

Deloitte.
Legal



Legal News

América Central y República Dominicana

Marzo 2023

La inexistente práctica del secreto bancario en el procedimiento tributario costarricense

El secreto bancario se encuentra consagrado en la Constitución Política en el artículo 24

Rolando J. Brenes

Abogado Junior
Servicios Legales
Costa Rica

La Administración Tributaria puede solicitar a las entidades financieras información de los contribuyentes en los procedimientos de fiscalización, sin solicitar autorización previa a un juez, y las entidades financieras se encuentran en la obligación de entregarla. Esto debido a las sentencias de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, específicamente la 178-2021 de las 15 horas 45 minutos del 28 de enero de 2021 y la 541-2021 de las 10 horas 57 minutos del 9 de marzo de 2021.

El secreto bancario se encuentra consagrado en la Constitución Política en el artículo 24 y garantiza el derecho a la intimidad y a la inviolabilidad de los documentos privados. Ese artículo señala que solo por medio de una ley aprobada por dos terceras partes de la Asamblea Legislativa, se podrán establecer los casos excepcionales en donde los Tribunales de Justicia podrán ordenar el secuestro, registro o examen de los documentos privados; debido a que la información

bancaria se trata como una extensión del derecho a la intimidad y tiene carácter constitucional, relación que ha sido confirmada por la Sala Constitucional¹.

Asimismo, el secreto bancario, se encuentra establecido aún más claramente en el artículo 615 del Código de Comercio, que expresamente dispone que: *“Las cuentas corrientes bancarias son inviolables y los Bancos sólo podrán suministrar información sobre ellas a solicitud o con autorización escrita del dueño o por orden de autoridad judicial”*.

Ahora bien, en atención del artículo 24 constitucional, sí existen casos aprobados por ley donde se puede “levantar” el secreto bancario a solicitud de un juez, como lo es el caso de investigaciones penales llevadas a cabo por el Ministerio Público o ante un requerimiento de información por parte de la Administración Tributaria en un procedimiento de fiscalización.



¹ Sala Constitucional, Resolución N° 02546 – 2019, de las nueve horas treinta minutos del quince de febrero de dos mil diecinueve, dictada en el expediente 18-015817-0007-CO.

¿Qué dice el Código de Normas y Procedimientos Tributarios?

La Administración Tributaria también tiene potestades otorgadas por ley para solicitar información propia del contribuyente y de terceros al llevar a cabo un procedimiento de fiscalización. La solicitud de información a terceros se encuentra regulada en dos procedimientos distintos, el primero está contemplado en el artículo 105 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios (CNPT), por medio del cual se le puede solicitar información a terceros públicos y privados; el segundo, contemplado en los artículos 106, 106 bis y 106 ter del CNPT para solicitar información específicamente a entidades financieras.

Precisamente, el artículo 106 ter del CNPT establece que el procedimiento para requerir información a entidades financieras **requiere que el director general de Tributación presente una solicitud fundada ante un juez del contencioso administrativo**, solicitando acceso a la información del contribuyente.

De esta forma, **queda muy claro que, para requerir información bancaria de un contribuyente a una entidad financiera durante un procedimiento tributario, se vuelve necesario que la Administración Tributaria realice una solicitud ante un juez**, cumpliendo con todos los requisitos establecidos en el artículo 106 ter del CNPT.

Interpretación de la Sala Primera

El problema del apropiado resguardo del secreto bancario en los procedimientos tributarios tramitados en Costa Rica surge de la interpretación que realiza la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia en sus resoluciones 178-2021 y 541-2021.

Dichas resoluciones establecieron que en los procedimientos tributarios tramitados en contra de los contribuyentes, la Administración Tributaria puede solicitar información de transacciones, operaciones y balances, así como de movimientos de cuentas corrientes y de ahorro, depósitos, certificados a plazo, cuentas de préstamos y créditos, inversiones, transacciones bursátiles y demás operaciones de los clientes de las entidades financieras con el procedimiento establecido en los artículos 105 y 106 bis del CNPT, sin necesidad de acudir al procedimiento establecido en el artículo 106 ter de la misma norma.

