

Mayo de 2016

**Proyecto de Ley “Proyecto de Ley para Mejorar la Lucha Contra el Fraude Fiscal”,
expediente legislativo número 19.245**

Observaciones generales:

Desde el punto de vista de política económica, la Cámara de Comercio de Costa Rica sostiene el criterio de que el proyecto aún contiene disposiciones que podrían estar creando una barrera que desincentiva la formalización empresarial, lo que resultaría contrario al espíritu mismo del legislador. A nivel internacional, los casos más exitosos de reducción de la informalidad se dieron tras la aplicación de políticas comprensivas, que el proyecto de ley no aborda, y que incluyen aspectos como:

- Simplificación de los esquemas tributarios para MIPYMES;
- Reducción de la Carga impositiva para MIPYMES;
- Reducción de barreras de entrada (costos, procedimientos para la constitución y formalización de un negocio);
- Flexibilización de los esquemas laborales;
- Alianzas con asociaciones empresariales para ofrecer información y asesorías empresariales a los administrados y funcionarios públicos;
- Lucha contra la corrupción y mejora de los servicios públicos, entre otros.

De acuerdo con el Décimo Séptimo Informe del Estado de la Nación sobre la Semiformalidad de la MIPYME en Costa Rica: *“en el país hay aproximadamente tres patentes por cada patrono inscrito en la CCSS, lo cual indica que la semiformalidad de la MIPYME es una realidad empresarial que amerita ser objeto de mayor análisis. Asimismo, se logró comprobar una relación directa entre la densidad de patentes y patronos, y sus correlaciones significativas con otras variables e indicadores de la competitividad y el desarrollo cantonal. Por ende, existen cantones cuyas condiciones favorecen el desarrollo de iniciativas empresariales, tanto formales como semiformales.”*

La Cámara de Comercio de Costa Rica considera oportuno reiterar observaciones planteadas al texto base del proyecto, mismas que se mantienen vigentes en la propuesta de texto sustitutivo y se suman algunas consideraciones adicionales sobre los artículos que se propone introducir al texto:

Observaciones específicas:

I. Consideraciones reiterativas (texto base-texto sustitutivo):

Artículo No. 1:

En referencia al artículo 1 del proyecto de ley, mediante el cual se pretende adicionar un artículo 18 bis, al Código de Normas y Procedimientos Tributarios (CNPT); esta Cámara señala que debe analizarse la constitucionalidad del mismo, en virtud de las consecuencias excesivas, irrazonables y desproporcionadas que se generarían por la imposibilidad de tramitar permisos, licencias y realizar gestiones o trámites estatales.

Por tanto, preocupa a esta Cámara que con este tipo de disposiciones se fomente la informalidad y que se le impida a las MIPYMES acceder a servicios del Estado. Consideramos que existen otras disposiciones menos gravosas y regresivas que permiten alcanzar el objetivo deseado por la Administración Tributaria. Si bien, se comprende el espíritu de la norma, el legislador debe considerar que la mayor incidencia de la informalidad y semiformalidad se da en empresas con un número reducido de colaboradores, en emprendimientos por subsistencia y en cantones con menor desarrollo y menores niveles de competitividad; y por tanto, las implicaciones de los dispuesto en el presente artículo afectarán de manera sensible a este sector.

Siendo que el artículo representa una limitación al ejercicio de un derecho subjetivo, resulta importante someter a consideración de los legisladores que al menos no se considere moroso el administrado que no haya ingresado al Fisco el ajuste fiscal respectivo en los términos estipulados en el artículo 144 del CNPT; cuando el asunto no haya adquirido firmeza al estar siendo discutido en la sede administrativa o judicial, y aunque se mantenga en cobro administrativo o judicial. Es decir, que en tales supuestos no se limite el ejercicio del derecho de los administrados de obtener permisos, licencias, entre otros; así también, que en estos casos no proceda la responsabilidad solidaria según se pretende regular en la propuesta de reforma al artículo 195 del CNPT.

