

Estimados señores de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Económicos,

Con respecto al expediente 20522 “ADICIÓN DE UN NUEVO INCISO G) AL ARTÍCULO 132 DE LA LEY ORGÁNICA DEL BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, LEY N.º 7558, DE 3 DE NOVIEMBRE DE 1995 Y SUS REFORMAS”, el cual propone lo siguiente:

ARTÍCULO ÚNICO- Adiciónese un nuevo inciso g) al artículo 132 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, Ley N.º 7558, de 3 de noviembre de 1995 y sus reformas, para que en adelante se lea:

Artículo 132.- Prohibición

Queda prohibido al Superintendente, al Intendente, a los miembros del Consejo Directivo, a los empleados, asesores y a cualquier otra persona, física o jurídica, que preste servicios a la Superintendencia en la regularización o fiscalización de las entidades financieras, dar a conocer información relacionada con los documentos, informes u operaciones de las entidades fiscalizadas. La violación de esta prohibición será sancionada según lo dispuesto en el artículo 203 del Código Penal. Tratándose de funcionarios de la Superintendencia constituirá, además, falta grave para efectos laborales.

Se exceptúan de la prohibición anterior:

[...]

g) La información que requieran las comisiones de la Asamblea Legislativa, de conformidad con el inciso 23) del artículo 121 de la Constitución Política, para los asuntos específicos que se encuentren investigando.

Salvo en los casos que esta ley establece, ningún funcionario de la Superintendencia o miembro del Consejo Directivo podrá hacer público su criterio acerca de la situación financiera de las entidades fiscalizadas.

Sin perjuicio de las sanciones aplicables, el Superintendente deberá informar al público, por los medios y en la forma que estime pertinentes, sobre cualquier persona, física o jurídica, nacional o extranjera, que realice actividades de intermediación financiera en el país sin estar autorizada de conformidad con esta ley.

Rige a partir de su publicación.

Y considerando que:

- Al leer la explicación que justifica este proyecto de ley, queda en evidencia que el principal detonante para su introducción dentro de la corriente legislativa fueron las barreras de acceso a información sobre operaciones bancarias y crediticias a las que se

enfrentó en el transcurso de su investigación la comisión especial 20.461 COMISIÓN ESPECIAL PARA QUE INVESTIGUE LOS CUESTIONAMIENTOS REVELADOS RECIENTEMENTE POR LA PRENSA Y EN LA ASAMBLEA LEGISLATIVA, SOBRE OPERACIONES CREDITICIAS GESTIONADAS Y OTORGADAS POR EL BANCO DE COSTA RICA, EL BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL Y OTRAS ENTIDADES BANCARIAS DEL ESTADO; ASÍ COMO LAS ACTUACIONES DE LOS MIEMBROS DE LAS JUNTAS DIRECTIVAS, SUS CUERPOS GERENCIALES, Y CUALQUIER OTRA PERSONA QUE PARTICIPARA EN LA TRAMITACIÓN DE DICHOS CRÉDITOS; ASÍ COMO LA EVENTUAL INFLUENCIA POLÍTICA DE AUTORIDADES DE GOBIERNO U OTROS, PARA FAVORECER A CIERTOS ACTORES CON CRÉDITOS.