Este análisis realizado por la Sala Primera resulta curioso, porque confunde los procedimientos del artículo 105 y del 106 bis y deja sin efecto el procedimiento específico contemplado por la norma para aquellas ocasiones donde la Administración Tributaria solicita información a entidades financieras.

Esta posición de la Sala Primera es, inclusive, contradictoria con la posición mantenida por la Procuraduría General de la República (PGR) en diferentes opiniones jurídicas, por ejemplo, la OJ-7-20208 del 8 de enero de 2020 y la OJ-117-2016 del 7 de octubre de 2016.

Justamente en la opinión jurídica OJ-117-2016, emitida en virtud de una consulta legislativa sobre un proyecto de ley (expediente N° 19.639) que pretendía modificar el artículo 106 ter del CNPT, el órgano consultor del Estado indicó: *“En el caso de los requerimientos de información interna por parte de la Administración Tributaria costarricense a las entidades financieras, en la actualidad, el artículo 106 ter, del Código de Normas y Procedimientos Tributarios dispone la necesidad de que exista una autorización judicial previa para realizar el requerimiento de información a la entidad financiera*

o bien la autorización que contiene el artículo 615 del Código de Comercio, de suerte tal que el procedimiento para solicitar esta información por parte del Ministerio de Hacienda se hace engorroso y poco práctico, entorpeciendo de cierta manera la potestad de control y fiscalización de los tributos”.

Existe inconsistencia entre la posición de la PGR, sobre el procedimiento a ser atendido por la Administración Tributaria al requerir información bancaria a las entidades financieras durante un procedimiento de fiscalización, y el análisis plasmado por la Sala Primera en sus resoluciones del 2021.

A partir del valor jurídico que amerita la jurisprudencia de la Sala Primera, y lo conveniente que resulta para la Administración Tributaria de no tener que solicitar autorización previa a un juez para requerir información financiera en los procedimientos tributarios, es claro que esta es la ruta preferida por Tributación al fiscalizar a los contribuyentes. Es importante señalar que el incumplimiento por parte de las entidades financieras de entregar la información solicitada por la Administración Tributaria podría acarrear una sanción del 2% de sus ingresos brutos.

Se puede afirmar entonces, que en los procedimientos tributarios no se resguarda efectivamente el secreto bancario en los términos establecidos en el artículo 615 del Código de Comercio y 24 de la Constitución Política, al no atenderse la protección diseñada por el legislador para tal efecto. Hasta marzo de 2023 la Sala Constitucional no ha revisado la constitucionalidad de las sentencias emitidas por la Sala Primera.

Noticias regionales

Costa Rica

- El 07 de marzo de 2023 la secretaría del directorio de la Asamblea Legislativa informó que recibió el proyecto "**Reforma de los artículos 48, 90 y 91 de la ley general de migración y extranjería número 8764, del 19 de agosto del año 2009**" (expediente N° 23057). El proyecto de ley tiene como objeto promover el turismo nacional por parte de personas extranjeras, de forma tal que se propicie el ingreso de divisas a la hacienda nacional y una inyección de recursos para miles de personas que se benefician de forma directa e indirecta con la permanencia de turistas en el país. El proyecto pasó a la Comisión Permanente Ordinaria de Gobierno y Administración para ser analizado.
- El 07 de marzo de 2023 la secretaría del directorio de la Asamblea Legislativa informó que recibió el proyecto "**Ley para fortalecer la atracción de Nómadas Digitales**" (expediente N° 23.563). El proyecto de ley tiene como objeto disminuir el monto del ingreso mínimo requerido para optar por esta condición y con el objetivo de acceder a un nuevo mercado de nómadas digitales que están buscando países con las condiciones de Costa Rica; la iniciativa atraería inversión y recursos frescos de esta población al país. El proyecto pasó a la Comisión Permanente Especial de Turismo para ser analizado.
- El 07 de marzo de 2023 la secretaría del directorio de la Asamblea Legislativa informó que recibió el proyecto "**Reforma Inciso E) del Artículo 8 de la Ley sobre impuesto sobre la renta, Ley Número 7092 del 21 de abril de 1988 y sus reformas**" (expediente N° 23.577). El proyecto de ley tiene como objeto reformar el inciso e) del artículo 8 de la **Ley del impuesto sobre la renta** (N° 7.092) del 21 de abril de 1988 y sus reformas, para que se lea de la siguiente manera:

"Artículo 8-Gastos deducibles. Son deducibles de la renta bruta:

e) Serán deducibles las pérdidas por deterioro de los créditos, cuando en el momento del devengo del Impuesto concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- 1. Que haya transcurrido el plazo de 6 meses desde el momento de la emisión de la factura y no haya sido pagada por el deudor.*
- 2. Que el deudor esté declarado en situación de concurso.*
- 3. Que el deudor esté procesado por el delito de estelionato.*
- 4. Que el acreedor hubiera iniciado actos tendientes a la recuperación de los créditos, ya sea judicialmente o en un proceso arbitral, de cuya solución dependa su cobro.*

Si se recupera total o parcialmente una cuenta incobrable que hubiere sido deducida de la renta bruta, su importe debe incluirse como ingreso gravable en el período fiscal en que ocurra la recuperación."

El proyecto pasó a la Comisión Permanente Ordinaria Asuntos Hacendarios para ser analizado.

Honduras

- El 08 de febrero de 2023 el Instituto Hondureño Para La Prevención Del Alcoholismo, Drogadicción Y Farmacodependencia (IHADFA) emitió el acuerdo número 01-2022. El acuerdo contiene el **Reglamento especial de registro y certificación con el objetivo regular en todo el país el Registro y certificación por primera vez y renovación** del IHADFA de los establecimientos que son importadores, fabricantes, exportadores, distribuidores, almacenadores y comercializadores de productos derivados del tabaco, bebidas alcohólicas; así como de farmacias, droguerías, laboratorios y otros de carácter privado relacionados con productos farmacéuticos, estupefacientes, psicotrópicos y cualquier otra sustancia que pueda causar dependencia o habito y daño a la salud.
- El 11 de febrero de 2023 la Comisión Nacional De Telecomunicaciones (CONATEL) emitió la resolución NR001/23. Dicha resolución establece la cuantía de las tasas por el **Trámite de solicitudes para los servicios privados y públicos de telecomunicaciones**, así como para los **Servicios de difusión de libre recepción** y con excepción del **Servicio móvil marítimo**, el cual está sujeto a la normativa que para tal efecto emite CONATEL.
- El 21 de febrero de 2023 la secretaría de Estado en los despachos de Trabajo y Seguridad Social aprobó el acuerdo No. SETRASS 014-2023. Esta aprobación corresponde al acuerdo tripartito en el marco de la revisión del salario mínimo para el año 2023 que fue suscrito y aprobado por los representantes del sector patronal, sector obrero y sector público, fijándose el ajuste de salario mínimo a nivel nacional.

El Salvador

- El 18 de enero de 2023 la Asamblea Legislativa aprobó, por medio del decreto 648, la **“Ley especial transitoria que otorga facilidades para el cumplimiento voluntario de obligaciones sustantivas y formales en materia de impuestos municipales”**. Dicha ley fue publicada el 01 de febrero de 2023 en el Diario Oficial. La nueva normativa permitirá dispensar de multas e intereses moratorios a las personas naturales y jurídicas de los 262 municipios del país que deseen ponerse al día con el pago de sus impuestos municipales. La medida incluye la exoneración de multas e intereses moratorios generados por el no pago del respectivo impuesto municipal declarado y no pagado, así como aquellas multas e intereses de los contribuyentes que deseen aprovechar la vigencia del régimen especial por el no pago de los impuestos municipales que se encuentren omisas. La dispensa estará vigente por 90 días que contarán a partir del día de su publicación en el Diario Oficial y será aplicable a todos los cobros en concepto de multas e intereses generados por el incumplimiento del pago de tributos municipales, desde el origen de la deuda hasta el 31 de diciembre de 2021.
- Por medio de decreto 658, emitido en la sesión ordinaria del 8 de febrero de 2023, la Asamblea Legislativa aprobó las reformas al Código de Trabajo y entre las más relevantes se encuentran:
 - Aumento del monto de la cuantía para procesos abreviados de \$22,86 a \$1.095. Es decir, que cuando el monto de la reclamación de parte del trabajador sea igual o menor a \$1.095 podrá tramitarse su pretensión en proceso abreviado. En dicha suma no se incluirán los salarios caídos cuando procedan ni las remuneraciones por vacaciones o aguinaldos proporcionales.
 - Tres días para la emisión de sentencias y seis días para la notificación a las partes.
 - Multa con un salario mínimo diario a los jueces que incumplan el plazo establecido para la emisión de la sentencia.
- Mediante el decreto 657, emitido en la sesión ordinaria del 8 de febrero de 2023, la Asamblea Legislativa aprueba adicionar un artículo, el 133-A, a las reformas laborales para garantizar la reinstalación inmediata de la mujer embarazada o en periodo postnatal. La reinstalación puede ocurrir al inicio del proceso como medida cautelar o como efecto de la sentencia.

