

Universidad de Lima  
Escuela de Posgrado  
Maestría en Tributación y Política Fiscal



# **INTERCAMBIO AUTOMÁTICO DE INFORMACIÓN FINANCIERA Y EL SECRETO BANCARIO**

Trabajo de investigación para optar el título profesional de Maestro en Tributación y  
Política Fiscal

**CHAVEZ ACERO, VILMA**

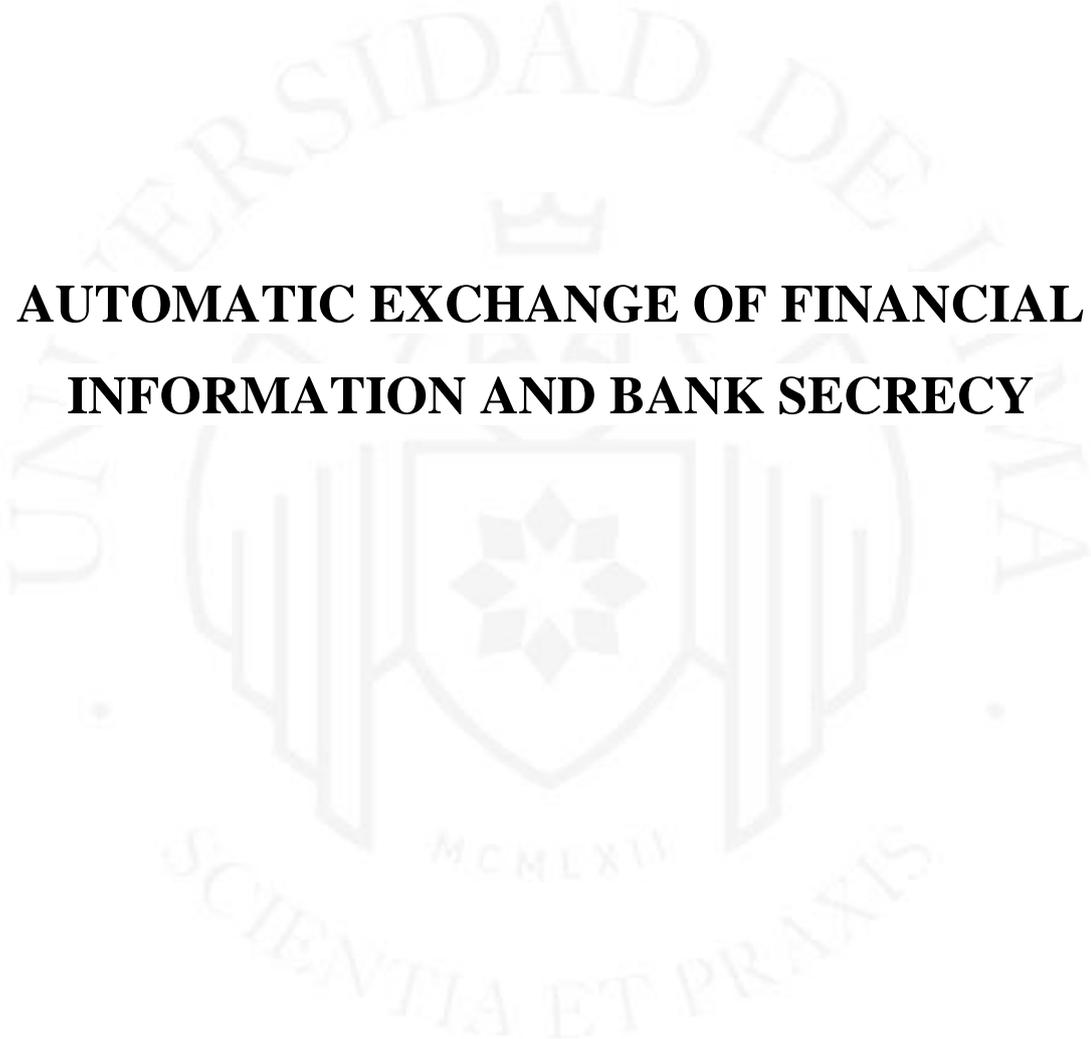
**Código 20152592**

**Asesor**

**Mejía Ninacóndor, Víctor**

Lima – Perú  
Noviembre 2021





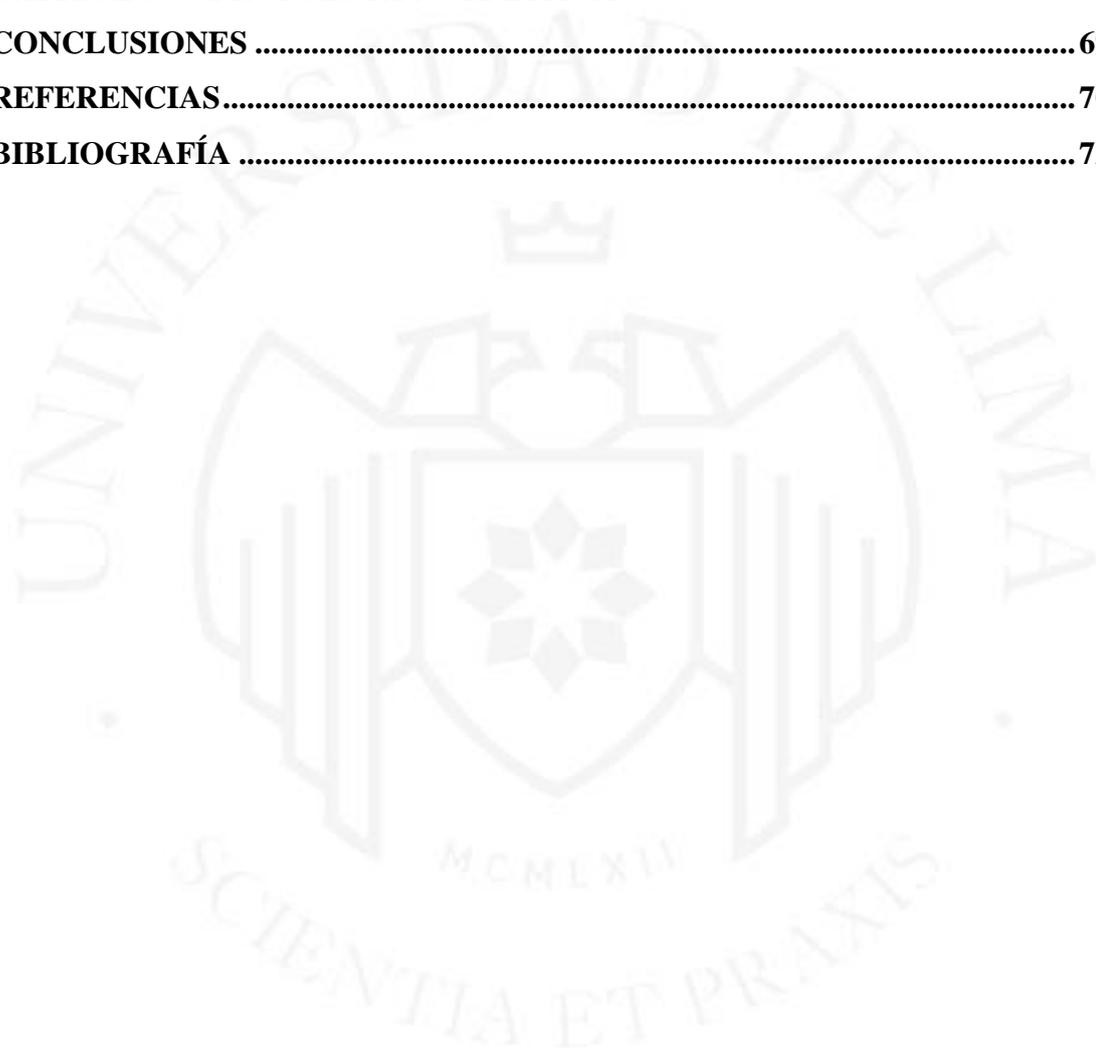
**AUTOMATIC EXCHANGE OF FINANCIAL  
INFORMATION AND BANK SECRECY**

# TABLA DE CONTENIDO

<b>RESUMEN .....</b>	<b>ix</b>
<b>ABSTRACT.....</b>	<b>xi</b>
<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>1</b>
<b>CAPÍTULO I: ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA</b>	
<b>TRIBUTARIA .....</b>	<b>2</b>
1.1 Asistencia Administrativa Mutua en Materia Tributaria. ....	2
1.2 El G20 de la OCDE.....	4
1.3 Publicación de listas de jurisdicciones no cooperantes.....	5
1.3.1 Lista negra.....	5
1.3.2 Lista gris.....	6
1.4 Intercambio internacional de información .....	6
1.4.1 Intercambio de información a solicitud .....	7
1.4.2 Intercambio de información espontáneo .....	7
1.4.3 Intercambio automático de información .....	7
1.5 Convenios internacionales suscritos por el Perú.....	8
1.5.1 Convenios para evitar la doble imposición .....	8
1.5.2 Acuerdos de Intercambio de Información.....	9
1.5.3 Decisión 578 de la Comunidad Andina de Naciones.....	9
1.5.4 Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal.....	9
1.6 Intercambio automático de información financiera .....	17
1.7 Estándar de Reporte Común de la OCDE (CRS).....	17
<b>CAPÍTULO II: EL SECRETO BANCARIO: ORIGEN Y EVOLUCIÓN.....</b>	<b>24</b>
2.1 Antecedentes internacionales .....	24
2.2 Orígenes del secreto bancario .....	25
2.3 Secreto bancario en los bancos .....	25
2.4 Teorías del secreto bancario.....	26
2.4.1 Teoría del contrato .....	26
2.4.2 Teoría del uso.....	26
2.4.3 Teoría de la Ley .....	26

2.4.4	Teoría de la responsabilidad extracontractual.....	27
2.4.5	Teoría del secreto profesional.....	27
2.4.6	Teoría del secreto bancario como derecho a la intimidad.....	27
2.5	Secreto bancario en el mundo.....	27
2.5.1	Argentina.....	29
2.5.2	Bolivia.....	30
2.5.3	Brasil.....	30
2.5.4	Colombia.....	30
2.5.5	Chile.....	31
2.5.6	México.....	32
2.5.7	Paraguay.....	32
2.5.8	Uruguay.....	32
2.6	Regulación en el Código Tributario.....	33
2.7	Decreto Legislativo N.º 1313.....	34
2.8	Decreto Legislativo N.º 1434.....	34
2.9	Decreto Supremo N.º 256-2018-EF.....	35
2.10	Decreto Supremo N.º 430-2020-EF.....	35