- En dicha justificación particularmente se hace referencia a la negativa del señor Javier Cascante Elizondo, Superintendente General de Entidades Financieras, de referirse concretamente a las investigaciones realizadas por dicha Superintendencia sobre créditos otorgados por el Banco de Costa Rica a la empresa Sinocem S.A. Al revisar las actas de la sesión en que esta Comisión Especial recibió en audiencia al señor Cascante Elizondo (sesión 9 del 12 de setiembre del 2017), se puede observar cómo efectivamente el señor Cascante evitó referirse a cualquier investigación específica realizada por la Sugef debido a que, según su opinión, el artículo 132 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, Ley N.º 7558, se lo prohíbe.
- El mencionado artículo 132 le prohíbe al Superintendente y a cualquier otra persona que trabaje en la Sugef “dar a conocer información relacionada con los documentos, informes u operaciones de las entidades fiscalizadas”. Esta posición del Superintendente causó tensión durante su audiencia ya que, de acuerdo a la Comisión Especial, el secreto bancario llega hasta donde existe el conocimiento de un posible ilícito, por lo que si la Sugef tiene conocimiento de un eventual ilícito, entonces debería brindar testimonio sobre dichas investigaciones.
- En efecto, la Procuraduría General de la República en dictámenes como el C-148-94 y C-174-2000 ha determinado que el secreto bancario no aplica en casos de actividades irregulares o ilícitas (como la morosidad) que puedan llegar a afectar la estabilidad, solvencia y seguridad de un banco público. Sin embargo, dichos dictámenes señalan que la decisión final sobre si se puede dar o no la información corresponde exclusivamente al banco correspondiente.
- Por otro lado, cuando Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa ha investigado sobre el tema (como en el informe S.T.-C-086-2003) ha determinado que existe jurisprudencia constitucional contradictoria sobre los alcances del instituto del secreto bancario, ya que así como existen resoluciones que señalan que el secreto bancario no tiene rango constitucional, y que es propio de las cuentas corrientes por disposición legal; existen otras resoluciones en sentido contrario, que entienden el secreto bancario como una manifestación del derecho a la intimidad y a la vida privada, imponiéndoseles a las entidades financieras el deber de no revelar informaciones que posean de sus clientes y las operaciones o negocios que realicen con ellos. Ante esta contradicción, Servicios Técnicos ha determinado que si un banco se niega a aportar información sobre movimientos bancarios u operaciones de créditos, esta negativa tiene asidero

jurídico ya que está sustentada en una de las dos tesis sostenidas por el Tribunal Constitucional.

- En términos generales se puede decir que es normal que la institución del secreto bancario tenga tensiones y enfrentamientos con el derecho de acceso a la información en ciertos momentos o ámbitos. Ante esto, es necesario contar con una legislación adecuada que regule las eventuales discrepancias ocurridas. Sin embargo, Costa Rica no cuenta con dicha legislación; al contrario, lo que existe es una normativa deficiente, desarticulada y dispersa y una jurisprudencia que no siempre es constante e incluso llega a ser contradictoria¹.
- En el caso específico de la Sugef, ésta ha acogido los ya mencionados dictámenes C-148-94 y 174-2000 de la PGR y en su oficio SUGEF 2736-/200304685 ha señalado que “el derecho de informar, y de informarse, se encuentra circunscrito a las operaciones irregulares y anormales, que de una manera negativa afectan la estabilidad de la entidad bancaria, y por tanto, si una operación no se encuentra entre las que alteran la estabilidad económica y financiera del Estado, ni del Banco, la publicidad correspondiente puede afectar la vida privada del cliente, sin que correlativamente favorezca el interés público.”
- En ese sentido, el inciso d) del artículo 132 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, Ley N.º 7558, explícitamente le permite a la Sugef divulgar aquella información sobre las entidades fiscalizadas que sea calificada como de interés público por acuerdo unánime del Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (CONASSIF).
- Es decir, la ley sí contempla una vía para que las investigaciones de la Sugef sobre operaciones bancarias irregulares y anormales se hagan públicas, pero esta publicidad debe ser determinada por el CONASSIF, no individualmente por el Superintendente o algún otro funcionario de esa Superintendencia.

