para efectos de aplicar las retenciones por concepto del impuesto a la renta de quinta categoría, ¿debe tenerse en cuenta solo la oportunidad de pago o primero debe efectuarse la certificación que acredite la obligación del deudor tributario sobre pagos devengados no abonados oportunamente?
2. ¿En el marco de qué artículo del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley del Impuesto a la Renta se señala que las sumas devengadas del Decreto de Urgencia N.º 37-94, que en cada ejercicio gravable no estaban afectas al

---

<sup>1</sup> A través del cual se fija el monto mínimo del Ingreso Total Permanente de los servidores activos y cesantes de la Administración Pública, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 21.7.1994.

<sup>2</sup> Ley que dispone el pago de la bonificación dispuesto por el Decreto de Urgencia N.º 37-94, de acuerdo a los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional y sin la exigencia de sentencia judicial y menos en calidad de cosa juzgada, publicada el 7.6.2011.

impuesto se pueden convertir por acumulación de deuda en sumas gravables al impuesto a la renta de quinta categoría?

3. Si se tiene como referencia la primacía de la realidad, en la que se establece que las sumas devengadas del Decreto de Urgencia N.º 37-94 no estaban afectas a ser gravadas en cada ejercicio presupuestal con el impuesto a la renta de quinta categoría, ¿las retenciones que se han efectuado a los servidores del Instituto Nacional de Salud del Niño como impuesto a la renta de quinta categoría en cada oportunidad de pago, deben ser consideradas como retenciones en exceso?
4. ¿El Informe N.º 059-2011-SUNAT/2B0000 debe ser reformulado a la luz del precedente establecido por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N.º 1538-2010-PA/TC?

Al respecto, cabe indicar lo siguiente:

1. Respecto a la primera y segunda consulta, tal como se señalara a su despacho en el Oficio N.º 263-2015-SUNAT/600000, esta Administración Tributaria ha indicado en el Informe N.º 081-2010-SUNAT/2B0000<sup>(3)</sup> que las sumas correspondientes a la bonificación que se paga a los servidores activos de la Administración Pública con cargo al “Fondo DU N.º 037-94”, califican como rentas de quinta categoría afectas al impuesto a la renta, por lo que se considerarán en el cálculo de la retención que por concepto de dicho impuesto deben efectuar las entidades comprendidas en los alcances del Decreto de Urgencia N.º 051-2007<sup>(4)</sup> y el Decreto Supremo N.º 012-2008-EF<sup>(5)</sup>, en su calidad de empleadores, conforme a lo establecido en el artículo 75º del TUO de la Ley del Impuesto a la Renta<sup>(6)</sup>.

Asimismo, en el Oficio N.º 028-2014-SUNAT/5D0000<sup>(7)</sup> y en la Carta N.º 021-2014-SUNAT/5D0000<sup>(7)</sup> se ha indicado que el citado informe resulta de aplicación a las bonificaciones devengadas pendientes de pago del Decreto de Urgencia N.º 37-94 conforme se vayan cancelando, considerando que el criterio determinante para su afectación al impuesto a la renta de quinta categoría es su percepción por parte del trabajador, por lo que el hecho de

---

<sup>3</sup> Disponible en el Portal Institucional (<http://www.sunat.gob.pe>).

<sup>4</sup> Publicado el 30.12.2007, a través del cual se constituyó el fondo denominado “Fondo DU N.º 037-94”, de carácter intangible, orientado al pago de deudas por concepto del beneficio establecido en el Decreto de Urgencia N.º 037-94.

<sup>5</sup> Publicado el 27.1.2008, mediante el cual se aprobaron las normas reglamentarias para la atención de montos pendientes a través del “Fondo DU N.º 037-94”.

De acuerdo con el inciso 1.2 del artículo 1º del dispositivo antes citado debe entenderse por “entidad” al pliego presupuestario conforme a la Ley del Presupuesto.

<sup>6</sup> Aprobado por el Decreto Supremo N.º 179-2004-EF, publicado el 8.12.2004 y normas modificatorias.

<sup>7</sup> Cuya copia se adjunta.

que dicha percepción sea en un ejercicio posterior al del devengo de la bonificación en cuestión no desvirtúa su condición de renta de quinta categoría gravada con el impuesto a la renta<sup>(8)</sup>.

