

El secreto bancario en Uruguay frente al Acuerdo de Cooperación Tributaria AFIP y DGI

Lanús Ocampo, María Cecilia

Publicado en: LA LEY 07/05/2012, pág. 1

Sumario: I. Modificaciones a la ley 18.718, la flexibilización al secreto bancario en Uruguay. — II. Alcances de la medida. — III. Conclusión.

El secreto financiero hace a la obligación de las entidades financieras de guardar reserva, de no revelar (sea expresa o tácita), las operaciones —pasivas— que el cliente le confía, exceptuando de esa carga a las entidades financieras sólo cuando existan severos fundamentos y que en forma expresa la ley así lo autorice. (1)

En 2009 Uruguay integró un muy breve lapso la llamada "lista negra" de paraísos fiscales de la OCDE (2) por no "comprometerse a respetar los estándares internacionales", en aquel entonces decidió implementar la transparencia fiscal. En diciembre de 2010 el Congreso uruguayo sancionó modificaciones a la Ley N° 18.718 que introdujo flexibilizaciones al secreto bancario, que rigen desde el 01/01/2011.

Así por recomendación de la OCDE pidió que flexibilice el secreto bancario y que contraiga al menos 12 convenios de cooperación con diferentes países para evitar la doble tributación.

Uruguay había en 2010 armado su lista con Suiza, España, Portugal, México, Francia, Alemania, Bélgica, Lichtenstein, Malta, Corea del Sur, Finlandia e India, (los convenios todos difieren en su alcance). (3) Estos fueron los primeros pasos hacia un cambio sustancial a la reforma tributaria aprobada en 2007.

La flexibilización del secreto bancario en Uruguay facultó a la DGI a solicitar ante el juez el levantamiento del deber de reserva, alcance que también llega a los países con los que Uruguay tenga acuerdo previo firmado.

Desde entonces motivó la atención de inversores argentinos, ya que uno de los temas centrales era si Uruguay accedería a firmar un convenio para evitar doble tributación con la Argentina y así generar un canal de comunicación directa entre la AFIP y su par la DGI.

Por aquellos años (2009) los datos oficiales del Banco Central de Uruguay señalaban que había dólares 18.600 millones aproximadamente en depósitos en el sistema, volumen superior a los niveles previos a la crisis de 2002; y de ese monto unos dólares 2800 millones correspondían a no residentes conformados en su mayoría (90% aprox.) por argentinos. (4)

I. Modificaciones a la ley 18.718, la flexibilización al secreto bancario en Uruguay

La ley antes de la modificación sólo habilitaba a la DGI a solicitar el levantamiento del secreto bancario de un contribuyente, en sede penal, cuando se presentara una denuncia fundada de defraudación tributaria (artículos 25 del Decreto-Ley 15.322 y 54 de la Ley 18.083). (5) Decía: "sólo pueden ser reveladas por autorización expresa y por escrito del interesado o por resolución fundada de la Justicia Penal o de la Justicia competente si estuviera en juego una obligación alimentaria ...", No se debe admitir otra excepción que las establecidas en esa ley. (6)

Con la modificación, sólo basta la presunción de evasión, dado que la DGI puede solicitar información si: a) hay indicios objetivos que hagan presumir razonablemente (7) la existencia de evasión; y siempre que la información sea necesaria para la determinación de los tributos o infracciones y que el Director de Rentas lo solicite por resolución expresa y fundada y b) a pedido de autoridad extranjera, si hay tratado vigente (artículo 26 modelo OCDE o acuerdo de intercambio de información).

Hasta la modificación el único requisito exigido para el levantamiento del secreto bancario era que la DGI fundara su pedido en la necesidad de verificar la veracidad e integridad de las declaraciones juradas presentadas por los contribuyentes o, en su caso, la ausencia de su presentación, por lo que el juez sólo era un homologador de la resolución de la DGI.