Aunado a lo anterior, se propone que las prohibiciones o limitaciones que en este sentido se mantengan firmes, queden sujetas únicamente a la limitación de llevar a cabo contrataciones con el Estado (compras públicas), en el tanto no se trate de actos determinativos que no están en firme.

En referencia al artículo 1 del proyecto de ley que pretende adicionar un inciso g) al artículo 53 del CNPT, esta Cámara considera que se lesiona el derecho a una justicia pronta y cumplida, así como el principio de certeza jurídica que se debe garantizar a los administrados. Otorgar cinco años de plazo al Ministerio Público para que presente acusaciones, o a los jueces para que dicten sentencia de sobreseimiento, resulta a todas luces desproporcional. La Cámara comparte el criterio de que se

deben hacer esfuerzos mayores y cambios importantes a nivel normativo y operativo para luchar contra el fraude fiscal, sin embargo, esto no puede ser excusa para justificar dilaciones exageradas a los operadores del derecho y al sistema judicial en general. En la práctica podría ocasionar abusos en el uso de las facultades judiciales en detrimento de los derechos de los administrados.

En referencia al artículo 1 del proyecto de ley que pretende reformar el artículo 82 del CNPT, específicamente el inciso c), es importante hacer notar que en la práctica la mayor parte de requerimientos de información que notifica la Administración Tributaria son “machotes” que no necesariamente aplican a la totalidad de contribuyentes. En este sentido, se podrían generar incumplimientos parciales por parte de los administrados (involuntarios) imputables u ocasionados por la misma Administración, que no deberían ser objeto de sanción, pues se trata de errores inducidos por la propia Administración.

Por último, no parece congruente ni lógico aplicar la reducción de la sanción en un 50% solamente para el caso de la subsanación de la falta relacionado con el inciso 2) y no se aplique también en los demás supuestos.

En referencia al artículo 1 del proyecto de ley que pretende reformar el artículo 106 ter inciso 4 del CNPT, a juicio de esta Cámara se genera una violación al artículo 24 de la Constitución Política (inviolabilidad de documentación privada), ya que los avalúos o peritajes, emitidos en razón del otorgamiento de un crédito por parte de una entidad bancaria, constituyen documentos confidenciales y privados, cuyo conocimiento por parte de la Administración Tributaria debería de previo ser autorizado (control de legalidad) por parte de un juez de la república (contencioso administrativo).

En referencia al artículo 1 del proyecto de ley que pretende reformar el artículo 193 del CNPT, y que hace referencia a la posibilidad de que el Ministerio de Hacienda reciba en pago de tributos administrados por la Dirección General de Tributación o la Dirección General de Aduanas, bienes muebles o inmuebles que ofrezcan los deudores; sería importante asegurar que mientras se realice el análisis, el avalúo y la aceptación por parte de la Administración Tributaria de tales bienes, no corran intereses en contra del contribuyente.

En referencia al artículo 1 del proyecto de ley que pretende adicionar un artículo 196 bis al CNPT, relacionado con el embargo preventivo, preocupa a la Cámara de comercio el siguiente párrafo:

*“El Juez competente, otorgará audiencia al obligado por tres días hábiles. Una vez vencido este plazo, deberá pronunciarse sobre la procedencia o no del embargo solicitado como medida cautelar en un plazo perentorio de 3 días hábiles. **En caso de que el Juez no resuelva**”*

en el plazo establecido, se tendrá por aprobada la solicitud de embargo, lo anterior sin perjuicio de las responsabilidades que en sede disciplinaria pueda establecer el Poder Judicial contra el Juez que no resuelva en el plazo señalado.”

Lo anterior en virtud de que al parecer el artículo crea una especie de “silencio positivo” en sede judicial, ante el silencio del juez para efectos de decretar el embargo, lo cual es inconstitucional por ser contrario a los derechos fundamentales de debido proceso y defensa del contribuyente.