2. En relación con la tercera consulta, el artículo 93° del TUO del Código Tributario<sup>(9)</sup> dispone que las entidades representativas de las actividades económicas, laborales y profesionales, así como las entidades del Sector Público Nacional, podrán formular consultas motivadas sobre el sentido y alcance de las normas tributarias; y que las consultas que no se ajusten a lo antes señalado serán devueltas, no pudiendo originar respuesta del órgano administrador ni a título informativo.

Como se puede apreciar de la norma antes citada, esta Superintendencia Nacional se encuentra imposibilitada de brindar atención a dicha consulta, toda vez que no versa sobre el sentido y alcance de las normas que implique la interpretación de la legislación tributaria, sino que está referida a su aplicación a una situación particular, cual es si las retenciones del impuesto a la renta efectuadas a los trabajadores del Instituto Nacional de Salud del Niño califican como retenciones en exceso.

3. En cuanto a la cuarta consulta, cabe indicar que en los casos en que en cumplimiento de un mandato expedido por el Poder Judicial, se paguen los devengados provenientes de la bonificación establecida por el Decreto de Urgencia N.º 37-94, la posición de esta Superintendencia Nacional, vertida en la Directiva N.º 13-99/SUNAT<sup>(10)</sup>, es que, en general, la percepción de remuneraciones por mandato judicial devengadas con anterioridad, se encuentran sujetas a la retención correspondiente, por tratarse de rentas de quinta categoría afectas al impuesto a la renta<sup>(11)</sup><sup>(12)</sup>.

Asimismo, en el Oficio N.º 002-2016-SUNAT/600000<sup>(7)</sup> esta Administración Tributaria ha señalado que si bien el Tribunal Constitucional, en la sentencia

---

<sup>8</sup> Cabe indicar que, en el Oficio N.º 0035-2015-SUNAT/5D0000 (cuya copia se adjunta) se ha señalado que, si bien el artículo 46° del TUO de la Ley del Impuesto a la Renta establece que de las rentas de cuarta y quinta categorías podrán deducirse anualmente, un monto fijo equivalente a siete (7) Unidades Impositivas Tributarias; de acuerdo con lo dispuesto por el inciso d) de su artículo 57°, las rentas de quinta categoría se imputarán al ejercicio gravable en que se perciban; por lo que la deducción de las aludidas 7 UIT se efectuará solo respecto de los ejercicios en que se perciban tales rentas y no respecto de todos los ejercicios por los que estas se hayan devengado.

<sup>9</sup> Aprobado por el Decreto Supremo N.º 133-2013-EF, publicado el 22.6.2013 y normas modificatorias.

<sup>10</sup> Publicada el 23.12.1999.

<sup>11</sup> Criterio que ha sido ratificado en el Informe N.º 059-2011-SUNAT/2B0000, disponible en el Portal Institucional.

<sup>12</sup> Lo señalado es sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 4° del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N.º 017-93-JUS (publicado el 2.6.1993 y normas modificatorias), conforme al cual toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo la responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señala.

recaída en el Expediente N.º 05492-2011<sup>(13)</sup>, ha adoptado una posición distinta, basándose en el criterio que sustenta la sentencia recaída en el Expediente N.º 1538-2010-PA/TC<sup>(14)</sup>, cabe indicar que el aludido criterio se circunscribe al caso concreto que fue materia de análisis en aquel expediente, no constituyendo este precedente vinculante.

En ese sentido, el criterio establecido en el Informe N.º 059-2011-SUNAT/2B0000 sigue vigente, no resultando aplicable únicamente cuando medie alguna sentencia judicial que ordene el pago de los devengados sin efectuarse la retención del impuesto a la renta de quinta categoría.

Es propicia la oportunidad para manifestarle los sentimientos de mi especial estima.

Atentamente,

**FELIPE EDUARDO IANNAZONE SILVA**  
**Intendente Nacional (e)**  
**INTENDENCIA NACIONAL JURÍDICA**  
**SUPERINTENDENCIA NACIONAL ADJUNTA DE**  
**DESARROLLO ESTRATÉGICO**

rap

CT0325-2016

CT0338-2016

CT0339-2016

CT0340-2016

Impuesto a la Renta - Retención por rentas de quinta categoría pagadas por reintegros de la bonificación establecida mediante Decreto de Urgencia N.º 37-94.

---

<sup>13</sup> Publicada el 1.7.2013.

<sup>14</sup> Publicada el 1.7.2013 en el Portal del Tribunal Constitucional (<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/01072013w.html>).