

INFORME DE LA COMISIÓN DE HACIENDA RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE ESTABLECE NORMAS QUE PERMITEN EL ACCESO A LA INFORMACIÓN BANCARIA POR PARTE DE LA AUTORIDAD TRIBUTARIA.

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Hacienda informa, en primer trámite constitucional y en primero reglamentario, con urgencia calificada de “simple” y “suma”, según el caso, el proyecto mencionado en el epígrafe, iniciado en mensaje de S.E. la Presidenta de la República

I. CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS PREVIAS

Para los efectos constitucionales, legales y reglamentarios pertinentes, se hace constar, en lo sustancial, previamente al análisis de fondo y forma de esta iniciativa, lo siguiente:

1º) Que la idea matriz o fundamental del proyecto en informe consiste en facultar a la Justicia Ordinaria y a los Tribunales Tributarios y Aduaneros para ordenar el examen de la información bancaria de personas determinadas, en los casos que indica, estableciendo el procedimiento aplicable al Servicio de Impuestos Internos para acceder a dicha información, a objeto de permitir a éste cumplir con los requerimientos que le formulen órganos de administraciones tributarias extranjeras, así como para sus propias tareas de control.

2º) Que el articulado de esta iniciativa requiere para su aprobación quórum de ley orgánica, por tratarse de atribuciones de los tribunales, conforme lo dispuesto en el artículo 77 de la Constitución Política.

3º) Que por oficio N° 100, de fecha 6 de mayo de 2009, esta Comisión requirió la opinión de la Excma. Corte Suprema respecto al proyecto.

4º) Que el proyecto fue aprobado, en general, por 6 votos a favor y 4 abstenciones. Votaron a favor los Diputados señores Jaramillo, don Enrique; Lorenzini, don Pablo; Montes, don Carlos; Ortiz, don José Miguel; Robles, don Alberto, y Tuma, don Eugenio. Se abstuvieron los Diputados señores Aedo, don René; Alvarado, don Claudio; Dittborn, don Julio, y Von Mühlenbrock, don Gastón.

5º) Que Diputado Informante se designó al señor DITTBORN, don JULIO.

*

*

*

Asistieron a la Comisión durante el estudio del proyecto la señora María Olivia Recart, Subsecretaria de Hacienda; los señores Ricardo Escobar, Director del Servicio de Impuestos Internos; Pablo González, Subdirector Jurídico del Servicio de Impuestos Internos; Héctor Lehuedé y Rodrigo González, Asesores del Ministro de Hacienda; las señoras Andrea Pinto, Jefa de Gabinete de la Subsecretaria de Hacienda y Jacqueline Saintard, Asesora del Ministerio de Hacienda.

Concurrieron también, los señores José Manuel Montes, Fiscal de la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras, y Axel Buchheister, Director de Estudios Jurídicos del Instituto Libertad y Desarrollo.

II. ANTECEDENTES GENERALES

A. Antecedentes de hecho y de mérito que justifican la iniciativa

Sirve de fundamento a la iniciativa el hecho que en un sistema económico de libre mercado y de amplia globalización como es el que actualmente existe en Chile, no se puede pretender que sea lícito a los contribuyentes escudarse en secretismos o privilegios que los pongan en una situación mejorada con relación a las facultades de control de la evasión que posee la administración.

De ahí, entonces, la importancia que las administraciones tributarias de los distintos países puedan obrar en forma coordinada, intercambiando la información que posean respecto de las rentas obtenidas por las personas.

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), ha manifestado que un acceso fiable a la información constituye un "prerrequisito" para una aplicación "eficaz y justa" de las legislaciones fiscales propias de cada país.

Por ello, la incorporación de normas de esta naturaleza en nuestro ordenamiento jurídico estaría en plena concordancia con los estándares internacionales en la materia, contenidos básicamente en las 40 recomendaciones del Grupo de Acción Financiera para el Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo (GAFI) así como en numerosos otros acuerdos y recomendaciones de los órganos internacionales en materias fiscales y financieras.

B. Disposiciones legales que se modifican por el proyecto

El artículo 62 del Código Tributario, contenido en el artículo primero del decreto ley N° 830, de 1974, faculta a la Justicia Ordinaria para ordenar el examen de las cuentas corrientes en el caso de procesos por delitos que digan relación con el cumplimiento de obligaciones tributarias.

En su inciso segundo, se permite al Director disponer dicho examen, por resolución fundada, cuando el Servicio se encuentre investigando infracciones a las leyes tributarias sancionadas con pena corporal.

C. Derecho Comparado

En el mensaje se hace un recuento de la legislación de España, México, Francia, Italia, Nueva Zelanda, Australia e Irlanda. Se afirma que actualmente la mayoría de los países contemplan en sus legislaciones mecanismos que permiten a la administración fiscal tener acceso a toda información bancaria que sea relevante para efectos fiscales, tanto para materias netamente civiles como también en casos de investigación de delitos tributarios.

Antecedentes complementarios de legislación comparada se encuentra en el documento preparado por la Asesoría de la BCN que se adjunta al presente informe.

D. Antecedentes presupuestarios y financieros

El informe financiero elaborado por la Dirección de Presupuestos, con fecha 24 de abril de 2009, señala que la modificación legal propuesta no implica gasto fiscal.

E. Contenido del proyecto

Se abordan en la iniciativa los siguientes propósitos:

1.- Extender la facultad de la justicia ordinaria para disponer el examen de las cuentas corrientes bancarias a los tribunales tributarios y aduaneros.

Se mantiene la potestad de la justicia ordinaria para acceder a la información bancaria de personas determinadas, inclusive la sometida a secreto o sujeta a reserva, y extiende esta facultad a los tribunales tributarios y aduaneros independientes, en los casos que ella les sea necesaria para resolver una contienda sobre infracciones tributarias sancionadas con multa y pena privativa de libertad, sometida a su competencia de conformidad con las normas del artículo 161 del mismo Código Tributario.

2.- Se otorga una facultad al SII para requerir a los bancos información sobre operaciones de personas determinadas.

Se propone facultar al Servicio de Impuestos Internos para requerir a los bancos información relativa a operaciones de personas determinadas, incluidas aquellas sujetas a secreto o reserva, en los casos que ello le sea necesario para la aplicación o fiscalización de las leyes tributarias, o para dar cumplimiento a un requerimiento de información que le formule una administración tributaria extranjera, a cuya satisfacción

se encuentre obligado en virtud de un convenio internacional o de un compromiso de intercambio de información de aquellos a que se refiere el número 6 de la letra A del artículo 6° del Código Tributario.

3.- Se establece el procedimiento de la administración tributaria para acceder a la información.

Dejando a salvo los casos especiales previstos por la ley, en virtud de los cuales los bancos entregan información al Servicio de Impuestos Internos, los que se seguirán rigiendo por dichas normativas, se establece el procedimiento general a través del cual la administración tributaria podrá acceder a la información. Se estima en el mensaje que este procedimiento cumple a cabalidad con los principios de legalidad, bilateralidad y acceso pleno a la jurisdicción, quedando, en su etapa jurisdiccional, sometido a la competencia especializada de los tribunales tributarios y aduaneros y en tanto aquellos no se instalen, entrega el conocimiento de los procesos al juez civil que ejerza jurisdicción sobre el lugar donde el titular de la información tiene su domicilio o, si éste no lo tuviere en el territorio nacional, al que ejerza jurisdicción sobre el domicilio del banco requerido. Las resoluciones adoptadas por el tribunal pueden ser revisadas por la respectiva Corte de Apelaciones a través de la interposición de un recurso de apelación, el que será conocido en ambos efectos.

Para evitar ambigüedades de interpretación, la norma deja en claro que en el caso de oposición expresa del titular, la información no será entregada por el Banco, sino una vez que los tribunales se hayan pronunciado en un fallo ejecutoriado.

4.- Salvaguardias del adecuado empleo de la información por parte de la Administración Tributaria.

