

LAS EXPORTACIONES DE SERVICIOS Y LOS PAGOS EN DIVISAS A LOS PRESTADORES PRIVADOS DE SERVICIOS DE SALUD A PACIENTES NO RESIDENTES EN VENEZUELA

Gonzalo Capriles - Consultor

El pasado 07 de julio de 2017 fue publicado en la Gaceta Oficial N° 41.188 un Aviso Oficial, en lo sucesivo el “Aviso Oficial”, mediante el cual el Banco Central de Venezuela (BCV) informa al público en general que las personas naturales y jurídicas privadas que, en el marco de la normativa aplicable, presten servicios de salud a personas naturales no residentes en la República Bolivariana de Venezuela, que se configuren como exportación de servicios médicos, incluyendo la medicina estética, quedan sujetos al régimen dispuesto en el Artículo 1° del Convenio Cambiario N° 34.⁽¹⁾ En este sentido, cabe destacar que el artículo N° 1 del Convenio Cambiario N° 34 prevé lo siguiente:

“Artículo 1. Las personas naturales y jurídicas privadas, dedicadas a la exportación de bienes y servicios, podrán retener y administrar libremente hasta el ochenta por ciento (80%) del ingreso que perciban en divisas, en razón de las exportaciones realizadas, para atender gastos, pagos y cualquier otra erogación que deban realizar con ocasión de sus actividades, incluidas aquellas necesarias para el cumplimiento de las obligaciones tributarias conforme a la normativa que rige la materia. El resto de las divisas serán vendidas al Banco Central de Venezuela, al tipo de cambio complementario flotante de mercado, que rija para la fecha de la respectiva operación, reducido en un cero coma veinticinco por ciento (0,25%). Dicha venta deberá efectuarse dentro de los cinco (5) días hábiles bancarios siguientes al cumplimiento del lapso establecido en las condiciones de pago pactadas en la relación comercial o contractual de que se trate, que en ningún caso podrán exceder de los ciento ochenta (180) días”.

El Aviso Oficial prevé que el pago recibido en moneda extranjera por los exportadores de los servicios antes referidos, deberá acreditarse en cuentas en moneda extranjera en el sistema financiero nacional, mediante transferencias recibidas del exterior, o en virtud del procesamiento de tarjetas de débito o de crédito giradas contra cuentas o líneas de crédito en moneda extranjera.

1 Publicado en la Gaceta Oficial N°41.102 del 23 de febrero de 2017.

La venta de divisas al BCV, se hará directamente por la Institución Bancaria ante la que se acredite el pago por concepto de la exportación de servicios de salud y estética, conforme a los lineamientos impartidos por el BCV, mediante la Circular que rige la materia.

Finalmente, la declaración de actividad exportadora por parte de los sujetos a que se refiere el Aviso Oficial quedará sujeto a lo previsto en el Artículo 3 del Convenio Cambiario N° 34, esto es, deberá ser efectuada a través de la dirección electrónica disponible a esos fines.

Asimismo, corresponderá a los exportadores de servicios médicos, incluyendo la medicina estética, emitir las facturas y otros documentos con incidencia tributaria, así como dar cumplimiento a las obligaciones que de estos hechos se deriven, conforme a las leyes que regulan la materia y a la normativa dictada por el Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT).

Nuestros comentarios:

1. ¿A quiénes se aplica el Aviso Oficial?

Según su texto, se aplica a "...las personas naturales y jurídicas privadas que, en el marco de la normativa aplicable, presten servicios de salud, incluyendo la medicina estética (2), en centros debidamente autorizados por el Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de salud (3), a personas naturales no residentes en la República Bolivariana de Venezuela...".

Ahora bien, consideramos procedentes las siguientes observaciones:

a) Se aplica a personas naturales y jurídicas, esto es, a:

- i) Profesionales o personas que hayan recibido el correspondiente certificado por parte del Ministerio arriba nombrado, que presten servicios de salud, por lo que en principio abarcaría a médicos, odontólogos, farmaceutas, enfermeros, fisioterapeutas, nutricionistas, ópticos y optometristas, psicólogos, logopedas, matronas, podólogos, tecnólogos médicos, terapeutas ocupacionales y musicoterapeutas.

2 Hacemos notar que el Aviso Oficial menciona especialmente a los prestadores de servicios de medicina estética: Consideramos que esta inclusión expresa de los prestadores de servicios de medicina estética pareciera ser una mera aclaratoria, más que la inclusión de una categoría distinta a la de los prestadores de servicios de salud del resto de especialidades médicas.