<b>CAPÍTULO III: EL SECRETO BANCARIO Y LOS LÍMITES A LA POTESTAD</b>		
<b>TRIBUTARIA.....</b>		<b>37</b>
3.1	Configuración constitucional de los derechos fundamentales.....	37
3.1.1	Derecho a la intimidad.....	37
3.1.2	Deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos.....	38
3.2	Posición del Tribunal Constitucional.....	38
3.2.1	Expediente 004-2004-AI/TC.....	38
3.2.2	Expediente 04168-2006-PA/TC.....	39
3.2.3	Sentencia 1219-2003-HD/TC.....	40
3.3	Límites al acceso de la información financiera.....	41
3.4	Posición de la SUNAT.....	45
<b>CAPÍTULO IV: PROPUESTA DE APLICACIÓN.....</b>		<b>47</b>
4.1	Aplicación de la proporcionalidad y ponderación.....	47
4.2	Confidencialidad y seguridad de la información garantizadas.....	48
4.3	Proyectos de ley en el Congreso de la República.....	53

4.4	Compromisos internacionales asumidos por el Perú .....	55
4.4.1	Foro Global de la OCDE.....	55
4.4.2	Declaración de Punta del Este.....	56
4.4.3	Ley FATCA (Foreign Account Tax Compliance Act) .....	57
4.5	Otros compromisos asumidos por Perú .....	61
4.6	¿Por qué debería eliminarse el secreto bancario? .....	62
	<b>CAPÍTULO V: PROPUESTA NORMATIVA .....</b>	<b>64</b>
	<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>69</b>
	<b>REFERENCIAS.....</b>	<b>70</b>
	<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>72</b>



## ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1.1 Convenios internacionales para intercambio de información suscritos por el Perú .....	11
Tabla 1.2 Jurisdicciones participantes de la Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal – Actualizado al 20 de setiembre de 2021 .....	12
Tabla 1.3 Jurisdicciones suscriptoras del AMAC CRS .....	19
Tabla 1.4 Lista de jurisdicciones que enviaron reportes CRS a Perú .....	23
Tabla 2.1 Situación del secreto bancario en los países .....	28
Tabla 4.1 Proyectos de Ley presentados ante el Congreso de la República que buscan derogar la normas que faculta a la SUNAT a acceder a información financiera.....	53

## ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 2.1 Eliminación del secreto bancario .....	29
---	----



## RESUMEN

El secreto bancario ha significado por años una barrera a la transparencia fiscal, no obstante, cada vez más países alrededor del mundo van eliminando o limitando el secreto bancario para dar paso a la disponibilidad de la información financiera por parte de las administraciones tributarias con dos (2) objetivos claros: cumplir con los compromisos internacionales asumidos por el país y la lucha contra la elusión y evasión fiscal y el Perú, no puede ser ajeno a esta corriente de transparencia fiscal.