Se establecen normas que salvaguardan el adecuado empleo de la información por parte del Servicio de Impuestos Internos, estableciendo tanto los fines a los que aquella pueda ser adscrita, la prohibición de entregarla a terceros, salvo las excepciones que la misma norma establece, como la obligación de las autoridades y funcionarios que accedan a la información de mantener sobre ellas la más estricta y completa reserva. Al mismo tiempo, obliga al Servicio de Impuestos Internos a adoptar las medidas de organización interna que garanticen la reserva y el adecuado uso de la información.

III. DISCUSIÓN DEL PROYECTO

A. Discusión general

En el debate en general del proyecto, el señor Ricardo Escobar explicó que actualmente el Servicio de Impuestos Internos puede investigar las cuentas corrientes, pero sólo cuando se trata de un delito. No existe atribución en la etapa de fiscalización del contribuyente.

Por su parte, la señora María Olivia Recart hizo presente que la OECD invitó a Chile a integrarse como miembro de

esta organización, estando el país bien evaluado, salvo por el grado de acceso de la autoridad tributaria a la información sobre cuentas corrientes.

El señor Ricardo Escobar manifestó que el proyecto prevé un procedimiento sumario, que es más breve, con menos instancias contenciosas que el ordinario.

El Diputado señor Lorenzini opinó que debe asegurarse la notificación al cuentacorrentista, por lo que propone que se sancione al Banco que no lo haga. Le interesa que se aplique en Chile la figura de una persona especializada en cada Banco encargada de entregar la información solicitada por el Servicio de Impuestos Internos.

El señor José Manuel Montes valoró la iniciativa, pero no estuvo de acuerdo con que el Servicio de Impuestos Internos pueda investigar libremente las cuentas en razón de sus propias fiscalizaciones. A su juicio, esto excede las exigencias internacionales, por lo que preferiría que se precisara el máximo de personas que se podría investigar en el plano tributario interno. Cuestionó, además, que sea la banca quien financie la solicitud de información.

La señora María Olivia Recart postuló que el doble rol del proyecto, de cumplir con las normativas internacionales y de perfeccionar la fiscalización interna, es indivisible en su búsqueda de evitar el delito por evasión tributaria. Afirmó que el Servicio de Impuestos Internos siempre investiga selectivamente, a través de un procedimiento aleatorio, que no se ve alterado por este proyecto.

El señor Axel Buchheister manifestó que no cabe duda que la cuenta corriente se considera parte de la vida privada de las personas, protegida en el artículo 19 N° 4 de la Constitución. Agregó que la Ley de Bancos establece el secreto bancario para las cuentas corrientes, tal como el actual artículo 62 del Código Tributario, que sólo permite al Servicio de Impuestos Internos acceder a ellas cuando pueda existir un delito. Sin embargo, el artículo 19 N° 5 de la Constitución deja a la ley la determinación de los casos en que puedan interceptarse, abrirse o registrarse los documentos privados.

Se refirió a dos resoluciones del Tribunal Constitucional, roles 168 y 349, de 1995 y 2002, respectivamente. La última declaró inconstitucional la norma que permitía revisar las cuentas corrientes sin bilateralidad de la audiencia. Argumentó por analogía con el inciso tercero del artículo 83 de la Constitución, que exige una autorización judicial previa para que el Ministerio Público pueda perturbar derechos constitucionales, que obviamente se requiere a lo menos la misma garantía cuando no existe un delito, y así lo ha recogido el proyecto.

Le pareció curioso que el numeral 4° del inciso tercero del artículo único del proyecto no explicita que el Servicio de Impuestos Internos es el que debe pedir la información. Consideró que el proyecto no cumple el estándar constitucional por dos motivos: 1) no señala causales ni pide antecedentes fundados del no pago de tributos, por los

cuales pueda acceder el Servicio a la cuenta corriente, y 2) tampoco señala excepciones por las que el cuentacorrentista pueda oponerse.

A su juicio, el argumento de seguir el estándar de la OECD no se aplica para un país que requiere una autorización judicial para perturbar la intimidad protegida por la Constitución Política.

B. Discusión particular

En el artículo único del proyecto, se reemplaza el artículo 62 del Código Tributario, contenido en el artículo primero del decreto ley N° 830, de 1974, por el siguiente:

“Artículo 62.- La Justicia Ordinaria podrá ordenar el examen de información relativa a las operaciones bancarias de personas determinadas, comprendiéndose todas aquellas sometidas a secreto o sujetas a reserva, en el caso de procesos por delitos que digan relación con el cumplimiento de obligaciones tributarias. Igual facultad tendrán los Tribunales Tributarios y Aduaneros cuando conozcan de un proceso sobre infracciones sancionadas con multa y pena privativa de libertad, conforme al artículo 161.

Para la aplicación y fiscalización de las leyes tributarias, así como para dar cumplimiento a un convenio internacional o a compromisos de intercambio de información a que se refiere el número 6 de la letra A del artículo 6°, el Servicio podrá requerir la información relativa a las operaciones bancarias de personas determinadas, comprendiéndose todas aquellas sometidas a secreto o sujetas a reserva.

Salvo los casos especialmente regulados en otras disposiciones legales, los requerimientos de información bancaria sometida a secreto o reserva que formule el Servicio, se sujetarán al siguiente procedimiento:

1°.- El Servicio notificará al banco, requiriéndole para que entregue la información dentro del plazo que ahí se fije, el que no podrá ser inferior a cuarenta y cinco días contados desde la fecha de la notificación respectiva. El requerimiento deberá cumplir, a lo menos, con los siguientes requisitos:

i) Contener la individualización del titular de la o las cuentas a que se refiere la información bancaria que se solicita;

ii) Señalar la designación de los períodos comprendidos en la solicitud, y

iii) Contener la referencia a si la información se solicita para los fines propios del Servicio, o para dar cumplimiento a un requerimiento efectuado por una autoridad tributaria extranjera.

2°.- Dentro de los cinco días siguientes de notificado, el banco deberá comunicar de la existencia de la solicitud del Servicio y su alcance al titular de la información requerida. La comunicación deberá efectuarse por carta certificada enviada al domicilio que tenga registrado en el banco o bien por correo electrónico, cuando así estuviera convenido o autorizado. Toda cuestión que se suscite entre el banco y el titular de la información requerida relativa a las deficiencias en la referida

comunicación, o incluso a la falta de la misma, no afectarán el transcurso del plazo a que se refiere el numeral precedente.

3°.- Si no se formula oposición por parte del titular, o éste hubiese autorizado al banco a entregar información al Servicio, el banco deberá dar cumplimiento sin más trámite al requerimiento, dentro del plazo conferido.

4°.- Si el titular de la información requerida comunica su oposición al banco por escrito, dentro del plazo de diez días, el que empezará a computarse tres días después del envío de la carta certificada o del correo electrónico a que se refiere el numeral 2°, el banco no estará obligado a dar cumplimiento al requerimiento, a menos que el Servicio le notifique la resolución judicial que así lo autorice.

Será competente para conocer de la solicitud de autorización judicial para acceder a la información por parte del Servicio, el Tribunal Tributario y Aduanero correspondiente al domicilio del titular de la información, o bien, el que corresponda al domicilio del banco requerido, si aquel estuviere domiciliado en el extranjero. La solicitud deberá ser presentada conjuntamente con los antecedentes que la sustenten.

5°.- El Juez Tributario y Aduanero resolverá la solicitud de autorización con citación del titular de la información, el cual tendrá el plazo de quince días para oponerse. En contra de la sentencia que se pronuncie sobre la solicitud procederá el recurso de apelación, el que deberá interponerse en el plazo de cinco días contados desde su notificación, y se concederá en ambos efectos. La apelación será tramitada en forma preferente en la Corte de Apelaciones competente. En contra de la resolución de la Corte, no procederá recurso alguno. El expediente se tramitará en forma secreta en todas las instancias del juicio.

