

DICTAMEN D.A.T. 4/14

Buenos Aires, 21 de enero de 2014

Fuente: página web A.F.I.P.

Dirección General Impositiva. Dirección de Asesoría Técnica. Impuesto al valor agregado. Entidades financieras. Seguro de vida colectivo de saldo deudor. Tratamiento impositivo.

Sumario:

I. Se concluyó desde un punto de vista teórico que, atento a que en los períodos bajo fiscalización el Banco del asunto no presta el “Seguro de vida colectivo” a nombre propio, toda vez que no tiene facultades para actuar como compañía aseguradora, en la medida que dicha entidad traslade a los asegurados exactamente la prima de los seguros brindados por BHV S.A., la misma estará excluida del impuesto al valor agregado de acuerdo con lo establecido por el art. 3, inc. e), pto. 21, apart. I), de la ley del gravamen.

Sin perjuicio de ello, la comisión que perciba el Banco en concepto de contraprestación por la intermediación que realiza entre los asegurados y la compañía aseguradora se encuentra alcanzada por el tributo independientemente de que los contratos por los que intermedió se encuentren gravados o no.

II. Con relación a la posibilidad de aplicar el principio de la realidad económica, se advierte que para llevar adelante un ajuste de las características descriptas debería dilucidarse, de acuerdo con los elementos de hecho y prueba obrantes en el expediente administrativo, si la verdadera naturaleza de la operación analizada en función del mencionado principio se corresponde con su instrumentación formal, situación ésta que resulta ajena a la competencia de este servicio asesor.

Texto:

I. Las presentes actuaciones se originan en la consulta planteada con arreglo a la Instr. Gral. A.F.I.P. Nº .../07, por la Subdirección General de ... con relación al tratamiento a dispensar en el impuesto al valor agregado –en los períodos fiscales mencionados en el asunto–, a los importes facturados por la rubrada en concepto

de “Seguro de vida colectivo”, vinculados con préstamos personales e hipotecarios, tarjetas de crédito y cuentas corrientes. Del informe de inspección –fs. 671 a 687–, como de lo expuesto por la División Determinaciones de Oficio “Z” –fs. 691 a 704–, surge que la rubrada posee dos carteras de saldo deudor claramente diferenciadas que se encuentran alcanzadas por normas jurídicas distintas:

1. “Cartera Run Off”: conformada por los seguros de vida originados con anterioridad a su privatización y en los diez años posteriores –es decir hasta el 23/7/07–, amparados por el art. 24, inc. I), de la Carta Orgánica del Banco “HH” – Dto. 540/93 (Ley 22.232) y Ley 24.855–, a los que la rubrada consideró exceptuados de tributar el I.V.A. de acuerdo al art. 3, inc. e), pto. 21, apart. I), de la ley del gravamen.
2. “Cartera Run On”: conformada por aquellos seguros constituidos con posterioridad al 23/7/07, cobrados por cuenta y orden de la Compañía de Seguros BHV S.A.

Respecto de la “Cartera Run On”, la entidad del asunto aportó copia del contrato en el que se la designó agente institorio para que, actuando por cuenta y orden de BHV S.A., procure y/o celebre entre sus clientes y/o terceros interesados, contratos de seguro del ramo, sin que ello importe para ninguna de las dos empresas el reconocimiento a favor del agente y/o la compañía de exclusividad de especie o naturaleza alguna.

Agregó que ello fue así hasta que fue publicada la Res. Gral. S.S.N. 35.678/11, la cual, según informa la inspección actuante, establece que no podrá reunirse en la misma persona la calidad de tomador de la póliza y de agente institorio, ni podrán actuar como tales las personas físicas o jurídicas vinculadas al tomador, beneficiario o asegurador –acotando que dicha resolución no es aplicable a los períodos de la presente consulta–.

Se aclara además que desde que fue publicada la Res. Gral. S.S.N. 35.678/11, el Banco “HH” S.A. ha dejado de actuar como agente institorio de BHV S.A., en lo que respecta a las coberturas denominadas “seguro de vida saldo deudor”.

Asimismo, y siguiendo con el análisis de la “Cartera Run On”, la entidad financiera informa que traslada al cliente exactamente la prima de seguro de vida que cobra la compañía aseguradora, razón por la cual no genera impuesto sobre ese concepto, ya que el valor del premio contiene liquidados todos los impuestos

correspondientes al seguro emitido por la aseguradora. Aclara que dicho método se aplica a los préstamos personales e hipotecarios.

