

Recargos por Mora y Sentencia del TC

Edgar Barnichta Geara – 29 Mayo 2025

En el año 2021 el Tribunal Constitucional emitió su sentencia TC/0247/21, que conoció sobre varios argumentos de inconstitucionalidad en relación a la sanción de recargos por mora consignada en el artículo 252 del Código Tributario, la cual no es muy clara, por no decir que mantiene las confusiones que se analizan.

1) Límite a los Recargos.

Sobre el argumento de que consignar recargos por mora de manera indefinida y sin límite alguno, el Tribunal Constitucional entiende que “pretender un tope, no más allá del 50% del monto original, pasado uno o dos años, puede generar la ineficacia del elemento disuasivo una vez pasado dicho plazo.”

Sin embargo, entiendo que la posición plasmada por el Tribunal Constitucional no es correcta, por lo siguiente:

a) Mientras más elevada se hace una deuda más difícil es pagarla. La práctica ha demostrado lo anterior, llevando a la Administración Tributaria de manera periódica a otorgar facilidades de pago, disminuyendo o quitando los recargos.

b) Un tope a los recargos no significa que no se apliquen recargos, sino que tengan un límite o tope máximo en su aplicación.

c) Consignar, por ejemplo, un límite de recargos por mora de hasta un 100% del monto de la deuda tributaria, implicaría, con el recargo actual de un 10% el primer mes en mora y de un 4% los meses siguientes, un margen de pago de algo más de 2 años, lo cual a nuestro entender sí es disuasivo.

d) Un impuesto muy alto o una sanción muy alta sí puede vulnerar el derecho de propiedad y convertirse en confiscatoria.

2) Debido Proceso.

El Tribunal Constitucional admite que los recargos por mora son sanciones tributarias, lo cual es cierto según el artículo 221 del Código Tributario, que indica que son infracciones tributarias los recargos, intereses y otras sanciones pecuniarias, y agrega la importancia de cumplir con el debido proceso administrativo en la aplicación de las sanciones tributarias.

No obstante, el Tribunal Constitucional no decide sobre el hecho de que el Fisco aplica los recargos por mora sin realizar ningún debido proceso o juicio administrativo, sino que los aplica de manera automática y sin citar al contribuyente.

3) Nom Bis In Idem.

Según este principio, que en nuestra Constitución se expresa como que “nadie puede ser juzgado ni sancionado dos veces por una misma causa”, entendemos que en materia de recargos por mora el Fisco violenta de manera constante este principio, pues luego se sanciona a un contribuyente con recargos por mora, aplica la misma sanción de manera constante y automática, sin límite, creando una sanción que se aplica dos, tres y muchísimas veces y sin límites.

En efecto, al tratarse de una sanción, según el Código Tributario y el Tribunal Constitucional, entendemos que una vez que el Fisco aplica la sanción de recargos por mora, ya no puede seguir aplicando la misma sanción o aplicarla de manera indefinida.

Sin embargo, y a pesar de que al Tribunal Constitucional se le planteó este asunto, el mismo desconoció tratarlo y exponer sus conclusiones sobre el mismo.