6°.- Acogida la solicitud del Servicio por sentencia firme, el Servicio notificará al banco acompañando copia autorizada de la resolución del tribunal y otorgará un plazo de diez días para la entrega de la información solicitada.

7°.- El retardo u omisión total o parcial en la entrega de la información por parte del banco, será sancionado de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del número 1 del artículo 97.

La información bancaria obtenida por el Servicio tendrá el carácter de reservada y sólo podrá ser utilizada para la efectiva aplicación de los tributos o para la aplicación de las sanciones que procedan, sin que pueda ser cedida o comunicada a terceros, salvo que la cesión tenga por objeto:

i) La colaboración con los órganos jurisdiccionales y el Ministerio Público en la investigación o persecución de delitos.

ii) El intercambio de información con otras Administraciones Tributarias para la efectiva aplicación de los tributos en el ámbito de sus competencias y bajo las mismas condiciones de reserva aplicables al Servicio.

iii) El intercambio de información con las autoridades competentes de los Estados Contratantes en conformidad a lo pactado en los Convenios vigentes para evitar la doble imposición, suscritos por Chile.

El Servicio adoptará las medidas de organización interna necesarias para garantizar la reserva de la información

obtenida y controlar su uso adecuado. Las autoridades o funcionarios que tomen conocimiento de la información estarán obligados a la más estricta y completa reserva respecto de ella, salvo en los casos autorizados previamente.”.

En el artículo transitorio, se dispone que para los efectos de lo dispuesto en el numeral 4°.- y siguientes del inciso segundo del artículo 62 del Código Tributario, si a la fecha de notificarse el requerimiento a que se refiere el numeral 1°.- de dicha disposición, no se encontrare instalado el competente Tribunal Tributario y Aduanero, conocerá de la solicitud de autorización judicial a que se refiere el numeral 4°.- de dicha disposición, el juez civil que ejerza jurisdicción sobre el domicilio del titular de la información requerida o, en caso de que éste se encuentre domiciliado en el extranjero, el juez civil que ejerza jurisdicción sobre el domicilio del banco requerido.

El Diputado señor Lorenzini formuló una indicación para agregar al final del artículo 62, el siguiente párrafo:

“Cada banco nombrará a las personas a cargo de responder las consultas de parte del Servicio, las cuales deben ser lo más específicas posibles.”.

El señor Dittborn presentó las siguientes indicaciones:

1) En el artículo único del proyecto de ley, reemplázase el inciso segundo por el siguiente:

“Asimismo, el Servicio en el ejercicio de sus facultades fiscalizadoras, podrá solicitar el examen de información sometida a secreto o sujeta a reserva bancaria, siempre que invoque antecedentes fundados que justifiquen la necesidad de contar con dicha información para determinar las obligaciones tributarias de un contribuyente. La misma información, y bajo las mismas condiciones, podrá ser requerida por el Servicio para dar cumplimiento a un convenio internacional o a compromisos de intercambio de información a que se refiere el número 6 de la letra A del artículo 6°.”.

2) En el artículo único del proyecto de ley, reemplázase en el inciso tercero la expresión “los requerimientos” por la expresión “las solicitudes” y reemplázanse los numerales del 1° al 7° por los siguientes:

“1°.- El Servicio deberá presentar al tribunal competente un requerimiento para que el banco entregue la información solicitada, dentro del plazo de 10 días hábiles. El requerimiento deberá cumplir, a lo menos, con los siguientes requisitos:

i) Contener la individualización del titular de las cuentas a que se refiere la información bancaria que se solicita;

ii) Contener la individualización del banco y de las cuentas a que se refiere la información bancaria que se solicita;

iii) Señalar la designación de los períodos comprendidos en la solicitud, la información específica solicitada y los antecedentes en que se funda el requerimiento.

iv) Contener la referencia a si la información se solicita para los fines propios del Servicio, o para dar cumplimiento a un requerimiento efectuado por una autoridad tributaria extranjera.

2°.- Presentado el requerimiento, el tribunal deberá notificar la solicitud del Servicio y su contenido al titular de la información requerida. La notificación deberá efectuarse personalmente o por cédula en el domicilio que tenga registrado el contribuyente en el Servicio.

Será competente para conocer de la solicitud de autorización judicial para acceder a la información por parte del Servicio, el Tribunal Tributario y Aduanero correspondiente al domicilio del titular de la información, o bien, el que corresponda al domicilio del banco requerido, si aquel estuviere domiciliado en el extranjero.

3°.- Si no se formula oposición por parte del titular de la cuenta dentro del plazo de quince días, o éste accede voluntariamente al requerimiento del Servicio a entregar información, el tribunal deberá acceder al requerimiento y notificar al banco la resolución judicial que así lo autorice.

4°.- Formulada, dentro de plazo, oposición por escrito por parte del titular de la información requerida, el tribunal deberá citar a las partes a una audiencia a más tardar al séptimo día hábil contado desde la fecha de la oposición. Con el mérito de los antecedentes acompañados y las pruebas que se rindieren en la audiencia, el tribunal resolverá la solicitud de autorización al término de la audiencia o dentro de quinto día hábil. En contra de la sentencia que se pronuncie sobre la solicitud procederá el recurso de apelación, el que deberá interponerse en el plazo de cinco días hábiles contados desde su notificación, y se concederá en ambos efectos. La apelación será tramitada en forma preferente en la Corte de Apelaciones competente. En contra de la resolución de la Corte, no procederá recurso alguno. El expediente se tramitará en forma secreta en todas las instancias del juicio.

5°.- Acogida la solicitud del Servicio por sentencia firme, el Servicio notificará al banco acompañando copia autorizada de la resolución del tribunal y otorgará un plazo de diez días hábiles para la entrega de la información solicitada.

6°.- El retardo u omisión total o parcial en la entrega de la información por parte del banco, será sancionado de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del número 1 del artículo 97.”.

El Diputado señor Dittborn señaló que la primera indicación se justifica puesto que los fiscalizadores reciben un beneficio pecuniario por la recaudación de impuestos, por lo que podrían revisar extensivamente las cuentas, si es que no se exige tener antecedentes fundados. La segunda indicación pretende disminuir la masividad de los requerimientos de información, para lo cual el tribunal haría el papel de filtro.

El Diputado Montes consideró que la desmasificación vía tribunal trae consigo una rigidez inaceptable. Prefiere otros métodos con miras a ese objetivo, como mayores sanciones para el abuso, por ejemplo.

El Ejecutivo presentó la siguiente indicación al artículo único: para introducir en el artículo 62 del Código Tributario, que se propone, las siguientes modificaciones:

1) Modifícase el inciso tercero, del siguiente modo:

a) Modifícase el numeral 1.-, de la siguiente manera:

i) Agrégase en el encabezado del numeral 1.- “, a través de su Dirección Nacional,” entre las expresiones “Servicio” y “notificará”;

ii) Intercálase en el literal iii), las expresiones “, identificándola” entre la expresión “extranjera” y el punto aparte (.).

b) Agrégase en el numeral 2º.-, a continuación del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.), la siguiente oración: “La falta de comunicación por parte del banco lo hará responsable de los perjuicios que de ello puedan seguirse para el titular de la información.”;

c) Introdúcense las siguientes modificaciones en el numeral 4º.-:

i) Reemplázanse las expresiones “dentro del plazo de diez días” por las expresiones “dentro del plazo de veinte días”, y

ii) Agrégase la siguiente oración a continuación del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.), “El banco deberá informar por escrito al Servicio de la referida oposición, dentro de los cinco días siguientes a aquel en que ésta le sea comunicada.”;

2) Agrégase en el inciso final, la siguiente oración a continuación del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.); “El que infringiere la reserva será sancionado con la pena de reclusión menor en sus grados mínimo a medio.”.