Con respecto a los productos tarjetas de crédito y cuentas corrientes, señaló que “... si bien el criterio adoptado técnicamente es equivalente ... teniendo en cuenta que los sistemas del Banco no permiten discriminar el monto de la prima y el premio para ser trasladados a los clientes en la misma medida de su emisión por parte de la empresa de seguro, BH procede a cobrar a cada cliente un cargo global por este concepto y, consecuentemente, procede a gravarlo por I.V.A.”.

En virtud de lo expuesto, la fiscalización indica que la cuestión se circunscribe a dilucidar si el cargo por “Seguro de vida colectivo” de saldo deudor constituye un servicio gravado en el impuesto al valor agregado para la entidad financiera (sujeto excluido de la exención) o debería tratarse como un servicio conexo y, en tal sentido, entiende que corresponde definir si existe intermediación (comisionista o mandatario) o simples costos propios que forman parte de la actividad principal o del servicio gravado (financiación).

Al respecto, en el dictamen jurídico de la División Jurídica del Departamento ... – obrante de fs. 705 a 713– el dictaminante señala que, en opinión de la fiscalización, el Banco estaría actuando a nombre propio bajo la modalidad de intermediación, dado que es quien emite el “documento equivalente” en términos de la ley –ej.: resumen de tarjeta de crédito–, donde se factura al cliente el cargo por seguro de vida, operando necesariamente por cuenta de terceros, dado el impedimento para asegurar por cuenta propia de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 1 y 61 de la Ley 20.091, atento a que para ello debe contar con autorización de la Superintendencia de Seguros de la Nación.

Por otra parte, señala que del régimen informativo contable mensual dispuesto por el B.C.R.A. –que requiere información relacionada con costos, tasas y requisitos de los productos– surge que se otorga a cada uno de los productos comercializados un formato de rendición, donde en cada uno de ellos el seguro de vida forma parte de los gastos operativos o del costo financiero total.

Asimismo, la fiscalización indica que la figura del agente institorio refiere a intermediación, pero entiende que en los hechos la entidad bancaria es tomadora y beneficiaria de la póliza, siendo lo único que persigue en la contratación de este tipo de pólizas colectivas el resguardo del capital prestado en beneficio propio, a diferencia del “Seguro de vida individual”.

En función de ello, interpreta que la entidad financiera aumenta de esa forma sus ingresos como prestamista eludiendo el pago del I.V.A., cuando corresponde considerar al referido cargo como un costo de la entidad financiera asumido en propio beneficio, que se traslada a clientes, debiendo el mismo formar parte del precio neto gravado conforme con lo dispuesto en el art. 10 de la ley del gravamen.

Por otra parte, y respecto de los seguros incluidos en la “Cartera Run Off”, del informe circunstanciado de la División Determinaciones de Oficio “Z” del Departamento ..., se desprende que resultarían aplicables las conclusiones plasmadas en las Actuaciones Nº .../92 (D.A.T.) y .../92 (D.A.T.T.), las cuales, si bien tratan el ordenamiento legal anterior, a su entender resultarían válidas en sus argumentos para la cuestión de fondo analizada en el presente caso.

En dichas actuaciones este servicio asesor indicó que “... los seguros de vida concertados por el Banco Hipotecario Nacional no resultan alcanzados por la exención legislada ...”, en referencia al art. 6, inc. j), pto. 2, del texto entonces vigente de la Ley de Impuesto al Valor Agregado, y el art. 11 de su decreto reglamentario.

En cuanto al tratamiento a otorgar a la “Cartera Run On”, dicha área compartió las conclusiones de la fiscalización, exceptuando del tratamiento propuesto a los cargos de seguro de vida que correspondan a préstamos hipotecarios aplicados a viviendas destinadas a casa-habitación, conforme con la exención dispuesta por el art. 7, inc. h), pto. 16, apart. 8, de la ley del tributo.

En tal estado de situación, la División Jurídica, dependiente del Departamento ..., analizó los arts. 3, inc. e), pto. 21, apart. l), y 10, de la Ley de I.V.A., el artículo agregado a continuación del art. 12 y el art. 14, ambos del decreto reglamentario, arribando a la conclusión de que “... los cargos por ‘Seguros de vida colectivo’ de saldo deudor, quedan excluidos de la exención prevista por la norma, debiendo tributar el gravamen, por aplicación del principio de unicidad dispuesto en el citado art. 10 de la ley del impuesto”.