Artículo No. 5:

Este artículo establece la obligación para quienes realizan actividades lucrativas, de aceptar como medio de pago alternativo las tarjetas de crédito o débito, así como cualquier otro mecanismo electrónico o no, en donde exista una institución financiera que le garantice al comerciante la acreditación del dinero a su favor. Esta disposición resulta extralimitada, irrazonable, y limita el derecho a la libertad de comercio.

Los medios electrónicos de pago pueden ser de diversa índole (varían con el avance tecnológico), y no todos podrían ser accesibles para los comerciantes en general. Por ejemplo, haciendo referencia a los medios de pago hoy en día tradicionales o más conocidos, específicamente el pago con tarjetas de crédito o débito, es necesario recordar a los señores legisladores, que las comisiones de transferencia y de adquirencia por la utilización de los datafonos en los comercios, las cuales son cobradas por las entidades financieras, en la mayoría de los casos son excesivas, resultando poco rentable para ciertos comercios principalmente los más pequeños, la utilización de dichos medios de pago.

Sobre este asunto que apremia al comercio, Cámara se ha referido en múltiples ocasiones ante distintas comisiones legislativas que han tenido alguna relación con el tema, sin que hasta la fecha los gobiernos hayan dado un paso contundente hacia la regulación y normalización (establecimiento de topes) de la fijación de dichas comisiones, por lo que el mercado financiero excesivamente limitado en competencia, realiza cobros abusivos en las comisiones. Bajo esta realidad una disposición legal de este tipo resultaría perjudicial para el comercio.

II. Consideraciones sobre los artículos nuevos contenidos en el texto sustitutivo:

En líneas precedentes se reiteró la posición de la Cámara de Comercio de Costa Rica en temas que han sido cuestionados desde que se planteó el texto base del proyecto y que aún merecen un replanteamiento. Ahora bien, de seguido se realizan las siguientes observaciones a ciertos artículos incorporados al texto sustitutivo:

Artículo No. 9:

Este artículo trata sobre el suministro de información de los administrados por medio de la base que llevará el

Banco Central de Costa Rica, y por lo tanto resulta importante señalar lo siguiente:

Contempla dos formas de desarrollar su contenido: mediante resolución y reglamento. Es importante definir un único medio el cual por la trascendencia y complejidad de la materia debería ser vía reglamento. Otro aspecto que debe valorarse, es la forma en que está planteado el manejo de la base de datos, pues no aporta elementos de seguridad técnica, administrativa y de procesos que ofrezcan seguridad al contribuyente en el manejo de su información. Entre otros, debería el artículo precisar cuáles son realmente las atribuciones del Banco Central para limitar el acceso a la información de parte del Ministerio de Hacienda. En los términos planteados, si bien el artículo 12 propuesto pretende restringir los fines para los cuales puede usarse la información, este es muy amplio y omite en otorgarle potestades de control al Banco Central. Aún más, en siguientes numerales se menciona que el Ministerio de Hacienda tendrá acceso a dicha base de datos. Así las cosas, resulta esencial delimitar estos aspectos a fin de asegurar que el Ministerio de Hacienda no pueda utilizar de manera general, incontrolada y desmedida dicha información.

Artículo No. 11:

En referencia al artículo 11 propuesto en el texto sustitutivo, el cual pretende regular la custodia y el acceso de la información que tendrá en su poder el Banco Central, resulta necesario resaltar la preocupación principalmente con lo contenido en el inciso c), el cual establece que el Banco Central tendrá como deber brindar la habilitación y control de los accesos necesarios a la base de datos, para el Ministerio de Hacienda y el Instituto Costarricense sobre Drogas. Es decir, éstos tendrán acceso directo a la información, cuando lo más oportuno desde el punto de vista de seguridad y resguardo de la información, es que soliciten al Banco la información específica que desean analizar, previo proceso de investigación o fiscalización. Brindar accesos directos para la utilización de la información de manera general, resulta exactamente igual a que sea el Ministerio de Hacienda el que lleve dicha base de datos, lo único que varía es el servidor donde se almacena la información, pero los efectos prácticos negativos que desean evitarse probablemente se darían sin ninguna contingencia. En síntesis y con el debido respeto, la figura del Banco Central pareciera “decorativa”, lo cual se hace notar con el único fin de que se valore la manera en que este asunto tan controvertido debe ser regulado.