El señor Lehuedé recalcó que en virtud de la indicación del Ejecutivo sólo la Dirección Nacional del Servicio puede requerir la información. Afirmó que el estándar internacional es superior al de la indicación del Diputado señor Dittborn, y consiste en el intercambio recíproco de información. En esta materia, afirmó, en el mundo no se discute ante los tribunales acerca de la privacidad.

El señor Pablo González argumentó que la indicación del Diputado señor Dittborn no se aviene con la lógica de la fiscalización, pues supone que el Servicio de Impuestos Internos centra su accionar en la evasión, cuando sólo revisa que se tribute de acuerdo a la ley. Recordó que los contribuyentes son los que determinan su renta, y que el Servicio sólo los fiscaliza. Justificó la opción de notificar por correo

electrónico, pues como autoridad tributaria no pueden coartarse de investigar delitos sólo porque un contribuyente no resida en Chile.

El Diputado Robles presentó la siguiente indicación al numeral 2 del artículo único: para incluir la palabra “expresamente” después de la frase “o bien por correo electrónico, cuando así estuviera convenido o autorizado”.

Puestas en votación las indicaciones transcritas del Diputado señor Dittborn fueron **rechazadas** por 5 votos a favor y 6 votos en contra.

Puesta en votación la indicación del Diputado señor Lorenzini fue **rechazada** por 5 votos a favor, 2 en contra y 4 abstenciones.

Sometido a votación el articulado del proyecto junto con las indicaciones del Ejecutivo y del Diputado señor Robles, fue **rechazado** por 5 votos a favor, 4 en contra y 2 abstenciones.

IV. ARTÍCULOS E INDICACIONES RECHAZADOS POR LA COMISIÓN

Todo el articulado y todas las indicaciones.

V. TEXTO RECHAZADO POR LA COMISIÓN

En virtud de lo antes expuesto y de los antecedentes que dará a conocer oportunamente el señor Diputado Informante, la Comisión de Hacienda recomienda la aprobación de la idea de legislar sin proponer un texto legal.

No obstante lo anterior, se consigna a continuación el proyecto del mensaje para su conocimiento con modificaciones formales.

PROYECTO DE LEY

“ARTICULO ÚNICO.- Reemplázase el artículo 62 del Código Tributario, contenido en el artículo primero del decreto ley N° 830, de 1974, por el siguiente:

“Artículo 62.- La Justicia Ordinaria podrá ordenar el examen de información relativa a las operaciones bancarias de personas determinadas, comprendiéndose todas aquellas sometidas a secreto o sujetas a reserva, en el caso de procesos por delitos que digan relación con el cumplimiento de obligaciones tributarias. Igual facultad tendrán los Tribunales Tributarios y Aduaneros cuando conozcan de un proceso sobre infracciones sancionadas con multa y pena privativa de libertad, conforme al artículo 161.

Para la aplicación y fiscalización de las leyes tributarias, así como para dar cumplimiento a un convenio internacional o a compromisos de intercambio de información a que se refiere el número 6 de

la letra A del artículo 6°, el Servicio podrá requerir la información relativa a las operaciones bancarias de personas determinadas, comprendiéndose todas aquellas sometidas a secreto o sujetas a reserva.

Salvo los casos especialmente regulados en otras disposiciones legales, los requerimientos de información bancaria sometida a secreto o reserva que formule el Servicio, se sujetarán al siguiente procedimiento:

1°.- El Servicio notificará al banco, requiriéndole para que entregue la información dentro del plazo que ahí se fije, el que no podrá ser inferior a cuarenta y cinco días contados desde la fecha de la notificación respectiva. El requerimiento deberá cumplir, a lo menos, con los siguientes requisitos:

i) Contener la individualización del titular de la o las cuentas a que se refiere la información bancaria que se solicita;

ii) Señalar la designación de los períodos comprendidos en la solicitud, y

iii) Contener la referencia a si la información se solicita para los fines propios del Servicio, o para dar cumplimiento a un requerimiento efectuado por una autoridad tributaria extranjera.

2°.- Dentro de los cinco días siguientes de notificado, el banco deberá comunicar de la existencia de la solicitud del Servicio y su alcance al titular de la información requerida. La comunicación deberá efectuarse por carta certificada enviada al domicilio que tenga registrado en el banco o bien por correo electrónico, cuando así estuviera convenido o autorizado. Toda cuestión que se suscite entre el banco y el titular de la información requerida relativa a las deficiencias en la referida comunicación, o incluso a la falta de la misma, no afectarán el transcurso del plazo a que se refiere el numeral precedente.

3°.- Si no se formula oposición por parte del titular, o éste hubiese autorizado al banco a entregar información al Servicio, el banco deberá dar cumplimiento sin más trámite al requerimiento, dentro del plazo conferido.

4°.- Si el titular de la información requerida comunica su oposición al banco por escrito, dentro del plazo de diez días, el que empezará a computarse tres días después del envío de la carta certificada o del correo electrónico a que se refiere el numeral 2°, el banco no estará obligado a dar cumplimiento al requerimiento, a menos que el Servicio le notifique la resolución judicial que lo autorice a acceder a la información.

Será competente para conocer de la solicitud de autorización judicial para acceder a la información por parte del Servicio, el Tribunal Tributario y Aduanero correspondiente al domicilio del titular de la información, o bien, el que corresponda al domicilio del banco requerido, si aquel estuviere domiciliado en el extranjero. La solicitud deberá ser presentada conjuntamente con los antecedentes que la sustenten.

5°.- El Juez Tributario y Aduanero resolverá la solicitud de autorización con citación del titular de la información, el cual tendrá el plazo de quince días para oponerse. En contra de la sentencia que se pronuncie sobre la solicitud procederá el recurso de apelación, el que deberá interponerse en el plazo de cinco días contados desde su notificación, y se concederá en ambos efectos. La apelación será tramitada en forma preferente en la Corte de Apelaciones competente. En contra de la resolución de la Corte, no procederá recurso alguno. El expediente se tramitará en forma secreta en todas las instancias del juicio.

6°.- Acogida la solicitud del Servicio por sentencia firme, el Servicio notificará al banco acompañando copia autorizada de la resolución del tribunal y otorgará un plazo de diez días para la entrega de la información solicitada.

7°.- El retardo u omisión total o parcial en la entrega de la información por parte del banco, será sancionado de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del número 1 del artículo 97.

La información bancaria obtenida por el Servicio tendrá el carácter de reservada y sólo podrá ser utilizada para la efectiva aplicación de los tributos o para la aplicación de las sanciones que procedan, sin que pueda ser cedida o comunicada a terceros, salvo que la cesión tenga por objeto:

i) La colaboración con los órganos jurisdiccionales y el Ministerio Público en la investigación o persecución de delitos.

ii) El intercambio de información con otras Administraciones Tributarias para la efectiva aplicación de los tributos en el ámbito de sus competencias y bajo las mismas condiciones de reserva aplicables al Servicio.

iii) El intercambio de información con las autoridades competentes de los Estados Contratantes en conformidad a lo pactado en los Convenios vigentes para evitar la doble imposición, suscritos por Chile.

El Servicio adoptará las medidas de organización interna necesarias para garantizar la reserva de la información obtenida y controlar su uso adecuado. Las autoridades o funcionarios que tomen conocimiento de la información estarán obligados a la más estricta y completa reserva respecto de ella, salvo en los casos autorizados previamente.”.

ARTICULO TRANSITORIO.- Para los efectos de lo dispuesto en el numeral 4°.- y siguientes del inciso segundo del artículo 62 del Código Tributario, si a la fecha de notificarse el requerimiento a que se refiere el numeral 1°.- de dicha disposición, no se encontrare instalado el competente Tribunal Tributario y Aduanero, conocerá de la solicitud de autorización judicial a que se refiere el numeral 4°.- de dicha disposición, el juez civil que ejerza jurisdicción sobre el domicilio del titular de la información requerida o, en caso de que éste se encuentre domiciliado en el extranjero, el juez civil que ejerza jurisdicción sobre el domicilio del banco requerido.”.