En función de lo dicho, compartió las conclusiones de las áreas operativas intervinientes, en el entendimiento de que “... los cargos por seguros de vida que la entidad bancaria cobra a sus clientes por los productos comercializados (préstamos personales, préstamos hipotecarios, tarjetas de crédito y cuentas corrientes), en la realidad económica de los hechos forman parte integrante del costo financiero total que implica la operación de financiación, en tanto el Banco resulta ser el verdadero tomador y beneficiario de la póliza a cargo del deudor”.

II. Habiendo tomado la intervención que le compete, la División ..., mediante la Actuación N° .../13 (DI ...), conformada por Nota N° .../13 (DI ...), encuadró la cuestión en el pto. 3.2.1 de la instrucción general del asunto atento a su relevancia institucional en cuanto a la magnitud y alcance que implica la gravabilidad de los “Seguros de vida colectivo” de saldo deudor, que las entidades bancarias cobran a los clientes.

Entrando en el estudio del tema consultado, en primer lugar, cabe señalar que el art. 3, inc. e), pto. 21, apart. I), de la Ley de Impuesto al Valor Agregado, establece que quedan alcanzadas por el gravamen: “I) Las operaciones de seguros, excluidos ... los seguros de vida de cualquier tipo ...”.

A su vez, el artículo incorporado a continuación del art. 12 del decreto reglamentario establece que: “La exclusión de las operaciones de seguros, reaseguros y retrocesiones, a que se refiere el apart. I), del pto. 21, del inc. e), del primer párrafo, del art. 3 de la ley, sólo comprende a los contratos que con ese fin suscriban las entidades aseguradoras y en tanto estén regidos por las normas de la Superintendencia de Seguros de la Nación, organismo dependiente del Ministerio de Economía”.

“Con respecto a los seguros de vida de cualquier tipo, la exclusión prevista en la citada norma legal comprende, exclusivamente, a los que cubren riesgo de muerte y a los de supervivencia.”

Sobre el particular, en el Dict. D.A.T. 69/01 se señaló que: “Se desprende de las normas glosadas que la actividad aseguradora se encuentra incidida por el gravamen con excepción de aquellos tipos de seguros específicamente excluidos en el citado pto. I) –vg. seguros de vida, sean éstos individuales o colectivos, que cubran riesgo de muerte y a los de supervivencia–, debiéndose interpretar que la enumeración que el mismo formula es taxativa, no procediendo por lo tanto la extensión de su alcance a otro tipo de seguros no enunciados”.

Ahora bien, en referencia al antecedente administrativo citado por la preopinante – Actuación N° .../92 (D.A.T.) y N° .../92 (D.A.T.T.), correspondiente al Dict. D.A.T. .../93, cabe destacar que el mismo resulta de aplicación para los períodos en los que la rubrada celebraba contratos de seguros de vida como complemento de su actividad crediticia, de conformidad con cláusulas establecidas a través de reglamentaciones internas, en función de las facultades que le acordaba su Carta Orgánica.

No obstante que la presente consulta se refiere a un período posterior, cabe recordar que en dicho pronunciamiento se señaló que el texto entonces vigente del art. 6, inc. j), pto. 2, de la Ley de Impuesto al Valor Agregado, establecía la exención de los seguros de vida de cualquier tipo –que actualmente gozan de exclusión de objeto–, limitándola el art. 11 del decreto reglamentario –tal como lo hace el actual artículo incorporado a continuación del art. 12 antes transcrito– a los contratos que con ese fin suscriban las entidades aseguradoras y en tanto estén regidos por las normas de la Superintendencia de Seguros de la Nación.

Al respecto, esta Asesoría observó que, si bien las mencionadas reglamentaciones internas del Banco no se apartaban de los preceptos generales fijados por la ex Superintendencia de Seguros, la operatoria de la entidad en el Mercado asegurador no estaba ceñida a las directivas de aquel organismo, por lo que interpretó que “... habida cuenta de que no se perfecciona en el caso la condición que estipula el texto reglamentario, puede concluirse que los seguros de vida concertados por el Banco Hipotecario Nacional no resultan alcanzados por la exención legislada en el art. 6, inc. j), pto. 2, de la Ley de Impuesto al Valor Agregado”.