Con las modificaciones introducidas, la DGI puede solicitar el levantamiento del secreto bancario ante la justicia, si se cumplen las siguientes condiciones:

- * resolución expresa y fundada del Director General de Rentas;
- * individualización de las personas físicas o jurídicas sobre cuyas operaciones bancarias se solicita información;
- * que la información solicitada sea necesaria para la correcta determinación de adeudos tributarios o la tipificación de infracciones;
- * se alegue la existencia de evasión tributaria;
- * se presenten indicios objetivos que demuestren la existencia de una presunción razonable de evasión.
- * la DGI solicite a la justicia el levantamiento del secreto bancario, basado en la solicitud expresa y fundada de la autoridad competente de un Estado extranjero con el que se haya suscrito un convenio de intercambio de información, debiendo en dicho caso agregar los antecedentes, identificar la entidad requirente y los fundamentos que justifiquen la relevancia de la información solicitada.

Para la tramitación judicial de la petición de levantamiento de secreto bancario se establece una estructura sumaria, con plazos breves, regulada en el Código General de Procedimientos. (8)

Una vez que dictada la resolución judicial que dispone el levantamiento del secreto queda firme, se comunicará al Banco Central del Uruguay (BCU), el que debe requerir la información a las entidades del sistema. Las entidades financieras tienen 15 días hábiles para remitir la información al BCU.

Para el caso que se trate de una solicitud del fisco argentino (AFIP), en virtud del convenio, procederá el levantamiento del secreto bancario.

II. Alcances de la medida

El convenio de cooperación para el intercambio de información tiene como objetivo sustentar las sanas prácticas en materia fiscal. Dicho pacto fue suscripto por el titular de la AFIP y el Ministro de Economía del Uruguay con el objetivo minimizar la evasión fiscal. Se trata de una medida –como lo señalan los medios– muy deseada por nuestro gobierno desde hace tiempo, toda vez que le permitirá acceder a información financiera de inversores argentinos en los bancos del Uruguay.

Así las cosas, la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) puede solicitar el levantamiento del secreto: ¿en qué casos?

En principio debe tratarse de casos puntuales que el tratado deberá "establecer claramente"; así y en el caso que Argentina solicite información, debe estar individualizada y fundada en cada asunto". (No puede ser de orden general).

El juez puede levantar el secreto siempre que la DGI haya acreditado la existencia de "indicios objetivos" que hagan presumir razonablemente la existencia de evasión por parte de la persona física o jurídica cuestionada y siempre que la información solicitada resulte necesaria para la correcta determinación de deudas tributarias o la tipificación de las infracciones. Esta misma prerrogativa se extiende y rige ante solicitudes expresas y fundadas por parte de autoridades competentes de otro país, y podrá ser solicitada por la AFIP.

III. Conclusión

En el derecho uruguayo, el secreto bancario es considerado una especie dentro del género de los secretos profesionales. (9) En este sentido se sigue observando un juicioso tratamiento del mismo en cuanto a los límites, si bien converge a los estándares internacionales en el marco de la OCDE, y se visualiza una clara seguridad jurídica en orden a las causas que originan su levantamiento.

En este sentido la sociedad uruguaya desde siempre se interesó en mantener la credibilidad del sistema financiero, señalando a este último como uno de los motores de la economía y también como

uno de los pilares donde se sustenta el sistema financiero, dejando bien marcado cuál es el límite del secreto bancario ante conductas delictivas y disvaliosas.

Finalmente, no quiero extenderme en el comentario, pero podemos preguntarnos o procurar hacer una valoración sobre qué tratamiento le da nuestra legislación. Déjenme señalar que, en nuestro régimen, el secreto bancario con el tiempo se ha ido quebrantando olvidando el legislador los principios constitucionales que debiera proteger y, en rigor, la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) tiene facultades para requerir información, sea ésta de índole general o particular, referida a uno o a varios administrados determinados o no ser que esté dentro de un proceso de verificación fiscal. Entiendo —como lo señalé en otra oportunidad— (10) que Argentina debería aproximarse a un punto de equilibrio poniendo límites razonables, seguros y objetivos a las excepciones establecidas, en línea con los estándares internacionales, respetando la seguridad jurídica y no pudiendo, en primer lugar, contemplar "requerimientos de carácter general", como ya lo ha expresado inteligentemente nuestra jurisprudencia.