Tratado y acordado en sesiones de fechas 5 y 12 de mayo de 2009, con la asistencia de los Diputados señores Dittborn,

don Julio (Presidente); Aedo, don René; Alvarado, don Claudio; Álvarez, don Rodrigo; Delmastro, don Roberto; Jaramillo, don Enrique; Lorenzini, don Pablo; Montes, don Carlos; Ortiz, don José Miguel; Robles, don Alberto; Sunico, don Raúl; Tuma, don Eugenio, y Von Mühlenbrock, don Gastón, según consta en las actas respectivas.

SALA DE LA COMISIÓN, a 18 de mayo de
2009.

JAVIER ROSSELOT JARAMILLO
Abogado Secretario de la Comisión

ANEXO

Legislación Comparada sobre Levantamiento del Secreto Bancario para Servicios Impositivos

El presente Informe hace un breve análisis de la situación jurídica del levantamiento del secreto bancario en Chile. Se describen las normas nacionales del caso, explicando el régimen jurídico existente sobre la materia y la controversia que existe hoy entre el Servicio de Impuestos Internos y las instituciones bancarias nacionales, que se espera sea resuelta por la Corte Suprema.

Asimismo, se describen las legislaciones nacionales de España, Irlanda, Estados Unidos de Norteamérica (EE.UU.) y Francia, relativas al levantamiento del secreto bancario por la autoridad impositiva. A partir de los temas abordados en el Proyecto de Ley del Boletín N° 6477-05, la legislación extranjera es analizada desde tres perspectivas (en la medida que la información esta disponible o bien las incluye): casos en que procede la solicitud; procedimiento de requerimiento; y sanción por no entrega. No se incorpora, por exceder el objeto de estudio, el análisis de la obligación de informar (proactivamente) que pesa sobre los bancos e instituciones financieras para denunciar las operaciones financieras sospechosas de ser lavado o blanqueo de activos que conozcan.

En los cuatros casos foráneos la autoridad impositiva tiene la atribución de solicitar el alzamiento del secreto bancario. En EE.UU., el cliente debe ser informado, en los otros países no necesariamente. En éste mismo país el cliente puede recurrir a los tribunales de justicia para dejar sin efecto el requerimiento. En España e Irlanda, se requiere aprobación de autoridad administrativa superior o judicial si el requerimiento es hecho directamente a la institución bancaria. El caso más directo, desde el punto de vista del servicio impositivo es Francia, quien requiere, sin mediación y sin posibilidad de reclamo del cliente, la información.

James Wilkins, Guido Williams y Rodrigo Bermúdez - Área Análisis Legal, Asesoría Parlamentaria BCN. Email: rbermudez@bcn.cl, Anexo: 3181. 03.05.2009.

Tabla de Contenido

I. Introducción.....16

II. Situación Jurídica Nacional.....17

III. Legislación extranjera.....18

1. España.....18

a. Casos en que procede la solicitud de información.....18

b. Procedimiento de requerimiento de información bancaria.....18

c. Sanciones.....19

2. Irlanda.....20

a. Casos en que procede la solicitud de información.....20

b. Procedimiento de requerimiento de información bancaria.....21

c. Sanciones.....21

3. Estados Unidos de Norteamérica (EE.UU.).....22

a. Casos en que procede la solicitud de información.....22

b. Procedimiento de requerimiento de información bancaria.....22

4. Francia.....24

a. Casos en que procede la solicitud de información.....24

b. Procedimiento de requerimiento de información bancaria.....25

I.Introducción

El Proyecto de ley que establece normas que permiten el acceso a la información bancaria por parte de la autoridad tributaria (Boletín N° 6477-05) sostiene que “se legitima la existencia de una capacidad fiscalizadora vigilante y eficaz dotada de las herramientas necesarias para cumplir con su misiónⁱ.” Por lo anterior, propone que el Servicio de Impuestos Internos, pueda acceder a la información bancaria de los contribuyentes.

El presente Informe describe y analiza la situación jurídica chilena en materia de secreto bancario, y la legislaciones nacionales de España, Irlanda, Estados Unidos de Norteamérica (EE.UU.) y Francia, sobre el mecanismo de alzamiento del secreto bancario en beneficio de sus servicios impositivos. Estos países fueron seleccionados por dos razones: son miembros de Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) y por ello cumplen los estándares por ella exigida en materia de secreto bancario, y además representan dos modelos de familias del derecho distintos, la de raíz continental (España y Francia) y la de raíz anglosajona (EE.UU. e Irlanda).

La descripción de las normas nacionales explicando el régimen jurídico existente sobre secreto bancario y la controversia que existe entre el Servicio de Impuestos Internos y las instituciones bancarias nacionales.

Recogiendo la propuesta del proyecto de ley en comento, la legislación extranjera es analizada desde tres perspectivas (en la medida que la información esta disponible o bien las incluye): casos en que procede la solicitud; procedimiento de requerimiento; y sanción por no entrega. No se incorpora, por exceder el objeto de estudio, el análisis de la obligación de

ⁱ Página 1 del Proyecto de ley disponible en: <http://sil.senado.cl/docsil/proy6871.doc> (Mayo, 2009).

informar (proactivamente) que pesa sobre los bancos e instituciones financieras para denunciar las operaciones financieras sospechosas de ser lavado o blanqueo de activos que conozcan.

II. Situación Jurídica Nacional

El artículo 19 N° 5 de la Constitución Política de la República dispone que: “La Constitución asegura a todas las personas: N° 5. La inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación. El hogar sólo puede allanarse y las comunicaciones y documentos privados interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la ley”.

La extensión de esta garantía constitucional al secreto bancario se justifica en el uso de la expresión “documentos privados”, ya que los instrumentos en que constan la existencia de los contratos de cuenta corriente, depósito, giros y demás operaciones propias de los bancos, constituyen documentos privados, asimilables por completo a aquellos referidos en la citada disposición.

Sin perjuicio de esta consagración constitucional, el secreto bancario dispone de una protección legal, introducida a nuestra legislación por la Ley N° 18.576 de 1986, que modificó a la Ley General de Bancos. En su artículo 1º, letra a) - actual artículo 154-, la ley modificatoria estableció el secreto bancario a favor de los depósitos y captaciones de cualquier naturaleza que reciban los bancos, prohibiendo a estas instituciones proporcionar antecedentes relativos a dichas operaciones si no es a su titular, su representante legal o a quien haya autorizado expresamente, y sancionando su violación con la pena de reclusión menor en sus grados mínimo a medio una pena privativa de la libertadⁱⁱ.

En su inciso segundo consagró la reserva bancaria respecto de aquellas operaciones no gravadas con secreto bancario. Esto implica que los bancos se encuentran facultados para proporcionar información sobre estas operaciones, siempre y cuando cumplan con dos requisitos: a) se entregue a quienes demuestren un interés legítimo; y b) que no sea previsible que el conocimiento de los antecedentes pueda ocasionar daño patrimonial al cliente.

La única manera de levantar el secreto bancario y acceder a la información gravada, es por medio de una disposición legal que expresamente lo autorice, o por orden de la justicia ordinaria o militar que disponga el acceso a los antecedentes relativos a operaciones específicas relacionadas con las causas que estuvieren conociendo.