3 Actualmente el Ministerio del Poder Popular para la Salud (MPPS).

ii) Personas jurídicas que sean propietarias o administradoras de establecimientos relacionados con la salud⁴, tales como los establecimientos médico-asistenciales hospitalarios privados (Hospitales, clínicas de hospitalización, policlínicas, casas de salud, sanatorios, ancianatos, hospitales-día, psiquiátricos, casas hogar y establecimientos similares). Asimismo, los establecimientos médico-asistenciales ambulatorios (Ambulatorios rurales y urbanos), consultorios médicos, consultorios odontológicos, clínicas sin hospitalización, unidades de cirugía ambulatoria, servicios de atención médica domiciliaria y establecimientos similares y afines.

iii) Establecimientos de técnicas médicas auxiliares, lo cual incluye a los laboratorios clínicos, optometría, fisioterapia, terapia ocupacional, nutrición y dietética, terapia de la audición y el lenguaje y otros establecimientos similares.

iv) Establecimientos de estética humana, que abarca a las barberías, peluquerías, salones de belleza, cosmetología, gimnasio, centros de adelgazamiento, funerarias o similares.

b) Notamos que el Aviso Oficial requiere que los servicios se configuren como exportación de “servicios médicos”, lo que nos permite distinguir de la lista contenida en el literal a) precedente, a los servicios médicos de los que no lo son. En este sentido, estrictamente, el Aviso Oficial no se aplicaría a los establecimientos de estética humana mencionados en el punto (iv) precedente, salvo que en ellos se prestasen servicios de medicina estética.

2. ¿Qué otras condiciones se requieren para la aplicación del Aviso Oficial?

A) Prestación en centros autorizados por el MPPS:

El Aviso Oficial exige que los prestadores de servicios de salud realicen esa prestación de servicios en “...centros debidamente autorizados por el...” MPPS. Entendemos que esas autorizaciones son las previstas en la normativa ordinaria rectora de las actividades del Servicio Autónomo de Contraloría Sanitaria (SACS). Entendemos asimismo que, si alguna prestación de servicios de los antes indicados no tiene lugar en uno de esos centros autorizados, no se aplicará lo previsto en el Aviso Oficial.

B) Contratación de los servicios de salud, en divisas:

Aunque el Aviso Oficial no dispone expresamente que la contratación de los servicios de salud deba hacerse en divisas cuando el paciente sea una persona no residente en Venezuela, si regula “...el pago recibido en moneda extranjera...” por los prestadores de esos servicios, y la venta al BCV de un porcentaje de las divisas recibidas en pago, de lo que deducimos que debe haber algún tipo de obligación contractual entre el paciente no residente en Venezuela y el prestador del correspondiente servicio médico, conforme a la cual el pago sea hecho en moneda extranjera.

4 Según la clasificación contenida en las Normas y Procedimientos para la Ejecución del Reglamento sobre Clínicas de Hospitalización, Hospitales, Casas de Salud, Sanatorios, Enfermería o Similares, contenidas en la Resolución N° 822-98 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, publicada en la Gaceta Oficial N° 36.595 del 03 de diciembre de 1998.

Sobre este particular notamos que, de conformidad con lo establecido por el artículo 128 de la Ley del BCV, la moneda extranjera puede ser usada contractualmente como unidad de cuenta, esto es, para determinar el monto de una obligación, y como moneda de pago, para obligar a que éste se realice únicamente con la moneda extranjera. Si no hay una convención expresa de que el pago sea hecho en la moneda extranjera, el deudor puede liberarse entregando el equivalente en bolívars, al tipo de cambio oficial vigente al momento del pago.

Por consiguiente, en el caso que nos ocupa:

- a) Si no se trata de una exportación de servicios, como se comenta abajo, el prestador de servicios y el paciente no residente en Venezuela pueden acordar que el precio de los servicios médicos será una determinada cantidad de moneda extranjera, y pueden acordar que el pago será realizado sólo en esa moneda extranjera. En ese caso, el paciente no residente sólo pagará su obligación para con el prestador de servicios médicos, entregando la suma de divisas que se haya acordado.
- b) En el mismo sentido, si el prestador de servicios y el paciente no residente en Venezuela no expresan, de manera indubitable, que el pago debe hacerse en moneda extranjera, el paciente no residente podrá pagar entregando al prestador de servicios el equivalente en bolívars, al tipo de cambio oficial vigente para el momento del pago.
- c) Por el contrario, en el supuesto de que la prestación de servicios médicos se configure como una exportación de servicios, el prestador de servicios deberá emitir la correspondiente factura únicamente en moneda extranjera.⁽⁵⁾

3. ¿Cuándo hay una exportación de servicios médicos?