En esa línea, la presente tesis tiene por objeto efectuar un análisis del secreto bancario desde sus orígenes, su evolución y su contraposición al intercambio automático de información para terminar planteándonos si es necesario que dicha figura se mantenga con las mismas restricciones vigentes a la fecha para lo cual se han revisado diferentes fuentes bibliográficas y artículos sobre el tema así como las últimas publicaciones de los organismos internacionales cuya tendencia apunta a la eliminación del secreto bancario en las jurisdicciones.

En el Capítulo 1 se pone a disposición el marco de la asistencia administrativa mutua en materia tributaria, recorriendo por los diferentes tipos de intercambio de información: a solicitud, espontáneo y automático entre las jurisdicciones, así como los instrumentos internacionales que le sirven de base y los compromisos vigentes asumidos por el Perú, dentro de los cuales se encuentra el intercambio automático de información sobre cuentas financieras ya en ejecución.

En el Capítulo 2 se realiza un análisis de la naturaleza y orígenes del secreto bancario, la fuente de su tratamiento como garantía legal o constitucional para continuar con su estudio respecto del tratamiento de esta figura en otras jurisdicciones y de cómo se encuentra recogido en nuestra legislación.

En el Capítulo 3, se realiza un análisis sobre los principios constitucionales y la interpretación del Tribunal Constitucional respecto de la naturaleza del secreto bancario y la posición de la SUNAT en concordancia con las modificaciones normativas de los últimos años.

En el Capítulo 4, se brinda una propuesta de interpretación sobre los alcances del secreto bancario y sobre la necesidad de que dicha información deba encontrarse a disposición de la SUNAT para el ejercicio de sus funciones de lucha contra la elusión y evasión fiscales además del cumplimiento de los establecido en los convenios internacionales. Asimismo, se señalan las ventajas respecto de que la administración tributaria cuente con dicha información y por otro lado también se mencionan los posibles riesgos a nivel país de aprobarse los proyectos legislativos que tienden a la derogación del artículo 143-A en la Ley 26702 y que se encuentran pendientes de revisión en el Congreso de la República del Perú.

Finalmente, en el Capítulo V se pone a disposición un proyecto de ley que tiene por objeto modificar la actual Ley N.º 26702 con el fin de que la SUNAT pueda contar con la información financiera pasiva que las entidades bancarias tienen en su poder lo que a diferencia del régimen vigente amplía sus alcances hasta los movimientos de cuenta bancarias sin necesidad de acudir al juez para obtener dicha información. Asimismo, se contemplan propuestas de modificación normativa en el Código Tributario y el Código Penal para adecuar sus disposiciones al proyecto de ley señalado.

**Palabras clave:** Secreto bancario, transparencia fiscal, información financiera, intercambio de información, cuentas bancarias

## **ABSTRACT**

Bank secrecy has meant for years a barrier for fiscal transparency, however, more and more countries around the world are eliminating or limiting bank secrecy in order to allow the availability of financial information by tax administrations with two (2) clear objectives: to comply with the international commitments assumed by the country and to face tax avoidance and evasion and Peru cannot be the exemption in the way of fiscal transparency.

In that sense, the purpose of this thesis is to carry out an analysis of bank secrecy from its origins, its evolution and its position against the automatic exchange of information to finalize wondering if it is necessary that bank secrecy will be maintained with the same restrictions in force to date, for which different bibliographic sources and articles on this matter have been reviewed as well as the latest publications of international organizations whose tendency points to the elimination of bank secrecy in all jurisdictions around the world.

Chapter 1 makes available the framework of mutual administrative assistance in tax matters, by going through the different ways of exchange of information such as spontaneous, automatic and exchange of information on request between different jurisdictions, as well as the international instruments on which the exchange is based and the current commitments assumed by Peru, among which is the automatic exchange of information on financial accounts already in execution.

Chapter 2 provides an analysis of the nature and source of bank secrecy, its treatment as a legal or constitutional guarantee and then to continue with its study regarding the treatment of this figure in other jurisdictions and how it is included in our legislation.

In Chapter 3, an analysis is made of the constitutional principles and the positions of the Peruvian Tribunal Constitucional and SUNAT regarding the bank secrecy in accordance with the regulatory changes of recent years.

Chapter 4 provides a proposal for interpretation on the scope of bank secrecy and also provides several arguments to show the need on why such information must be available for SUNAT to execute its functions about facing tax avoidance and evasion in addition to compliance with the commitments those established in international conventions. Likewise, it shows the advantages regarding the tax administration having such information are pointed out and, on the other hand, the possible risks at the country if the several legislative projects that tend to the repeal of article 143-A in Law 26702 are approved by the Congress of the Republic of Peru.

Finally, Chapter V makes available a project of law which intends to modify the current Law N.º 26702 so that SUNAT will have passive financial information that banks have in their possession, without requesting this information to the judge. Likewise, proposals to modify the Tax Code and the Criminal Code to adapt their provisions to the aforementioned bill are provided.

**Keywords:** Bank secrecy, fiscal transparency, financial information, exchange of information, bank accounts.

# INTRODUCCIÓN

El incremento del comercio a nivel mundial, la expansión a gran escala de las firmas multinacionales, la facilidad de trasladar fondos financieros de un lugar a otro y la crisis económica mundial del 2008 que causó una notoria disminución de los ingresos fiscales en los países, ello añadido al aumento de la evasión y elusión proveniente de las transacciones internacionales con participación de los denominados paraísos fiscales, hicieron que las administraciones tributarias del mundo sufrieran caídas en su recaudación.