La autoridad tributaria cuenta con dos disposiciones que satisfacen el primer supuesto descrito y que la facultan para acceder a información amparada por el secreto bancario. Estos son: a) el artículo 101 de la Ley de la Renta, que impone a los bancos el deber de informar al Servicio de Impuestos Internos los intereses u otras rentas que paguen o abonen a sus clientes por operaciones de captación de cualquier naturalezaⁱⁱⁱ, y b) el inciso 2º del artículo 62 del Código Tributario que faculta al Director del Servicio de Impuestos Internos

ⁱⁱ El artículo 154 de la Ley general de bancos dispone: “Los depósitos y captaciones de cualquiera naturaleza que perciban los bancos están sujetos a secreto bancario y no podrán proporcionarse antecedentes relativos a dichas operaciones sino a su titular o a quien haya sido expresamente autorizado por él o a la persona que lo represente legalmente. El que infringiere la norma anterior será sancionado con la pena de reclusión menor en sus grados mínimo a medio. Las demás operaciones quedan sujetas a reserva y los bancos solamente podrán darlas a conocer a quien demuestre un interés legítimo y siempre que no sea previsible que el conocimiento de los antecedentes pueda ocasionar daño patrimonial al cliente. No obstante, con el objeto de evaluar la situación del banco, éste podrá dar acceso al conocimiento detallado de estas operaciones y sus antecedentes a firmas especializadas, las que quedarán sometidas a la reserva establecida en este inciso y siempre que la Superintendencia las apruebe e inscriba en el registro que abrirá para estos efectos. En todo caso, los bancos podrán dar a conocer las operaciones señaladas en los incisos anteriores, en términos globales, no personalizados ni parcializados, sólo para fines estadísticos o de información cuando exista un interés público o general comprometido, calificado por la Superintendencia. La justicia ordinaria y la militar, en las causas que estuvieren conociendo, podrán ordenar la remisión de aquellos antecedentes relativos a operaciones específicas que tengan relación directa con el proceso, sobre los depósitos, captaciones u otras operaciones de cualquier naturaleza que hayan efectuado quienes tengan carácter de parte o inculpado o reo en esas causas u ordenar su examen, si fuere necesario. Los fiscales del Ministerio Público, previa autorización del juez de garantía, podrán asimismo examinar o pedir que se les remitan los antecedentes indicados en el inciso anterior, que se relacionen directamente con las investigaciones a su cargo.

ⁱⁱⁱ Obligación introducida por la ley N° 19.398, de 1995.

para disponer el examen de las cuentas corrientes con ocasión de la investigación de delitos tributarios.

Fuera de estas excepciones, la ley no contempla otra norma que faculte a la autoridad tributaria para acceder a información amparada por el secreto bancario.

No obstante lo anterior, el 31 de diciembre de 2004 fue publicada la resolución N° 120 del Servicio de Impuesto Internos, que imparte instrucciones a las instituciones bancarias; agencias de bancos extranjeros; representaciones de bancos extranjeros; casas de cambio; instituciones financieras; y demás entidades con domicilio o residencia en Chile que realicen, por encargo de terceros, operaciones correspondientes a: remesas, pagos o traslados de fondos al exterior; ingreso de fondos desde el exterior; u otras operaciones que impliquen disposición de fondos en el exterior.

La resolución ordena a estas instituciones a presentar al Servicio de Impuestos Internos una declaración jurada anual que contenga el detalle de las citadas operaciones que sean iguales o superiores a US\$ 10 mil o su equivalente.

La resolución justifica su solicitud en la facultad que le otorga el artículo 60 del Código Tributario, que autoriza al Director del Servicio a solicitar declaraciones juradas con el fin de fiscalizar o investigar el cumplimiento de las leyes tributarias.

A juicio de las instituciones obligadas por dicha resolución, ésta constituiría una ilegalidad, pues su cumplimiento los colocaría en una situación de infracción del “secreto bancario” consagrado en el artículo 154 de la Ley General de Bancos, a lo cual el Servicio ha señalado que lo que el inciso 1° del Artículo 154 ampara son “los depósitos y captaciones de cualquiera naturaleza que reciban los bancos” y que la Resolución no se refiere a este tipo de operaciones.

La resolución de esta controversia se encuentra, actualmente, entregada a la Corte Suprema quien, conociendo del recurso de casación, deberá pronunciarse sobre la nulidad de derecho público interpuesta por un grupo de bancos nacionales.

III. Legislación extranjera

España

i. Casos en que procede la solicitud de información

El artículo 93 de la Ley General Tributaria (Ley 58/2003) establece una obligación genérica de entrega de formación con trascendencia tributaria por parte de personas naturales y jurídicas, privadas o públicas.

Además, se establece que, en el caso de existir un proceso de ejecución por incumplimiento de obligaciones tributarias, quienes tienen la calidad de depositarios de dinero en efectivo o en cuentas, valores u otros bienes de deudores, deben informar a la Administración Tributaria, así como también responder a los requerimientos de información que esta última les haga.

Estos requerimientos pueden referirse a movimientos de cuentas corrientes, depósitos de ahorro y a plazo, cuentas de préstamos y créditos y demás operaciones activas y pasivas, incluidas las que se reflejen en cuentas transitorias o se materialicen en la emisión de cheques u otras órdenes de pago.

ii. Procedimiento de requerimiento de información bancaria

El párrafo tercero del artículo 93.3 de la Ley 58/2003 establece como requisitos para los requerimientos de información que ellos deben:

Precisar los datos identificativos del cheque u orden de pago de que se trate, o bien las operaciones objeto de investigación;
 Los obligados tributarios afectados, y,
 El período de tiempo al que se refieren.

Finalmente se dispone que a través de este mecanismo puede investigarse el origen y destino de los movimientos o de los cheques u otras órdenes de pago, pero no se puede exceder de la identificación de las personas y de las cuentas en las que se encuentre dicho origen y destino.

El procedimiento específico de los requerimientos de información se encuentra regulado en el artículo 57 de Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos.

En primer término se establece que la solicitud de información puede ser realizada directamente a los obligados tributarios afectados, titulares o autorizados, o bien requerirla directamente a las entidades bancarias o crediticias con las que operen sin que sea necesario notificar dicho requerimiento al obligado tributario al que se refiere la información requerida.

Si se opta por el requerimiento directo a la entidad bancaria se establece que es necesario obtener previamente la autorización del director de departamento o del delegado de la Agencia Estatal de Administración Tributaria respectivo o el consentimiento del obligado tributario.

En el caso de las solicitudes de autorización, ellas deben estar justificadas señalando las razones que aconsejan el requerimiento, así como la procedencia, en su caso, de no notificar dicho requerimiento al obligado tributario.

La autorización habilitará para efectuar el requerimiento relativo a los movimientos de cuentas u operaciones financieras, así como los requerimientos posteriores relativos a la documentación soporte de los mismos, y al nombre y apellidos o razón social o denominación completa de las personas o entidades y la identificación de las cuentas a las que se refieran el origen o destino de los movimientos, cheques u otras órdenes de cargo o abono, aun cuando dichos cheques u órdenes hubieran sido sustituidos o tuvieran origen en otros del mismo o diferente importe.

En el ámbito de competencias del Estado, la autorización a que se refiere el apartado anterior corresponderá al director de departamento o a los delegados de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de los que dependa el órgano actuante que solicita la autorización.

Autorizado que sea el requerimiento de información, se debe notificar a la entidad bancaria, debiendo señalarse las cuentas u operaciones sobre las que se solicita información, la individualización de los afectados y, si procede, el período de tiempo comprendido.

En cuanto a la recolección de la información, esta se puede hacer mediante el envío de la misma a la autoridad tributaria o bien que este se apersone en las oficinas de la entidad bancaria.

Para entregar la información, cualquiera que sea el medio por el que se haga, se establece que, el plazo, no debe ser inferior a 15 días, contados a partir del día siguiente al de la notificación.

Sanciones

El artículo 199 de la Ley 58/2003 establece las sanciones aplicables en el caso de incumplimiento en la entrega de la información solicitada. Para ello se distingue entre datos que no se expresen en unidades monetarias y datos expresados en dichas unidades.

Para el caso de los primeros, se sanciona la entrega de información incompleta, inexacta o con datos falsos, estableciéndose una sanción de €200^{iv} por cada dato o conjunto de datos referidos a una misma persona o entidad omitido, inexacto o falso.