Este es un elemento clave para determinar la aplicabilidad de las disposiciones del Aviso Oficial. En efecto, éste prevé que la prestación de los servicios médicos estará sujeta a lo previsto en ese Aviso Oficial sólo cuando esa prestación se configure como “exportación de servicios médicos”.

Ahora bien, ¿Cuándo una prestación de servicios médicos es una exportación de servicios?

Atendamos en primer lugar a la definición contenida en el artículo 3 de la antes mencionada Providencia N° 014 de CENCOEX, que es la normativa actualmente aplicable a las divisas provenientes de exportaciones. Allí se define a la exportación, a los efectos de esa Providencia, como “Régimen aduanero por el cual los bienes, servicios o tecnologías, nacionales y nacionalizadas, egresan del territorio nacional para uso o consumo definitivo en el exterior”. Ese mismo artículo define “egreso” como “Salida de bienes, servicios, tecnología, uso y explotación de patentes, marcas, licencias y franquicias u otros derechos generados desde el territorio nacional hacia el exterior”.

5 Conforme a lo previsto en el artículo 20 de la Providencia N° 014 del Centro Nacional de Comercio Exterior (CENCOEX), publicada en la Gaceta Oficial N° 40.956, del 1° de agosto de 2016.

Ponemos de manifiesto en primer término, el error en que incurre la Providencia N° 014, al pretender aplicar a las exportaciones de servicios, la definición de exportación que contiene el artículo 28 de la Ley Orgánica de Aduanas para las exportaciones de bienes. En efecto, no se puede aplicar un “régimen aduanero” a exportaciones que, como las de servicios, no son objeto de ningún trámite de aduana.

Pero más allá de esta impropiedad terminológica, lo cierto es que el concepto de exportación implica la salida de lo exportado, desde el país exportador (Venezuela, en este caso) hacia el exterior. En ello coinciden la Ley Orgánica de Aduanas, la Providencia N° 014 y el sentido usual de la palabra “exportación”, que implica el envío de la mercancía, o del servicio, de un país a otro. En el caso que nos ocupa, no se trata de la prestación de servicios médicos de un país a otro, como sería el caso de, por ejemplo, servicios de telemedicina, que podrían ser prestados vía internet desde un país a otro; sino de servicios prestados en territorio venezolano, a personas que no sean residentes en Venezuela. En nuestra opinión, aplicando los criterios de CENCOEX y el artículo 4 del Código Civil, que obliga a atribuirle a las normas legales “...el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras, según la conexión de ellas entre sí y la intención del legislador...”, allí no hay una exportación de servicios, puesto que éstos no egresan del país, sino que son prestados en el territorio nacional, aunque lo sean a personas no residentes.

Notamos por otra parte que la Ley del Impuesto al Valor Agregado (IVA) define a la exportación de servicios como “La prestación de servicios en los términos de este Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, cuando los beneficiarios o receptores no tienen domicilio o residencia en el país, siempre que dichos servicios sean exclusivamente utilizados o aprovechados en el extranjero”.

De lo anterior, resulta que existen actualmente en Venezuela tres (3) distintos conceptos de exportación de servicios, uno a efectos tributarios y dos a efectos cambiarios, contradictorios entre sí. En efecto, tenemos:

- a) La definición de CENCOEX en su Providencia N° 14, según la cual la exportación de servicios implica el egreso del servicio del territorio nacional, para su uso en el exterior;
- b) La definición de la Ley del IVA, que exige, a los efectos de ese impuesto, que la exportación de servicios cumpla con los requisitos de que sus receptores o beneficiarios no tengan domicilio o residencia en Venezuela y que el servicio sea usado o aprovechado íntegramente en el exterior; y,
- c) La definición del BCV en el Aviso Oficial, según el cual basta con que el servicio sea prestado a un no residente, para que se le considere como exportación.

Como se observa, estos distintos conceptos no son conciliables entre sí, puesto que la exigencia de la Ley del IVA de que el servicio sea utilizado exclusivamente en el exterior para ser considerado como “exportación de servicios”, no es compatible con el concepto del BCV de que hay “exportación de servicios” si los servicios médicos se prestan en el país a un no residente, y este concepto es también incompatible con el de CENCOEX, que prevé el egreso del servicio del territorio nacional para que se le considere como exportación.