El Perú no ha sido ajeno a todo este panorama, en efecto, la presión tributaria, indicador que mide el nivel de ingresos tributarios respecto al Producto Bruto Interno, se ha visto reducida en comparación con otros países de Latinoamérica y de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), generando serias consecuencias en el presupuesto nacional y por ende en la atención de las necesidades básicas de la población.

Toda administración tributaria tiene la misión de proporcionar los recursos necesarios para la sostenibilidad fiscal y estabilidad macroeconómica del país para lo cual es preciso que mediante una adecuada gestión de riesgos se cierren las brechas de evasión y elusión tributarias. En esa línea, las herramientas sobre transparencia fiscal e intercambio de información con fines tributarios se tornan en importantes y necesarios para enfrentar estos desafíos y poder devolverle al Estado, la sostenibilidad fiscal que permita un desarrollo sostenible. Una de estas herramientas sin duda lo constituye el intercambio automático de información financiera entre las jurisdicciones.

Para tal efecto, es importante que las administraciones tributarias tengan a su disposición la información financiera de los contribuyentes, ello con propósitos de intercambio con base en los acuerdos de intercambio de información suscritos con otras jurisdicciones, pero también para que en el marco de sus funciones puedan identificar situaciones de riesgo fiscal que podrían estar cruzando la línea de la evasión y elusión fiscales.

# **CAPÍTULO I: ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA TRIBUTARIA**

## **1.1 Asistencia Administrativa Mutua en Materia Tributaria.**

En el año 2014, la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) invitó a Perú a participar en un “Programa País”, con lo cual se iniciaron las negociaciones con el fin de concertar un Acuerdo que estableciera las condiciones para una coordinación entre dicho organismo internacional y Perú.

Como resultado de dichas negociaciones, el 8 de diciembre de 2014 se suscribió el “Acuerdo entre la República de Perú y la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos” en el país de México. Este Acuerdo fue ratificado por Decreto Supremo N.º 004-2015-RE y entró en vigor el 13 de febrero de 2015.

Dicho Acuerdo establece diversas condiciones beneficiosas entre la OCDE y el Perú para alcanzar estándares internacionales de gobernabilidad y diversas políticas públicas. Así se señala que:

En reconocimiento de la voluntad de algunos países para alcanzar los estándares y las mejores prácticas de la OCDE, los nuevos Programas País serán diseñados con el fin de ayudar a un número muy limitado de países a adoptar estos estándares y prácticas y proporcionar de esta manera un ancla para sus reformas de política. (Acuerdo entre la República del Perú y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo, 2014, p. 19)

El objetivo del Programa País es el de promover la adhesión a instrumentos de la OCDE para alcanzar una efectiva cooperación entre las jurisdicciones. Al respecto, el artículo 1 del Acuerdo establece:

El objetivo del presente Acuerdo es establecer las condiciones para una cooperación mutuamente benéfica entre las Partes en un Programa País orientado a promover la adhesión a los instrumentos de la OCDE y la efectiva implementación de los estándares y mejores prácticas de la OCDE, así como

avanzar en la agenda de reformas del Perú en diferentes áreas de políticas públicas, en particular en las áreas de emparejamiento del crecimiento económico sostenible con la inclusión social, fortalecimiento de la competitividad y la diversificación de la economía nacional, incrementando la efectividad de las instituciones públicas y alcanzando mejores resultados ambientales. (Acuerdo entre la República del Perú y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, 2014, art. 1)

En ese contexto, se definieron áreas de cooperación entre las Partes suscriptoras del Acuerdo, encontrándose dentro de ellas la inversión, gobernanza pública, anti-cohecho, impuestos, incluyendo intercambio de información y la asistencia administrativa mutua, crecimiento, inclusivo, innovación, entre otros.

De acuerdo con ello, en el año 2016 el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) comunicó al Secretario General de la OCDE el interés del Perú de fortalecer los lazos de cooperación con dicha organización internacional en materia fiscal, en particular el interés de suscribir la Convención Multilateral sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal (CAAMMF), que constituye el instrumento internacional que permite afianzar la dirección de la política tributaria peruana en su papel de lucha contra la elusión y la evasión fiscal internacional.

Para ello, la CAAMMF tiene como objeto que las Partes que se adhieran a ella se presten asistencia administrativa mutua en asuntos fiscales, pudiendo dicha asistencia involucrar medidas adoptadas por los órganos judiciales.

La asistencia mutua a que se refiere la CAAMMF, puede proporcionarse de tres formas: (i) intercambio de información a solicitud, incluyendo las auditorías fiscales simultáneas y las auditorías en el extranjero, (ii) asistencia en el cobro, pudiendo establecerse medidas cautelares para su ejecución; y, (iii) la asistencia mediante la notificación o traslado de documentos.

## 1.2 El G20 de la OCDE

El G20 de la OCDE está conformado por economías desarrolladas y emergentes del mundo. Se fundó en 1999 con el objeto de garantizar la estabilidad y salud de la economía a nivel mundial.

El G20 está conformado por los países de Alemania, Argentina, Arabia Saudí, Australia, Brasil, Canadá, China, Corea del Sur, EEUU, Francia, India, Indonesia, Italia, Japón, México, Reino Unido, Rusia, Sudáfrica, Turquía y la Unión Europea, España es considerada como una invitada permanente. También forman parte el FMI y la Unión Europea (UE) como bloque comunitario. Los miembros del G-20 representan el 85% de la economía mundial. (¿Quiénes integran el G20?, s.f.) y el 67% de la población del planeta. España participa como invitada. “La cuarta cumbre del G-20. Balance de Gestión. (Gobi, 2010).

El G20 se reúne con una periodicidad anual y su objetivo consiste en “mejorar la coordinación en las políticas de crecimiento, la gestión de crisis financieras y la reducción de los abusos y actividades ilícitas en el sistema financiero. También ha pretendido aumentar el nivel de transparencia e intercambio de datos entre países para combatir la evasión fiscal, el blanqueo de dinero y la financiación del terrorismo. (G-20 y OCDE, s.f., párr. 4).

De acuerdo con un artículo publicado en la página de la OCDE, en la Cumbre del G20 llevada a cabo en Hamburgo en julio de 2017, el secretario general de la OCDE, Angel Gurría, confirmó la necesidad de la cooperación global de los países.