Por otra parte, y con relación a la consulta específica efectuada, referida a los contratos de “Seguro colectivo de vida” que hubiera firmado la rubrada en carácter de agente institorio, cabe destacar que la Ley 17.418 –Ley de Seguros–, en su art. 54, titulado “Agente institorio. Zona asignada”, dispone, en lo pertinente, que: “Cuando el asegurador designa un representante o agente con facultades para actuar en su nombre se aplican las reglas del mandato. La facultad para celebrar seguros autoriza también para pactar modificaciones o prórrogas, para recibir notificaciones y formular declaraciones de rescisión, salvo limitación expresa ...”.

A su vez, el “Reglamento General de la Actividad Aseguradora (reglamento de la Ley 20.091)” –aprobado mediante la Res. Gral. S.S.N. 21.523/92–, en su pto. 26.1.13 –vigente desde el 1/7/07, cfr. Res. Gral. S.S.N. 32.080/07–, dispone que: “Las aseguradoras podrán otorgar mandatos –con arreglo a las disposiciones vigentes– para que, actuando como agentes institorios, empresas de otra naturaleza participen en el proceso de contratación de sus coberturas o las incluyan dentro de productos o servicios que comercialicen, en la medida que se incorporen, en el respectivo contrato, cláusulas que dispongan:

a) Valores de tarifa a aplicar, que no podrán alterar las aprobadas conforme las disposiciones de las presentes normas.

b) Obligación de identificar los importes resultantes de las coberturas de seguro en forma separada, sin agruparse con ningún otro concepto en las facturas u otros documentos en que se haga mención a las mismas.

c) Obligación de identificar a la entidad aseguradora que otorga la cobertura.

d) Retribuciones a reconocer, que deberán ser abonadas con posterioridad a la rendición, en forma íntegra y total, de los importes percibidos”.

Por su parte, el pto. 26.1.14 establece que: “Las aseguradoras deberán notificar a los tomadores de coberturas que incluyan seguros de vida o sobre saldos deudores y que pretendan transferir el costo a asegurados o beneficiarios, que deberán dar cumplimiento al contenido de los incs. a), b) y c) del punto precedente”.

De lo expuesto se interpreta que cuando el Banco del asunto hubiera actuado como agente institorio, es decir, en nombre del asegurador, su papel sería el de un intermediario entre la compañía de seguros –responsable de brindar la cobertura– y el asegurado.

A efectos de analizar el tratamiento impositivo aplicable en tal supuesto, cabe tener en cuenta que el art. 14 del decreto reglamentario de la Ley de Impuesto al Valor Agregado establece que: “Son sujetos pasivos del impuesto, en el caso de las prestaciones de servicios o locaciones indicadas en los incs. e) y f) del art. 4 de la ley, tanto quienes las efectúen directamente como quienes las realicen como intermediarios, en este último supuesto siempre que lo hagan a nombre propio”.

Al respecto, cabe traer a colación el Dict. D.A.T. 121/96, citado en el Dict. D.A.T.42/00, en el que se indicó que dicha norma “... pone de manifiesto que la prestación de servicios a nombre propio, aunque se trate de una intermediación, genera para el prestador en esas condiciones la atribución del hecho imponible derivado del servicio que suministra ...”.

Con relación a ello, se resaltó que “... para determinar qué hecho o actividad resulta atribuible al sujeto que lo ejecuta, es menester analizar las responsabilidades que asume ante quien lo contrata. Cuando esa actividad consiste en la prestación de un servicio a nombre propio, el usuario que lo adquiere pacta con el prestador en esas condiciones y en tal virtud éste debe responder por la prestación a que se comprometió”.

En virtud de lo expuesto, y desde un punto de vista teórico –es decir, sin analizar eventuales elementos de hecho y prueba que podrían estar involucrados bajo el

principio de realidad económica—, este servicio asesor entiende que, en los períodos fiscalizados, el rubrado no presta el “Seguro de vida colectivo” a nombre propio, toda vez que no tiene facultades para actuar como compañía aseguradora, sino que actúa como intermediario, por cuenta y en nombre de la compañía aseguradora, no asumiendo responsabilidades por la prestación correspondiente al seguro, limitándose a trasladar a los asegurados la prima facturada por BHV S.A.

Asimismo, se advierte que la operatoria bajo análisis resulta similar a la tratada en la Actuación N° .../00 (DI. ...), en la que el Departamento ... también analizó en teoría el tratamiento impositivo del “Seguro de vida colectivo” cobrado a través de cuotas mensuales por entidades administradoras de sistemas de ahorro y préstamo para fines determinados.