Guatemala

- El 10 de febrero de 2023 se publicó en el diario oficial, Diario de Centro América, el decreto 2-2023 del Congreso de la República sobre la ***“Ley que faculta el cobro por la emisión de Certificados de Apostilla y de Legalización de Documentos provenientes del extranjero”***. Mediante esta normativa se establece que el certificado de apostilla y el certificado de legalización de documentos provenientes del extranjero expedidos por el Ministerio de Relaciones Exteriores tendrán un costo. Para el efecto dispone que el Organismo Ejecutivo por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores deberá emitir el reglamento respectivo donde se establecen las tarifas aplicables, dentro de un plazo de 60 días a partir de la publicación de esta ley. Esta normativa empezó a regir el 11 de febrero de 2023.

Panamá

- Mediante la resolución No. 201-0717 del 26 de enero de 2023 se reglamentan las fases en las que las operaciones realizadas por bancos y otras instituciones financieras, deben implementar el sistema de facturación electrónica. Dichas fases, estarán establecidas de la siguiente manera:
 - Fase 1. A partir del 30 de abril de 2023: En esta fase los bancos y otras instituciones financieras implementarán el uso de El Sistema para todas las comisiones por los servicios prestados.
 - Fase 2. A partir del 30 de junio de 2023: En esta fase los bancos y otras instituciones financieras implementarán el uso de El Sistema por los intereses generados por los servicios prestados.
 - Fase 3. A partir del 31 de agosto de 2023: En esta fase se implementará *El Sistema* por los servicios financieros prestados por los bancos y otras instituciones financieras.
- La Ley 355 del 31 de enero de 2023 señala en el artículo 8 que las personas naturales o jurídicas que participen en el proceso de producción de materia prima para la producción de bioetanol, biodiesel, biogás y sus subproductos; así como la generación y/o cogeneración de energía eléctrica a partir de biomasa, estarán exentas del impuesto de importación, aranceles, tasas, contribuciones y gravámenes correspondientes que se causen al momento de importación de maquinarias, equipos de manufactura y planta, equipos de producción, insumos, líneas eléctricas, subestaciones y sistemas de distribución por un periodo de diez años, a partir de la expedición del permiso necesario para la producción de bioetanol, biodiesel y biogás. En adición, se informa, que los contribuyentes que mantienen arreglo de pago con amnistía o regulares que han sido concertados a partir de octubre de 2019, podrán desistir de los mismos para acogerse al arreglo o convenio de pago, siempre y cuando efectúen el pago del abono inicial del 25% del nuevo convenio.
- A través de la resolución de gabinete N° 7 de febrero de 2023 y la resolución N° 9 de febrero de 2023, publicadas en la Gaceta Oficial No. 29718-A, se emite concepto favorable a la Comisión Nacional de Zonas Francas para que, a través de su secretaría técnica, se emita la **Licencia de operación y resolución** de la inscripción en el Registro Oficial, para que autorice el establecimiento y operación de dos nuevas zonas francas: *Tech Valley Free Zone* y la Zona Franca Astibal.
- Mediante la resolución No. 201-1139 del 6 de febrero de 2023 se modifica el informe de ventas y prestaciones de servicio o formulario N° 1.027 (el "Fr. 1.027") entre los contribuyentes del impuesto de transferencia de bienes materiales y servicios (el "ITBMS"). Dicha resolución, resuelve aprobar y adoptar el método simplificado de cumplimiento para todos los contribuyentes obligados a la prestación del Fr. 1.027 y declara a todos los contribuyentes que cuenten con el sistema de facturación electrónica como excluidos del método tradicional de prestación del Fr. 1.027.
- Mediante la resolución No. 201-0806 se reglamentan las operaciones y servicios de la Bolsa y Casas de Valores que deben implementar el sistema de facturación electrónica (en adelante "El Sistema") a partir del 31 de agosto de 2023. Dichas operaciones y servicios serían: ingresos por honorarios, ingresos por comisiones, ingresos extraordinarios, entre otros.