Desde ACCESA compartimos las siguientes observaciones:

En nuestra organización estamos de acuerdo con el espíritu y la intención que anima el proyecto de ley sobre el que se nos ha consultado. Defendemos que existan mecanismos para que los funcionarios públicos (incluidos los de la banca pública) rindan cuentas sobre las actividades ilícitas o anómalas en las que han estado involucrados. Y, precisamente, las Comisiones Investigadoras de la Asamblea Legislativa son expresión clara y consistente de una de las funciones que el constituyente le ha dado a la Asamblea Legislativa: el control político, para así determinar los responsables políticos detrás de actos que atenten contra la legalidad y el bienestar de la ciudadanía costarricense. En ese contexto, nos expresamos a favor de que dichas Comisiones puedan tener acceso a la información de interés público que les sea necesaria para cumplir con su cometido, incluida la información sobre operaciones bancarias y crediticias que pueda tener la Sugef u otra entidad.

¹ Rubí Espinoza, José Pablo (2010). Tutela jurídica del secreto bancario contrapuesto al derecho a la información y la necesidad de una efectiva regulación en la legislación costarricense. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa, pp. 282-285.

Sin embargo, nos preocupa que brindarle un acceso irrestricto a las Comisiones de la Asamblea Legislativa a cualquier tipo de información relacionada con los documentos, informes u operaciones de las entidades bancarias fiscalizadas por la Sugef pueda tener el efecto secundario de afectar la vida privada de los clientes de dichas entidades bancarias.

Esto porque el inciso g) que se pretende adicionar al artículo 132 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, Ley N.º 7558, no menciona explícitamente que la información a la que podrían acceder las Comisiones de la Asamblea Legislativa tenga que estar específicamente relacionada con actos ilícitos, irregulares y anormales. En otras palabras, potencialmente las Comisiones pueden acceder a cualquier tipo de información, sea sobre actos ilícitos o no. Este último punto es especialmente problemático ya que las sesiones de las Comisiones Legislativas suelen ser públicas y sus actas son publicadas en el sitio web de la Asamblea Legislativa con transcripciones íntegras sobre todo lo discutido en la sesión. Y es a través de estas sesiones y sus respectivas actas que se puede divulgar información que afecte la vida privada de clientes de entidades bancarias, aún cuando eventualmente se determine que éstos no estuvieron involucrados en ningún acto ilícito o irregular.

Ante esto, presentamos el siguiente criterio:

1. En ACCESA apoyamos la rendición de cuentas y la apertura de información de interés público, pero tenemos preocupaciones sobre los riesgos de daño a la reputación y privacidad que puede significar que una instancia de naturaleza política como lo es una Comisión de la Asamblea Legislativa tenga la potestad de acceder irrestrictamente a través de la Sugef a información personal privada (en este caso, sobre operaciones bancarias y crediticias) de una persona física o jurídica, sin que se justifique claramente que esta información está relacionada específicamente con irregularidades o actividades ilícitas.
2. Por lo tanto, si bien no estamos opuestos a que las Comisiones de la Asamblea Legislativa tengan acceso a documentos e investigaciones de la Sugef, sí consideramos que se debe ser más restrictivo a la hora de determinar dicha facultad. En ese sentido, recomendamos que el inciso g) que se pretende adicionar al artículo 132 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica debe señalar claramente que estas Comisiones solamente podrán acceder a documentos e investigaciones de la Sugef relacionados con actos ilícitos o irregulares.
3. En caso de que por diversas razones la adición de esa clarificación al expediente 20522 resulte improcedente, entonces recomendamos mantener el artículo 132 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, Ley N.º 7558, de la manera en que se encuentre actualmente. Y si en el futuro alguna Comisión de la Asamblea Legislativa requiere información sobre investigaciones de la Sugef, puede intentar conseguirla por la vía que ya permite el inciso d) de dicho artículo.

Criterio Asociación Centro Ciudadano de Estudios para una Sociedad Abierta (ACCESA)

A solicitud del señor diputado Roberto Thompson Chacón, Presidente de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Económicos.

María Fernanda Avendaño Mora
Presidenta y Directora Ejecutiva
ACCESA

Contacto
info@accesa.org / mariafernanda.avendano@accesa.org
tel: 8980-6358.