Sobre el particular, se consideró que la sociedad administradora contrataba dicho seguro para todos los adherentes de un grupo e incluía la prima y gastos de seguro en los cupones de pago que emitía a sus suscriptores, juntamente con la cuota pura y la carga administrativa.

Al respecto, en virtud de lo establecido por el pto. l) del apart. 21 del inc. e) del art. 3 de la Ley de Impuesto al Valor Agregado y el artículo incorporado a continuación del art. 12 de su decreto reglamentario, la citada dependencia concluyó que “... en la medida que los contratos cubran el riesgo de muerte del adherente, solamente en dicha proporción podrán ser considerados excluidos del objeto del gravamen, teniendo en cuenta que el seguro colectivo no es en realidad una rama de los seguros sino una modalidad de la práctica aseguradora que permite realizar una amplia cobertura”.

Además, analizó la aplicación del último párrafo del art. 3 de la ley del tributo, que dispone que: “Cuando se trata de locaciones o prestaciones gravadas, quedan comprendidos los servicios conexos o relacionados con ellos y las transferencias o cesiones del uso o goce de derechos de la propiedad intelectual, industrial o comercial, con exclusión de los derechos de autor de escritores y músicos”.

Al respecto, interpretó que “... en cuanto a la posibilidad de considerar que el mencionado seguro constituya un servicio conexo o relacionado con operaciones gravadas por ser cobrado a través de las cuotas mensuales por dichas sociedades, en tanto que lo percibido constituya un reembolso del gasto efectivamente realizado, el mismo corresponde ser excluido de la base imponible, atento que tales cuotas comprenden conceptos que por un lado no están alcanzados por el tributo –

cuota pura— y por el otro prestaciones que resultan divisibles y, por ende, cada una sujeta al tratamiento fiscal pertinente”.

En función de todo lo expuesto se concluye desde un punto de vista teórico que atento a que, en los períodos bajo fiscalización, el Banco del asunto no presta el “Seguro de vida colectivo” a nombre propio, toda vez que no tiene facultades para actuar como compañía aseguradora, en la medida que dicha entidad traslade a los asegurados exactamente la prima de los seguros brindados por BHV S.A., la misma estará excluida del impuesto al valor agregado de acuerdo con lo establecido por el art. 3, inc. e), pto. 21, apart. I), de la ley del gravamen.

Sin perjuicio de la conclusión arribada, cabe agregar, de acuerdo al criterio sentado en el Dict. 94/01 (DI ASLE), que en caso de que el Banco perciba una comisión “... en concepto de contraprestación por la intermediación que realiza entre los asegurados y la compañía aseguradora ... (la misma) ... se encuentra alcanzada por el tributo independientemente de que los contratos por los que intermedió se encuentren gravados o no”.

Por otra parte, con relación a la posibilidad de aplicar el principio de la realidad económica, que sugiere el área operativa, cabe traer a colación el Dict. D.A.T. 96/07, en el cual se resaltó que “... la aplicación del principio de realidad económica que estatuye el art. 2 de la Ley de Procedimiento Tributario 11.683 se basa en el concepto de considerar para cada hecho la preeminencia de la real intención económica y efectiva del sujeto sobre la forma y estructura jurídica adoptada que puede ser inadecuada respecto del hecho real concreto.

De esta forma se constituye en una herramienta de la Administración a fin de vedarle al contribuyente la posibilidad de utilizar un velo jurídico para encubrir la generación de un hecho imponible”, acotando al respecto que “... la merituación de tales pruebas corresponde al juez administrativo interviniente”.

En dicho sentido se advierte que para llevar adelante un ajuste de las características descritas debería dilucidarse, de acuerdo con los elementos de hecho y prueba obrantes en el expediente administrativo, si la verdadera naturaleza de la operación en función de la realidad económica imperante en el período analizado se corresponde con su instrumentación formal, situación ésta que resulta ajena a la competencia de este servicio asesor.

Por último, cabe aclarar que con posterioridad a la formulación de la presente consulta, el art. 17 de la Ley 26.860, publicada en el B.O. el 3/6/13, dispuso:

“Suspéndese con carácter general por el término de un año el curso de la prescripción de la acción para determinar o exigir el pago de los tributos cuya aplicación, percepción y fiscalización esté a cargo de la Administración Federal de Ingresos Públicos y para aplicar multas con relación a los mismos, así como la caducidad de la instancia en los juicios de ejecución fiscal o de recursos judiciales”, razón por la cual la prescripción del período involucrado estaría operando el 1/1/15.