Contactos

Ricardo Güell

Socio
Servicios Legales
Costa Rica, Honduras y Nicaragua
riguell@deloitte.com

Federico Paz

Socio
Impuestos y Servicios Legales
El Salvador
fepaz@deloitte.com

Estuardo Paganini

Socio
Impuestos y Servicios Legales
Guatemala
egpaganini@deloitte.com

Michelle Martinelli

Socia
Impuestos y Servicios Legales
Panamá
mmartinelli@deloitte.com

Marguerite Brown

Socia
Impuestos y Servicios Legales
República Dominicana
margubrown@deloitte.com

Deloitte.

Legal

Sobre Deloitte

Deloitte se refiere a Deloitte Touche Tohmatsu Limited, sociedad privada de responsabilidad limitada en el Reino Unido, a su red de firmas miembro y sus entidades relacionadas, cada una de ellas como una entidad legal única e independiente. Consulte www.deloitte.com para obtener más información sobre nuestra red global de firmas miembro.

Deloitte presta servicios profesionales de auditoría y assurance, consultoría, asesoría financiera, asesoría en riesgos, impuestos y servicios legales, relacionados con nuestros clientes públicos y privados de diversas industrias. Con una red global de firmas miembro en más de 150 países, Deloitte brinda capacidades de clase mundial y servicio de alta calidad a sus clientes, aportando la experiencia necesaria para hacer frente a los retos más complejos de los negocios. Los más de 411,000 profesionales de Deloitte están comprometidos a lograr impactos significativos.

Tal y como se usa en este documento, "Deloitte S-Latam MXCA, S.C." es la firma miembro de Deloitte y comprende varios países: Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá y República Dominicana. Involucra varias entidades relacionadas, las cuales tienen el derecho legal exclusivo de involucrarse en, y limitan sus negocios a, la prestación de servicios de auditoría, consultoría fiscal, asesoría legal, en riesgos y financiera respectivamente, así como otros servicios profesionales bajo el nombre de "Deloitte".

Las afirmaciones y consideraciones aquí expresadas constituyen nuestra opinión profesional, que podría no ser compartida por las autoridades administrativas, judiciales, o por otras personas, razón por la cual no asumimos ninguna responsabilidad por eventuales sanciones y/o condenas que se puedan derivar de la aplicación de las mismas. Sin embargo, reiteramos que nuestra opinión tiene soporte legal y técnico para ser debatida ante las autoridades de impuestos.

Sobre esta publicación

Esta comunicación contiene solamente información general y Deloitte no está, por medio de este documento, prestando asesoramiento o servicios contables, comerciales, financieros, de inversión, legales, fiscales u otros.

Esta comunicación no sustituye dichos consejos o servicios profesionales, ni debe usarse como base para cualquier decisión o acción que pueda afectar su negocio. Antes de tomar cualquier decisión o tomar cualquier medida que pueda afectar su negocio, debe consultar a un asesor profesional calificado. No se proporciona ninguna representación, garantía o promesa (ni explícito ni implícito) sobre la veracidad ni la integridad de la información en esta comunicación y Deloitte no será responsable de ninguna pérdida sufrida por cualquier persona que confíe en esta presentación.