Asimismo, el G20 ratificó su compromiso de crear un sistema fiscal internacional moderno y equitativo para lo cual constantemente se reportan los avances en áreas relativas al intercambio automático de información entre autoridades competentes, así como respecto de la adopción de medidas para contrarrestar la evasión de impuestos por parte de empresas multinacionales.

De otro lado, en el reporte de febrero de 2021 del secretario general de la OCDE se muestra una descripción general de los últimos avances y desarrollos en la agenda fiscal internacional de la OCDE, así como del trabajo del Foro Global sobre

Transparencia e Intercambio de Información con Fines Fiscales desde febrero de 2021. Así, se señala que:

Since the G20 declared the end of banking secrecy in 2009, the international community has achieved great success in the fight against tax evasion. Working through the OECD hosted Global Forum, countries have implemented robust standards that have prompted an unprecedented level of transparency in tax matters. [Desde que el G20 declaró el fin del secreto bancario en 2009, la comunidad internacional ha logrado un gran éxito en la lucha contra la evasión fiscal. Mediante el trabajo del Foro Global de la OCDE, los países han implementado estándares sólidos que han generado un nivel sin precedentes de transparencia en asuntos tributarios]. (OECD, 2021, sección Putting an end to offshore tax evasion).

### **1.3 Publicación de listas de jurisdicciones no cooperantes**

Desde el año 2017, la Unión Europea publica unas listas de países que no cumplen los estándares internacionales de la OCDE sobre transparencia e intercambio de información. Estas listas constituyen una herramienta para abordar materias de evasión y elusión fiscales, así como el blanqueo de capitales. Las listas se actualizan permanentemente atendiendo al comportamiento de dichas jurisdicciones y la última actualización se realizó en el mes de febrero de 2021 y la siguiente tendrá lugar en el mes de octubre de 2021.

#### **1.3.1 Lista negra**

La lista negra o blacklist la conforman aquellas jurisdicciones consideradas como paraísos fiscales o como jurisdicciones no cooperantes por su escasa transparencia fiscal, actualmente son doce (12): Samoa Americana, Anguila, Barbados, Fiyi, Guam, Palaos, Panamá, Samoa, Seychelles, Trinidad y Tobago, Islas Vírgenes y Vanuatu.

Los criterios que fueron tenidos en cuenta por la Unión Europea para calificar las jurisdicciones fueron: (i) políticas de transparencia fiscal, (ii) fiscalidad justa y (iii) implementación de las medidas sugeridas por la Organización para la

Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). (UE emite lista de países considerados paraísos fiscales, s.f., párr. 3)

Dichas jurisdicciones deben adecuar su normativa con el fin de implementar de manera efectiva la transparencia fiscal y el intercambio automático de información sobre cuentas financieras, caso contrario pueden verse afectadas por las consecuencias que involucra pertenecer a dicha lista, como sería el hecho de no tener acceso a los fondos de Europa, entre otras sanciones.

### **1.3.2 Lista gris**

En este grupo se ubican aquellos países que, no obstante, no han cumplido con los estándares de transparencia e intercambio de información de la OCDE, han asumido el compromiso de adoptarlos.

Forman parte de esta lista las jurisdicciones de Australia, Botsuana, Esuatini, Jordania, Maldivas, Marruecos, Namibia, Santa Lucía, Tailandia y Turquía. (Unión Europea, 2021).

### **1.4 Intercambio internacional de información**

Con el crecimiento de la globalización de las actividades económicas y el movimiento internacional de personas, capitales, mercancías y servicios se ha incrementado también las posibilidades de elusión y evasión fiscal causando serias afectaciones en los sistemas tributarios a nivel mundial.

En ese contexto, se hizo necesaria la cooperación entre autoridades fiscales mediante la celebración de convenios internacionales, para incorporar el intercambio de información a solicitud como una de las principales herramientas que permitan a las jurisdicciones contar con valiosa información en el desarrollo de sus procedimientos de fiscalización sobre operaciones transfronterizas y con ello mitigar las situaciones de evasión y elusión fiscal.

#### **1.4.1 Intercambio de información a solicitud**

Mediante esta modalidad de asistencia mutua, el Estado requerido proporciona información con relación a un caso o situación particular al Estado requirente que lo ha solicitado de manera específica.

Al respecto cabe señalar que el Estado Requerido entrega la información en la forma como lo solicite el Estado requirente, en la medida que se encuentre en posición de hacerlo.

De otro lado, es preciso que con el fin de atender las solicitudes provenientes de otras jurisdicciones se deben cumplir ciertas condiciones o requisitos tales como: señalar la identificación de la persona sujeta a investigación en la jurisdicción requirente, la identificación de la persona respecto de quien se solicita la información, el fin fiscal por el cual se solicita la información con el fin de realizar expediciones de pesca (fishing expedition), que la información, impuestos y periodos por los cuales se solicita la información se encuentren cubiertos por el convenio internacional.

#### **1.4.2 Intercambio de información espontáneo**

Este tipo de intercambio de información se realiza mediante la transmisión espontánea, obtenida durante el desarrollo de la investigación o fiscalización de un contribuyente, respecto de la cual se considera que el otro Estado puede tener interés fiscal y sin que medie un requerimiento previo de este último.

#### **1.4.3 Intercambio automático de información**

Este tipo de intercambio de información involucra el envío sistemático y masivo de información, sobre categorías de casos que se envían de un Estado a otro.

Respecto al estándar de intercambio automático de información, el Perú inició en junio de 2019 el intercambio automático del Reporte País por País con 38 administraciones tributarias del mundo, habiéndose efectuado la transmisión de dichos reportes mediante la plataforma Common Transmission System [Sistema de Transmisión Común] observando las reglas de confidencialidad y seguridad de la información desarrolladas por la OCDE.