Consecuentemente se ve en nuestro país vecino, una correcta y prospectiva administración de la ley fiscal; y, al mismo tiempo, un cuidadoso tratamiento del instituto del secreto bancario en Uruguay.

(1) LANÚS OCAMPO, M. Cecilia, "El Secreto Bancario", Publicado en: LA LEY, 2006-D, 1247.

(2) Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), cuya misión es promover políticas que mejoren el bienestar económico y social de las personas en el mundo. Esta organización internacional cumplió 50 años en 2011. Conf. www.oecd.org

(3) En abril de 2009 pasa a integrar la "lista gris" de aquellos países que no han implementado suficientemente los estándares internacionales de cooperación.

(4) Conf. iProfesional.com, 7 de agosto de 2009. Es más, del volumen captado por las entidades, el 85% quedó en manos de bancos privados (u\$s2406 millones), en la banca pública sólo el 11,3% en el Banco de la República. El resto se reparte entre casas financieras e instituciones financieras externas.

(5) La disposición del artículo 25 del decreto-ley 15.322 expresaba que: "Las empresas comprendidas en los artículos 1° y 2° de esta ley no podrán facilitar noticia alguna sobre los fondos o valores que tengan en cuenta corriente, depósito o cualquier otro concepto, pertenecientes a persona física o jurídica determinada. Tampoco podrán dar a conocer informaciones confidenciales que reciban de sus clientes o sobre sus clientes. Las operaciones e informaciones referidas se encuentran amparadas por el secreto profesional, y sólo pueden ser reveladas por autorización expresa y por escrito del interesado o por resolución fundada de la Justicia Penal o de la Justicia competente si estuviera en juego una obligación alimentaria y en todos los casos, sujeto a las responsabilidades más estrictas por los perjuicios emergentes de la falta de fundamento de la solicitud. No se admitirá otra excepción que las establecidas en esta ley. Quienes incumplieren el deber establecido en este artículo, serán sancionados con tres meses de prisión a tres años de penitenciaría".

(6) Conforme BERGSTEIN, citado por: CREIMER, I., ADRIASOLA, G., CERVINI, R., TARIGO, E., OPERTTI BADÁN, D., "Secreto bancario en el Uruguay", Ed. Fundación de Cultura Universitaria y Cámara de Entidades Financieras, Montevideo, 1ª ed., 1995, p. 29.

(7) La DGI deberá presentar su pretensión de levantamiento de secreto bancario, acompañando la prueba de la que intente valerse en el juicio para acreditar que existen indicios que hacen presumir la existencia de una evasión o una fracción tributaria.

(8) El contribuyente tendrá 6 días hábiles para contestar la solicitud de la DGI, debiendo contradecir los hechos alegados por dicho organismo (presunción de evasión de obligaciones tributarias) y presentar prueba. Existirá una única audiencia que deberá celebrarse dentro de los 30 días siguientes a la contestación de la solicitud de la DGI, en la que se concentrará el diligenciamiento de la prueba y los alegatos finales. La sentencia que se dicte admitirá o denegará la solicitud de levantamiento de secreto y podrá ser apelada en el plazo de 6 días hábiles, con efecto suspensivo, esto es: si la sentencia dispone el levantamiento del secreto, éste no se hará efectivo hasta tanto venza el plazo o recaiga decisión de segunda instancia, no admitiéndose el recurso de casación para ante la Suprema Corte de Justicia.

(9) Conf. CREIMER, I., ADRIASOLA, G., CERVINI, R., TARIGO, E., OPERTTI BADÁN, D., "Secreto bancario en el Uruguay", Ed. Fundación de Cultura Universitaria y Cámara de Entidades Financieras,

Montevideo, 1ra. ed., 1995. El secreto bancario ha sido consagrado por vez primera en la ley de Intermediación Financiera, decreto-ley n° 15.322, del 17 de septiembre de 1982; antes de su sanción, el secreto bancario encontraba su fundamentación en la obligación del secreto profesional del artículo 302 del Código Penal.

(10) LANÚS OCAMPO, M. Cecilia, "El Secreto Bancario", LA LEY, 2006-D, 1247.