Para nosotros es evidente que el BCV, al adoptar el criterio de prestaciones de servicios de un residente a un no residente, que es el criterio seguido para la determinación de exportaciones de servicios a efectos de balanza de pagos, no tomó en cuenta las otras dos definiciones de “exportaciones de servicios” existentes en el ordenamiento jurídico venezolano, una de ellas de rango legal.

Por otra parte, notamos que en el Acuerdo General sobre Comercio de Servicios de la Organización Mundial del Comercio se distinguen cuatro modalidades de comercio de servicios, a saber:

A) **El suministro transfronterizo**, que son las corrientes de servicios del territorio de un país al territorio de otro (por ejemplo, los servicios bancarios o los servicios de arquitectura prestados a través del sistema de telecomunicaciones);

B) **El consumo en el extranjero** se refiere a las situaciones en que un consumidor de servicios (por ejemplo, un turista o un paciente) se desplaza al territorio de otro país para obtener un servicio;

C) **La presencia comercial** implica que un proveedor de servicios de un país establece una presencia en el territorio de otro país, mediante la adquisición en propiedad o arrendamiento de locales (por ejemplo, filiales nacionales de compañías de seguros o cadenas hoteleras), con el fin de suministrar un servicio; y finalmente,

D) **La presencia de personas físicas**, que consiste en el desplazamiento de personas de un país al territorio de otro país para prestar un servicio (por ejemplo, contables, médicos o profesores).

En el caso del Aviso Oficial, que se refiere a la prestación de servicios médicos en Venezuela a pacientes no residentes en este país, se trataría de un caso de comercio de servicios bajo la modalidad de consumo en el extranjero, en el cual un residente en otro país recibe un servicio en Venezuela; pero no sería un caso de exportación de servicios, que se inscribiría en la modalidad de “suministro transfronterizo”, en la que el servicio pasa la frontera de un país a otro, según la definición de CENCOEX.

Como consecuencia de todo lo anterior, creemos que el prestador de servicios médicos a pacientes no residentes en Venezuela se encontrará ineludiblemente en la disyuntiva de declarar esa prestación como una exportación, desatendiendo por tanto lo previsto en la Ley del IVA y corriendo el riesgo de sanciones fiscales, o de no declararlo como una exportación, en cuyo caso podría ser objeto de medidas cautelares por CENCOEX.

Evidentemente, es necesario que los organismos públicos competentes en esta materia (CENCOEX, BCV y SENIAT), adopten una posición única sobre el concepto de “exportación de servicios” y eviten la situación de incertidumbre en que han colocado a los exportadores de servicios, en general, y a los prestadores de servicios médicos, en particular.

4. ¿Cuál es el procedimiento para efectuar la venta de divisas?

A) Inscripción en el Registro de Usuarios Exportadores (RUE): Según la Providencia N° 014, los exportadores deben informar por una sola vez al CENCOEX "...su intención de querer realizar operaciones enmarcadas dentro del ámbito de aplicación de la presente Providencia, a los fines de su inserción como usuario". Asimismo, los usuarios deberán informar a ese Centro Nacional la naturaleza de las actividades a realizar.

B) Declaración de la Exportación: La Ley del Régimen Cambiario y sus Ilícitos⁽⁶⁾ prevé que los exportadores de bienes distintos a divisas, así como de servicios, deben presentar declaraciones de esas exportaciones al BCV y a CENCOEX, a través de un Operador Cambiario Autorizado, cuando el monto de tales exportaciones sea superior a Diez Mil Dólares de los Estados Unidos de América (USD 10.000,00) o su equivalente en otra divisa. Dicha declaración deberá efectuarse en un plazo que no excederá de quince (15) días hábiles, contados a partir de la fecha de la declaración de la exportación ante la autoridad aduanera correspondiente.