Si la información requerida se expresa en unidades monetarias, incompletos, inexactos o con datos falsos, la sanción consistirá en multa pecuniaria proporcional de hasta el 2% del importe de las operaciones no declaradas o declaradas incorrectamente, con un mínimo de €500^v.

Asimismo, cuando el total de las operaciones no declaradas equivalen al 10, 25, 50 ó 75 por ciento del importe de las operaciones que debieron declararse, la sanción consistirá en multa pecuniaria proporcional del 0,5, 1, 1,5 ó 2 por ciento del importe de las operaciones no declaradas o declaradas incorrectamente. Si el porcentaje no declarado es inferior al 10% la multa es de €500.

Finalmente, para ambos casos se establece un incremento de 100%, sobre el monto resultante de la multa, para los casos de reincidencia.

Irlanda

La entrega de la información por parte de instituciones financieras se encuentra regulada en la Parte 38, de la *Taxes Consolidation Act* de 1997^{vi}.

a. Casos en que procede la solicitud de información

Se establecen 4 supuestos en los que es posible solicitar información:

- Conforme con la Sección 906 A se puede solicitar información a una institución financiera con el propósito de determinar la responsabilidad tributaria de una persona, siempre que existan antecedentes suficientes para creer que la institución financiera cuenta con información relevante respecto de dicha responsabilidad.

A través de esta vía es posible solicitar información relativa a una persona relacionada con otra que está siendo investigada, incluyendo a sociedades disueltas y personas naturales que hayan fallecido.

- La Sección 907 establece la posibilidad de solicitar información respecto de cualquier persona, incluso aquellas cuya identidad sea desconocida, incluyendo personas que tengan la calidad de no residentes, incluyendo empresas disueltas o personas muertas.
- La Sección 908 establece un supuesto en que es posible requerir información en aquellos casos que, además de los supuestos cubiertos en el supuesto anterior, se refiera a grupos o clases de personas no identificables, respecto de información relevante para la responsabilidad tributaria de las mismas.
- La Sección 908 A establece para los casos en que se investiga una infracción tributaria, cuando se trate un delito que o está siendo, ha sido o está a punto de cometerse y que ello produzca o pueda producir un perjuicio grave a la adecuada evaluación de la recaudación de impuestos y que la información en poder de la

^{iv} Equivalente a \$156.030.- de acuerdo al valor registrado para el Euro por el Banco Central de Chile al 30 de abril de 2009. Disponible en http://si2.bcentral.cl/Basededatoseconomicos/951_455.asp?f=D&s=TCN_EURO&LlamadaPortada=SI (Mayo, 2009).

^v Equivalente a \$390.075.- según el valor señalando anteriormente.

^{vi} Disponible en <http://www.revenue.ie/en/practitioner/law/notes/taxes-consolidation-act-1997-2008.html> (Mayo, 2009).

institución financiera puede ser de sustancialmente, por sí misma o en conjunto con otras pruebas, valiosa para la investigación del delito.

b. Procedimiento de requerimiento de información bancaria

Para proceder a solicitar la información, en el caso previsto en la Sección 906 A se requiere contar previamente con una autorización escrita entregada por el *Revenue Commissioner*. Autorizada que sea la solicitud de información, se debe notificar a la institución financiera, indicando el nombre de la persona investigada; también se debe comunicar a esta última (*Revenue Commissioner*) de dicha solicitud.

El funcionario autorizado para obtener la información de la institución financiera puede, mediante dicha autorización, realizar resúmenes y obtener copias de los libros, registros u otros documentos.

En el caso de las solicitudes de información, conforme a la Sección 907, debe solicitarse el consentimiento por escrito al *Revenue Commissioner*, debiendo existir antecedentes que razonablemente permitan creer que ha existido o pueda existir hacia el futuro incumplimiento tributario por parte de uno o más contribuyentes. Y que ello haya provocado o pueda provocar un serio perjuicio a la recaudación fiscal.

Obtenido el consentimiento, se debe solicitar autorización a la *Appeal Commissioners*, quien lo autorizará en la medida que se le presenten antecedentes suficientes para dicha solicitud.

Otorgada esta autorización, debe ser notificada a la institución financiera dentro de los 14 días siguientes, debiendo ésta entregar la información requerida dentro de los 30 días siguientes, debiendo entregar la ayuda necesaria al o los funcionarios respectivos para acceder a la información almacenada electrónicamente o por otros medios automatizados, pudiendo realizar copias o extractos de dicha información.

En el caso de la Sección 908, se sigue un procedimiento similar al anterior, debiendo cumplirse con los mismos requisitos. La diferencia se encuentra en que la autorización de requerimiento de información debe ser entregada por uno de los Jueces de la *High Court*.

La orden para obtener la información contendrá las condiciones que el Juez determine, pudiendo incluso ordenar la congelación de los depósitos que el o los investigados mantengan en la institución financiera por un tiempo determinado, siempre que el funcionario respectivo así lo solicite.

En estos casos, además se puede requerir el anonimato del funcionario que ha realizado la solicitud de autorización, incluso en la tramitación ante la corte.

En el caso de la Sección 908 A la autorización es entregada por un Juez de Distrito o Circuito, según sea el tribunal que está conociendo del asunto, con base en la información en poder del funcionario que investiga el hecho, existan antecedentes suficientes para sospechar que la información será de utilidad para la investigación.

c. Sanciones

Se considera como infracción falsificar, ocultar, destruir libros, registros u otros documentos que una persona ha sido obligada a entregar o poner a disposición de acuerdo a las reglas señaladas precedentemente. Estas conductas pueden ser sancionadas de la siguiente forma:

- Sumariamente, con multa que no exceda de €5.000^{vii}, pudiendo reducirse a no menos de una cuarta parte, o, a discreción del tribunal, una pena de prisión no superior a 12 meses, o ambas, y
- En caso de acusación, una multa que no exceda de €126.970^{viii} o, a discreción del el tribunal, una pena de prisión no superior a 5 años, o ambas.

^{vii} Equivalente a \$3.900.750.- según el valor antes indicado. Para aquellas conductas que fueron cometidas antes del 14 de marzo de 2008 el máximo de la multa puede alcanzar a €3.000 equivalente a \$2.340.350.-.

^{viii} Equivalente a \$99.055.646.-

Estados Unidos de Norteamérica (EE.UU.)

iii. Casos en que procede la solicitud de información

Conforme lo dispuesto en la *Right to Financial Privacy Act*^{ix} (RFPA) de 1978 (US Code Título 12, Capítulo 35), la Autoridad administrativa^x (en adelante Autoridad), incluyendo la impositiva, tiene derecho a acceder u obtener copias, de la información financiera contenida en los registros^{xi} de los clientes de una institución financiera^{xii}, sin autorización de éstos últimos, en los siguientes supuestos:

1. Los registros requeridos deben ser individualizados.
2. Se debe solicitar por alguno de los siguientes medios: requerido mediante una orden (*Subpoena*) o citación a comparecer (*summons*) administrativa o judicial; como consecuencia de un orden judicial, o de un requerimiento escrito.

iv. Procedimiento de requerimiento de información bancaria

El procedimiento para obtener la información, mediante orden o citación administrativa, solamente podrá operar si hay una razón para creer que el registro es relevante para una investigación judicial o administrativa; y además se ha notificado la orden o citación al cliente personalmente, o por correo (a su última dirección conocida hasta antes de la citación), y también fueron notificadas las entidades financieras. Se deberá señalar con un grado razonable de especificidad la naturaleza de la investigación, y se acompañará la siguiente leyenda en los documentos:

"Los registros o información relativa a sus transacciones en poder de la institución financiera mencionada en el requerimiento, están siendo requeridos por la presente (agencia o departamento), de conformidad con *Right to Financial Privacy Act* de 1978 [12 USC 3401 y ss.] Para los siguientes fines:

Si usted desea que dichos registros o información no sean disponibles para la Autoridad, usted debe:

1. Rellenar el petitorio y la declaración jurada que se acompaña, o redacte uno propio, indicando que Ud. es uno de los clientes cuyos registros se solicitan por el Gobierno y, los diferentes motivos que usted cree que los registros no son relevantes para la investigación iniciada o cualquier otro argumento jurídico para oponerse a la entrega de Archivos.
2. Remitir, el petitorio y la declaración por correo, o entréguelos en la secretaria de uno de los siguientes tribunales de distrito de los Estados Unidos.
3. Notificar a la autoridad del Gobierno que solicita los registros, mediante Correo o entregándole una copia de su propuesta y declaración.
4. Prepararse para acudir a los Tribunales y presentar su oposición con más detalle.
5. Tener en cuenta que no necesita tener un abogado, aunque es posible que desee contratar a una para que le represente y proteja sus derechos".