Por consiguiente, esta Cámara se opone a que se brinden accesos directos a los funcionarios del Ministerio de Hacienda y el Instituto Costarricense sobre Drogas. Incluso, Considera la Cámara que la potestades de control del Banco Central deberían estar claramente establecidas. Adicionalmente, debería el artículo contener reglas para que los funcionarios que tengan acceso a la información sean limitados, y éstos sólo puedan suministrar información específica y no general a los funcionarios del Ministerio de Hacienda y el ICD que previamente se encuentren autorizados y acreditados ante el Banco para solicitar dicha información.

Artículo No. 15:

En referencia al artículo 15 del texto sustitutivo, preocupa a la Cámara de Comercio de Costa Rica que se establezca un régimen sancionador aplicable únicamente para los funcionarios del Banco Central de Costa Rica y el Instituto Costarricense sobre Drogas, dejando excluidos a los funcionarios del Ministerio de Hacienda, quienes pese a que se encuentran sujetos a un régimen general de responsabilidad por las leyes vigentes, no deberían ser excluidos de la redacción de este artículo que hace especial hincapié en los deberes y responsabilidades en el uso que se dé a la información del registro de accionistas.

Artículo No. 17:

En relación con el artículo 17 del texto sustitutivo, conviene mencionar que la sanción no contempla supuestos de reducción del 75% en caso de subsanación, ni valoración de su no aplicación en casos de fuerza mayor o caso fortuito como se contempla en otras normas.

III. Posición de la Cámara de Comercio:

Es el criterio de la Cámara de Comercio que el proyecto de ley debe modificarse para evitar efectos adversos sobre la seguridad jurídica de los administrados, el acceso a los servicios del Estado, la inversión y la generación de empleo.

Actualmente la Administración Tributaria cuenta con normativa adecuada para el desempeño de sus funciones y las nuevas disposiciones que se pretendan impulsar no deben contravenir los derechos fundamentales de los contribuyentes.

La Cámara de Comercio considera importante la lucha contra la evasión fiscal, sin embargo, se considera que el proyecto de ley es omiso en aspectos relevantes que promuevan el cumplimiento fiscal y se limita a brindar mayores potestades a la Administración Tributaria (en algunos casos desproporcionadas e inconvenientes), para el desarrollo de sus actuaciones.

Se considera que existen políticas económicas no represivas que pueden contribuir de manera importante al cumplimiento de las obligaciones tributarias ausentes en la propuesta, tal y como se indicó en las primeras líneas de este documento, entre ellas relacionadas con esquemas tributarios diferenciados para las micro y pequeñas empresas, la reducción de la carga impositiva para las micro y pequeñas empresas, implementación de acciones de lucha contra la corrupción y la mejora de los servicios públicos, entre otros que motiven la formalización de las empresas y creen un ambiente propicio para la inversión y desarrollo económico del país mediante el empresariado formal.

El texto sustitutivo pretende introducir además del registro accionario de las empresas y la eliminación del secreto bancario, algunas precisiones sobre la responsabilidad de los funcionarios públicos; sin embargo se queda corto respecto a los mecanismos de seguridad en el manejo de la información así como en las limitaciones de acceso a la misma, las cuales en la práctica no representan ninguna garantía para los administrados en la protección de sus derechos e intereses legítimos.

Es por lo anterior, que esta Cámara considera que el texto sustitutivo debe modificarse en concordancia con las observaciones aquí planteadas.