## **1.5 Convenios internacionales suscritos por el Perú**

### **1.5.1 Convenios para evitar la doble imposición**

El Perú puede intercambiar información con fines tributarios con ocho (08) países con base en base al artículo 25 o 26 de los siguientes convenios para evitar la doble imposición suscritos y que se encuentran vigentes:

- Convenio entre la República del Perú y la República de Chile para evitar la doble tributación y para prevenir la evasión fiscal en relación al impuesto a la renta y al patrimonio. (01 de enero de 2004).
- Convenio entre el Gobierno de Canadá y el Gobierno de la República del Perú para evitar la doble tributación y para prevenir la evasión fiscal en relación al impuesto a la renta y al patrimonio. (01 de enero de 2004).
- Convenio entre el Gobierno de la República del Perú y la República Federativa de Brasil para evitar la doble tributación y para prevenir la evasión fiscal en relación con el impuesto a la renta. (01 de enero de 2010).
- Convenio entre la República del Perú y los Estados Unidos Mexicanos para evitar la doble tributación y para prevenir la evasión fiscal en relación con los impuestos sobre la renta y su protocolo. (01 de enero de 2015).
- Convenio entre la República de Corea y la República del Perú para evitar la doble tributación y para prevenir la evasión fiscal en relación con los impuestos sobre la renta y su protocolo. (01 de enero de 2015).
- Convenio entre la República del Perú y la Confederación Suiza para evitar la doble tributación en relación con los impuestos sobre la renta y el patrimonio y su protocolo. (01 de enero de 2015).
- Convenio entre la República del Perú y la República Portuguesa para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal en relación con los impuestos a la renta y su protocolo. (01 de enero de 2015).

- Convenio entre la República del Perú y Japón para evitar la doble tributación en relación con los impuestos sobre la renta y para prevenir la evasión y la elusión fiscal, y su Protocolo. (01 de enero de 2022).

### **1.5.2 Acuerdos de Intercambio de Información**

Perú ha suscrito y mantiene vigente dos (2) Acuerdos para el intercambio de información tributaria, estos son:

- Acuerdo de Intercambio de Información Tributaria con Ecuador
- Acuerdo de Intercambio de Información Tributaria suscrito con los Estados Unidos de América.

### **1.5.3 Decisión 578 de la Comunidad Andina de Naciones**

El artículo 19 de la Decisión 578 establece que las Autoridades Competentes de los Países Miembros celebrarán consultas entre sí e intercambiarán la información necesaria para resolver de mutuo acuerdo cualquier dificultad o duda que se pueda originar en la aplicación de dicho instrumento, así como para establecer los controles administrativos necesarios para evitar el fraude y la evasión fiscal.

Para tal efecto, la información que se intercambie será considerada secreta y no se podrá transmitir a ninguna persona distinta de las autoridades encargadas de la administración de los impuestos materia de la Decisión.

Los países con los cuales podemos intercambiar información tributaria, incluyendo la información financiera, con base en la Decisión 578, son los siguientes: Colombia, Bolivia y Ecuador con todas ellas desde el 01 enero de 2005.

### **1.5.4 Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal**

La Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal (CAAMMF), fue desarrollada conjuntamente por la OCDE y el Consejo de Europa en el año de 1988 y luego del llamamiento del G-20 en la Cumbre de Londres del año 2009, fue modificada mediante el Protocolo del 2010 con el objeto de alinearla con la norma internacional sobre

intercambio de información a solicitud y de esta forma permitir su acceso a todos los países, incluyendo aquellos que no fuesen miembros de la OCDE con el fin de que estos puedan adherirse a dicho instrumento y ratificarla conforme a lo dispuesto en el artículo 28 de dicho Convenio desde el 1 de junio de 2011.

Este instrumento multilateral es el más completo e importante en la actualidad, se encuentra disponible para todas las formas de cooperación en materia fiscal con el fin de hacer frente a la evasión y elusión de impuestos de los contribuyentes de las jurisdicciones participantes, por lo que este tema es de gran prioridad para la mayoría de los países en el mundo.

Las principales características de este instrumento son las siguientes: (i) es un tratado abierto a su adhesión por parte de cualquier país o jurisdicción con capacidad jurídica de realizarlo, (ii) es regulado por un administrador central, que es la OCDE; y, (iii) la mera suscripción por el representante de un país no obliga al cumplimiento por parte de este, sino que es necesario que el instrumento participe del procedimiento previsto en la legislación interna del país para su aprobación, y posteriormente se deposite el mismo ante la Secretaría del Órgano de Coordinación de la OCDE.

Una vez reunido estos requisitos, la CAAMMF pasa a ser de cumplimiento obligatorio para las Partes. De otro lado, esta Convención prevé la posibilidad de que una Parte, al momento de su adhesión, pueda plantear reservas con relación a determinadas normas particulares del mismo. Es decir, si una Parte, al momento de adherirse, plantea una reserva, tales normas no resultan aplicables a la misma.

Sobre la base de la Convención Multilateral, el Perú a la fecha puede intercambiar información a solicitud por los ejercicios 2019 en adelante con 131 jurisdicciones.

Cabe señalar que este acuerdo multilateral permite: (i) el intercambio de información automático, a solicitud, espontáneo, fiscalizaciones simultáneas y en el extranjero; (ii) la asistencia en recaudación; y, (iii) la asistencia en la notificación de documentos.

Al respecto, es preciso señalar que Perú al momento de la firma, formuló reservas respecto de la asistencia en la recaudación y notificación, y dejó establecido que no acepta

como regla general las auditorías fiscales en el extranjero. Lo antes señalado figura en la Resolución Legislativa N.º 30774 de fecha 23 de mayo de 2018.

A continuación, se muestra un cuadro sobre los convenios internacionales suscritos y vigentes de los cuales el Perú es parte.

**Tabla 1.1**

*Convenios internacionales para intercambio de información suscritos por el Perú*