De acuerdo a la ley, si no se siguen los procedimientos anteriores, a la expiración del plazo de diez días a partir de la fecha de la notificación del requerimiento o catorce días a partir de la fecha de envío del anuncio, los registros o la información solicitada en ella se pondrán a disposición de la autoridad requeriente.

^{ix} Documento disponible en: <http://www.law.cornell.edu/uscode/12/ch35.html> (Mayo, 2009).

^x Autoridad Administrativa: De acuerdo a RFPA es cualquier agencia o departamento de los Estados Unidos, o cualquier funcionario, empleado o agente del mismo.

^{xi} Registros: De acuerdo a RFPA, es el original o la copia de información en poder de una institución financiera, originada en la relación del cliente con la entidad financiera.

^{xii} Instituciones Financieras: De acuerdo a la RFPA corresponde a bancos, bancos de ahorro, administradores de tarjetas de crédito, compañía de préstamos industriales, una compañía fiduciaria, asociación de ahorro, de construcción y préstamo, bancos cooperativos), Uniones de crédito, situados en cualquier Estado o territorio de los Estados Unidos, el Distrito de Columbia, Puerto Rico, Guam, Samoa Americana, o las Islas Vírgenes.

Cabe hacer presente que los registros pueden ser transferidos a otras autoridades del Gobierno que lleven investigaciones vinculadas al cliente, en cuyo caso se le notificará después de la cesión.

En el evento de que el cliente recurra al tribunal, la ley establece un procedimiento especial y algunos detalles en el procedimiento:

a) En primer lugar, la petición deberá:

- Indicar que el solicitante es cliente de la institución financiera a la que se han solicitado los registros, y
- Indicar las razones por las que se argumenta que los registros financieros no son relevantes para la investigación iniciada por la autoridad, o que no ha habido un cumplimiento sustancial con las disposiciones de la ley.

b) La notificación a la autoridad administrativa se realizará directamente o por correo certificado, acompañando una copia de los documentos a la persona, oficina o departamento que se especifica en el anuncio que el cliente ha recibido en virtud del requerimiento de acceso.

Cabe mencionar que la Autoridad puede requerir a éste Tribunal o a otro, se postergue temporalmente la resolución acerca de la petición, siempre que la investigación se está llevando a cabo dentro de la competencia de la autoridad del Gobierno; hay razón para creer que los registros que se solicitan son relevantes para una investigación; hay razón para creer que tal notificación se traducirá en: a) poner en peligro la vida o la seguridad física de cualquier persona; b) evadir la acción de la justicia; c) destruir o alterar elementos probatorios; amenazar a posibles testigos; retrasar indebidamente cualquier juicio.

c) Presentación de la respuesta y procedimientos adicionales: Si el tribunal, ante quien recurrió el cliente, estima que éste ha cumplido con los requisitos de la presentación y notificación a la Autoridad, deberá:

- Ordenar a la autoridad del Gobierno presentar una respuesta argumentada, que podrá ser presentada en la Sala de Audiencias.
- Si el tribunal no puede resolver sólo con la petición y la respuesta podrá disponer la realización de procedimientos adicionales que estime oportuno, dentro de los siete días calendarios a la respuesta de la Autoridad.

d) El tribunal podrá resolver lo siguiente:

- Si el tribunal determina que el peticionario no es el cliente al que los registros financieros solicitada por la autoridad del Gobierno se refieren, o que hay una razón evidente para creer que la investigación es adecuada y existe la creencia razonable de que los registros requeridos son de interés para la investigación, deberá negar la petición.
- Si el tribunal determina que el solicitante es el cliente a quien las actas solicitadas por la autoridad del Gobierno se refieren y, sin embargo no hay una razón evidente para creer que la investigación es legal y razonable y que los documentos requeridos no son pertinentes para que investigación, o que no se ha cumplido sustancialmente con las disposiciones del presente capítulo, se ordenará anular la solicitud de entrega de la información.

e) Apelaciones: La resolución del Tribunal es apelable.

Francia**v. Casos en que procede la solicitud de información**

De acuerdo al artículo 10 de la Ley de Procedimiento Fiscal Francés (*Livre des procédures fiscales*^{xiii}) la Administración Tributaria de Francia, tiene el control sobre las declaraciones de impuestos y sobre todos los actos utilizados para la declaración de los impuestos, derechos, tasas e impuestos. Asimismo, tiene control sobre los documentos presentados para obtener los descuentos, devoluciones o reembolsos, o pagar la totalidad o parte de un impuesto por medio de una reclamación contra el Estado.

^{xiii} Texto de Ley de Procedimientos Fiscales, disponible en siguiente sitio web: http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=9F118FDD55E7138BBDCE1DB12F8BD33.tpdjo17v_3?idSectionTA=LEGISCTA000006180047&cidTexte=LEGITEXT000006069583&dateTexte=20090427 (Mayo, 2009).

Para el cumplimiento de esta misión de control, la Administración puede solicitar a los contribuyentes toda la información, pruebas o la aclaración de las declaraciones o documentos presentados por escrito.

Existe por ende, un caso genérico para requerir la información: la necesidad de controlar todos los actos relacionados con la actuación impositiva de los particulares.

vi. Procedimiento de requerimiento de información bancaria

En el mismo cuerpo legal, se establece el denominado “*droit de Communications*” (artículos 81 y siguientes). Esta figura permite a los agentes de la Administración Tributaria, para el establecimiento de la base y el control de los impuestos, el conocimiento de los documentos y la información bancaria (entre otras).

Este derecho, se ejerce cualquiera sea el formato soportante de los registros donde constan los documentos o la información.

El artículo 83 de la ley, establece de manera genérica que “las instituciones u organizaciones de cualquier tipo bajo la supervisión de la autoridad administrativa”^{xiv}, entre ellas los bancos al ser una actividad económica bajo supervisión de la autoridad estatal, deberán remitir a la Administración, previa solicitud de esta, los documentos que mantienen bajo secreto profesional, y sin poder invocar este derecho como excepción a la entrega de la información^{xv}.

Cabe hacer presente, que la ley autoriza a los Funcionarios de la Dirección General de Tributación y a los de la Dirección General de Aduanas e Impuestos Especiales a comunicarse toda la información y los documentos obtenidos como consecuencia de levantar el secreto bancario.

^{xiv} Artículo 83: “*Les administrations de l'Etat, des départements et des communes, les entreprises concédées ou contrôlées par l'Etat, les départements et les communes, ainsi que les établissements ou organismes de toute nature soumis au contrôle de l'autorité administrative, doivent communiquer à l'administration, sur sa demande, les documents de service qu'ils détiennent sans pouvoir opposer le secret professionnel (...)*”.

^{xv} Al mismo tiempo, no serán sancionados por infracción a las normas del secreto profesional (consagrado en artículo 226-12 del Código Penal), quienes han entregado información a solicitud de la autoridad, conforme lo dispone el artículo 226-14 del Código Penal. En efecto, esta norma exime de responsabilidad a quienes revelan siempre que esta acción haya sido impuesto por la autoridad.