C) Venta de Divisas: El Aviso Oficial prevé que el cumplimiento de la obligación de venta de divisas se hará conforme a los lineamientos emitidos por el BCV. En este sentido, corresponde hacer referencia a la actual normativa en materia cambiaria aplicable al cumplimiento de esta obligación, a saber:

a) En primer lugar, el artículo 1 del Convenio Cambiario N° 34 establece que la venta de las divisas al BCV, " deberá efectuarse dentro de los cinco (5) días hábiles bancarios siguientes al cumplimiento del lapso establecido en las condiciones de pago pactadas en la relación comercial o contractual de que se trate, que en ningún caso podrán exceder de los ciento ochenta (180) días".

b) Por otro lado, el 30 de enero de 2017 el BCV emitió una Circular a través de la cual informó a las instituciones bancarias sobre los aspectos operativos vinculados, entre otros aspectos, con el régimen de venta de divisas al BCV por exportaciones de servicios. La Circular del BCV prevé que, en los casos de pagos efectuados con tarjetas de débito o de crédito giradas contra cuentas o líneas de crédito en moneda extranjera:

i) Los Negocios Afiliados⁽⁷⁾, cuya operación se corresponda con una exportación de servicios, deberán abrir o mantener una cuenta en moneda extranjera en el sistema financiero nacional, allí denominada la "Cuenta Especial". Esa cuenta será empleada para aplicar los mecanismos de venta y distribución de esas divisas conforme a lo contemplado en la normativa cambiaria.

6 Publicada en la Gaceta Oficial N° 6.210 del 30 de diciembre de 2015.

7 Los Negocios Afiliados son definidos por la Ley de Tarjetas de Crédito, Débito, Prepagadas y demás Tarjetas de Financiamiento o Pago Electrónico como "Establecimiento comercial, expendedor de bienes o prestador de servicio autorizado por una institución emisora de tarjetas de crédito, débito, prepagadas y demás tarjetas de financiamiento o pago electrónico, para procesar los consumos del o la tarjetahabiente en los puntos de pago que se encuentren instalados en dichos establecimientos.

ii) Los Negocios Afiliados deben realizar la declaración de la actividad exportadora dentro de los cinco (5) días hábiles bancarios siguientes a la fecha de abono efectivo de los recursos en la Cuenta Especial en divisas.

Consideramos que el supuesto previsto en el literal a) corresponde a las exportaciones de mercancías, servicios y tecnologías en las que el pago se efectúa a través de transferencias bancarias a cuentas en bancos del exterior; y que el supuesto previsto en el literal b) es aplicable cuando el pago se efectúa a través de terminales de punto de venta (TPV) en el territorio nacional.

5. ¿Cuáles son las sanciones aplicables a los prestadores de servicios médicos que no vendan las divisas al BCV?

Es importante destacar que el incumplimiento de la obligación de venta de divisas al BCV no acarrea para los exportadores responsabilidad alguna por la comisión de ilícitos cambiarios, ya que esa conducta no es considerada delito ni infracción a la luz de la Ley del Régimen Cambiario y sus Ilícitos. Sin embargo, según el artículo 22 de la Providencia N° 014, en caso de incumplimiento con cualquiera de las obligaciones previstas en esa Providencia, el exportador podrá ser suspendido preventivamente del Sistema de Administración de Divisas, iniciándose con ello los procedimientos administrativos correspondientes.



**LAS EXPORTACIONES DE
SERVICIOS Y LOS PAGOS EN
DIVISAS A LOS PRESTADORES
PRIVADOS DE SERVICIOS DE
SALUD A PACIENTES NO
RESIDENTES EN VENEZUELA**

Dirección postal internacional:
CCS 13031
P.O. Box 025323
Miami, Florida 33102-5323, USA

Venezuela:
Apartado 62.414, Caracas 1060-A

Contacto:

Hoet Peláez Castillo & Duque Abogados

Oficinas:
Edificio Atrium, piso 3
Av. Venezuela
Urb. El Rosal, Caracas
Tel.: +58 212 201.8611
Fax: +58 212 263.7744

Correo electrónico: infolaw@hpcd.com

Página web: www.hpcd.com

Gonzalo Capriles Baena:

Correo electrónico:
gcapriles@hpcd.com
Telf.: +58 (212) 201 85 11

Jesús Sol Gil:

Correo electrónico: jsol@hpcd.com
Telf.: +58 (212) 201 85 83

Luis Lopez Duran:

Correo electrónico: llopez@hpcd.com
Telf: +58 (212) 2018515

El objetivo del **Boletín de Derecho Económico** es proveer información a los clientes y relacionados de **Hoet Peláez Castillo & Duque**. Este boletín refleja el punto de vista de su autor. Los lectores no deberían actuar sobre la base de la información contenida en este boletín, sin obtener previamente asesoría jurídica específica. Este Boletín de Derecho Económico puede ser reproducido, total o parcialmente, indicando siempre su autor, fuente y origen en forma destacada. © 2017 Hoet Peláez Castillo & Duque.