<b>País</b>	<b>Convenio</b>	<b>Fecha de firma</b>	<b>Fecha de ratificación</b>	<b>Entrada en vigor</b>	<b>Aplicable desde</b>
<b>Chile</b>	CDI	08.06.2001		23.07.2003	01.01.2004
Protocolo 1		08.06.2001	16.01.2003		
Protocolo 2		25.06.2002			
<b>Canadá</b>	CDI	20.07.2001	04.02.2003	17.02.2003	01.01.2004
Protocolo		20.07.2001			
<b>Brasil</b>	CDI	17.02.2006	05.06.2008	14.08.2009	01.01.2010
Protocolo		17.02.2006			
<b>Estados Unidos Mexicanos</b>	CDI	27.04.2011	16.01.2014	19.02.2014	01.01.2015
<b>Corea</b>	CDI	10.05.2012	26.02.2014	03.03.2014	01.01.2015
Protocolo		10.05.2012			
<b>Suiza</b>	CDI	21.09.2012	28.02.2014	10.03.2014	01.01.2015
Protocolo		21.09.2012			
<b>Portugal</b>	CDI	19.11.2012	05.03.2014	12.04.2014	01.01.2015
Protocolo		19.11.2012			
<b>Japón</b>	CDI	18.11.2019	29.12.2020	29.01.2021	Retroactivamente
Protocolo					
<b>Estados Unidos de América</b>	AII	15.02.1990	-	31.03.1993	01.01.1994
<b>Ecuador</b>	AII	09.03.2002	13.08.2002	07.01.2003	01.01.2004
Adenda		22.10.2009			
<b>Bolivia</b>	Decisión 578	04.05.2004	-	-	01.01.2005
<b>Colombia</b>	CAN				
<b>Ecuador 141</b>	CAAMMF	25.10.2017	24.05.2018	01.09.2018	01.01.2019
<b>Jurisdicciones</b>					

- CDI: Convenio de Doble Imposición

- AII: Acuerdo de Intercambio de Información

Cabe señalar que con Estados Unidos tenemos habilitado el intercambio de información con base en el Acuerdo de Intercambio de Información suscrito en 1990, el cual permite el intercambio de información a solicitud, espontáneo y automático. No obstante, a la fecha solo se han realizado procedimientos de intercambio de información a solicitud.

Si bien, Perú y Estados Unidos son jurisdicciones participantes de la CAAMMF, lo cierto es que para Perú dicho acuerdo se encuentra vigente, mas no así para Estados Unidos por cuanto este país suscribió la CAAMMF modificada por el Protocolo de 2010 (que permitía la negociación de dicho convenio con jurisdicciones que no fueran parte de la OCDE) pero no depositó su instrumento de ratificación.

Para mayor información, a continuación, se muestra el listado de jurisdicciones participantes de la CAAMMF actualizado al 26 de agosto de 2021 el cual se extrajo de la página de la OCDE. Sobre el particular es preciso señalar que, si bien son 144 jurisdicciones que figuran como participantes de la CAAMMF, 11 de estas no han depositado el instrumento de ratificación ante la Secretaría del Órgano de Coordinación de la OCDE, por lo que la Convención aún no se encuentra en vigor para ellas. Ese es el caso de Estados Unidos, por ejemplo, por lo que, de surgir la necesidad de intercambiar información con dicho país, tendremos que considerar como base legal el TIEA suscrito en 1990.D

**Tabla 1.2**

*Jurisdicciones participantes de la Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal – Actualizado al 20 de setiembre de 2021*

PAÍS / JURISDICCIÓN	CONVENCIÓN ORIGINAL			PROTOCOLO (P)/ CONVENCIÓN ENMENDADA (AC)		
	FIRMA (Abierta el 25-01-1988)	DEPÓSITO DEL INSTRUMENTO DE RATIFICACIÓN, ACEPTACIÓN Y APROBACIÓN	ENTRADA EN VIGOR	FIRMA (Abierta el 27-05-2010)	DEPÓSITO DEL INSTRUMENTO O DE RATIFICACIÓN, ACEPTACIÓN Y APROBACIÓN	ENTRADA EN VIGOR
1. ALBANIA				01-03-2013 (AC)	08-08-2013	01-12-2013
2. ANDORRA				05-11-2013 (AC)	25-08-2016	01-12-2016
. ANGUILLA <sup>1</sup>						01-03-2014
4. ANTIGUA AND BARBUDA				27-07-2018 (AC)	16-10-2018	01-02-2019
5. ARGENTINA				03-11-2011 (AC)	13-09-2012	01-01-2013
6. ARMENIA				24-01-2018 (AC)	06-02-2020	01-06-2020
7. ARUBA <sup>2</sup>			01-02-1997			01-09-2013

(Continúa)

## (Continuación)

8.	AUSTRALIA				03-11-2011 (AC)	30-08-2012	01-12-2012
9.	AUSTRIA				29-05-2013 (AC)	28-08-2014	01-12-2014
10.	AZERBAIJAN	26-03-2003	03-06-2004	01-10-2004	23-05-2014 (P)	29-05-2015	01-09-2015
11.	BAHAMAS				15-12-2017 (AC)	26-04-2018	01-08-2018
12.	BAHRAIN				29-06-2017 (AC)	03-05-2018	01-09-2018
13.	BARBADOS				28-10-2015 (AC)	04-07-2016	01-11-2016
14.	BELGIUM	07-02-1992	01-08-2000	01-12-2000	04-04-2011 (P)	08-12-2014	01-04-2015
15.	BELIZE				29-05-2013 (AC)	29-05-2013	01-09-2013
16.	BENIN				27-11-2019 (AC)		
17.	BERMUDA <sup>3</sup>						01-03-2014
18.	BOSNIA AND HERZEGOVINA				26-11-2019 (AC)	21-09-2020	01-01-2021
19.	BOTSWANA				29-09-2020 (AC)	15-06-2021	01-10-2021
20.	BRAZIL				03-11-2011 (AC)	01-06-2016	01-10-2016
21.	BRITISH VIRGIN ISLANDS <sup>4</sup>						01-03-2014
22.	BRUNEI DARUSSALAM				12-09-2017 (AC)	28-03-2019	01-07-2019
23.	BULGARIA	26-10-2015			26-10-2015 (P)	14-03-2016	01-07-2016
24.	BURKINA FASO				25-08-2016 (AC)		
25.	CABO VERDE				26-11-2019 (AC)	06-01-2020	01-05-2020
26.	CAMEROON				25-06-2014 (AC)	30-06-2015	01-10-2015
27.	CANADA	28-04-2004			03-11-2011 (P)	21-11-2013	01-03-2014
28.	CAYMAN ISLANDS <sup>5</sup>						01-01-2014
29.	CHILE				24-10-2013 (AC)	07-07-2016	01-11-2016
30.	CHINA (PEOPLE'S REPUBLIC OF)				27-08-2013 (AC)	16-10-2015	01-02-2016
31.	COLOMBIA				23-05-2012 (AC)	19-03-2014	01-07-2014
32.	COOK ISLANDS				28-10-2016 (AC)	29-05-2017	01-09-2017
33.	COSTA RICA				01-03-2012 (AC)	05-04-2013	01-08-2013
34.	CROATIA				11-10-2013 (AC)	28-02-2014	01-06-2014
35.	CURAÇAO <sup>6</sup>			10-10-2010			01-09-2013
36.	CYPRUS	10-07-2014	19-12-2014	01-04-2015	10-07-2014 (P)	19-12-2014	01-04-2015
37.	CZECH REPUBLIC				26-10-2012 (AC)	11-10-2013	01-02-2014
38.	DENMARK	16-07-1992	16-07-1992	01-04-1995	27-05-2010 (P)	28-01-2011	01-06-2011

(Continúa)

## (Continuación)

39.	DOMINICA				25-04-2019 (AC)	30-04-2019	01-08-2019
40.	DOMINICAN REPUBLIC				28-06-2016 (AC)	02-08-2019	01-12-2019
41.	ECUADOR				29-10-2018 (AC)	26-08-2019	01-12-2019
42.	EL SALVADOR				01-06-2015 (AC)	26-02-2019	01-06-2019
43.	ESTONIA				29-05-2013 (AC)	08-07-2014	01-11-2014
44.	ESWATINI (KINGDOM OF)				29-09-2020 (AC)	16-03-2021	01-07-2021
45.	FAROE ISLANDS <sup>7</sup>			01-01-2007			01-06-2011
46.	FINLAND	11-12-1989	15-12-1994	01-04-1995	27-05-2010 (P)	21-12-2010	01-06-2011
47.	FRANCE <sup>8</sup>	17-09-2003	25-05-2005	01-09-2005	27-05-2010 (P)	13-12-2011	01-04-2012
48.	GABON				03-07-2014 (AC)		
49.	GEORGIA	12-10-2010	28-02-2011	01-06-2011	03-11-2010 (P)	28-02-2011	01-06-2011
50.	GERMANY	17-04-2008	28-08-2015	01-12-2015	03-11-2011 (P)	28-08-2015	01-12-2015
51.	GHANA				10-07-2012 (AC)	29-05-2013	01-09-2013
52.	GIBRALTAR <sup>9</sup>						01-03-2014
53.	GREECE	21-02-2012	29-05-2013	01-09-2013	21-02-2012 (P)	29-05-2013	01-09-2013
54.	GREENLAN D <sup>10</sup>			01-04-1995			01-06-2011
55.	GRENADA				18-05-2018 (AC)	31-05-2018	01-09-2018
56.	GUATEMAL A				05-12-2012 (AC)	09-06-2017	01-10-2017
57.	GUERNSEY <sup>11</sup>						01-08-2014
58.	HON G KONG <sup>12</sup>						01-09-2018
59.	HUNGARY	12-11-2013	07-11-2014	01-03-2015	12-11-2013 (P)	07-11-2014	01-03-2015
60.	ICELAND	22-07-1996	22-07-1996	01-11-1996	27-05-2010 (P)	28-10-2011	01-02-2012
61.	INDIA				26-01-2012 (AC)	21-02-2012	01-06-2012
62.	INDONESIA				03-11-2011 (AC)	21-01-2015	01-05-2015
63.	IRELAND				30-06-2011 (AC)	29-05-2013	01-09-2013
64.	ISLE OF MAN <sup>13</sup>						01-03-2014
65.	ISRAEL				24-11-2015 (AC)	31-08-2016	01-12-2016
66.	ITALY	31-01-2006	31-01-2006	01-05-2006	27-05-2010 (P)	17-01-2012	01-05-2012
67.	JAMAICA				01-06-2016 (AC)	29-11-2018	01-03-2019
68.	JAPAN	03-11-2011	28-06-2013	01-10-2013	03-11-2011 (P)	28-06-2013	01-10-2013
69.	JERSEY <sup>14</sup>						01-06-2014
70.	JORDAN				29-09-2020 (AC)	11-08-2021	01-12-2021

(Continúa)

(Continuación)

71.	KAZAKHSTAN						
72.	KENYA				08-02-2016 (AC)	22-07-2020	01-11-2020
73.	KOREA	27-05-2010	26-03-2012	01-07-2012	27-05-2010 (P)	26-03-2012	01-07-2012
74.	KUWAIT				05-05-2017 (AC)	17-08-2018	01-12-2018
75.	LATVIA				29-05-2013 (AC)	15-07-2014	01-11-2014
76.	LEBANON				12-05-2017 (AC)	12-05-2017	01-09-2017
77.	LIBERIA				11-06-2018 (AC)	26-08-2021	01-12-2021
78.	LIECHTENSTEIN				21-11-2013 (AC)	22-08-2016	01-12-2016
79.	LITHUANIA	07-03-2013	04-02-2014	01-06-2014	07-03-2013 (P)	04-02-2014	01-06-2014
80.	LUXEMBOURG	29-05-2013	11-07-2014	01-11-2014	29-05-2013 (P)	11-07-2014	01-11-2014
81.	MACAU <sup>15</sup>						01-09-2018
82.	MALAYSIA				25-08-2016 (AC)	03-01-2017	01-05-2017
83.	MALDIVES				11-08-2021 (AC)	20-09-2021	01-01-2022
84.	MALTA				26-10-2012 (AC)	29-05-2013	01-09-2013
85.	MARSHALL ISLANDS				22-12-2016 (AC)	22-12-2016	01-04-2017
86.	MAURITANIA				12-02-2019 (AC)		
87.	MAURITIUS				23-06-2015 (AC)	31-08-2015	01-12-2015
88.	MEXICO	27-05-2010	23-05-2012	01-09-2012	27-05-2010 (P)	23-05-2012	01-09-2012
89.	MOLDOVA	27-01-2011	24-11-2011	01-03-2012	27-01-2011 (P)	24-11-2011	01-03-2012
90.	MONACO				13-10-2014 (AC)	14-12-2016	01-04-2017
91.	MONGOLIA				26-11-2019 (AC)	19-02-2020	01-06-2020
92.	MONTENEGRO				03-10-2019 (AC)	28-01-2020	01-05-2020
93.	MONTSERAT <sup>16</sup>						01-10-2013
94.	NAMIBIA				29-09-2020 (AC)	09-12-2020	01-04-2021
95.	MOROCCO				21-05-2013 (AC)	22-05-2019	01-09-2019
96.	NAURU				28-06-2016 (AC)	28-06-2016	01-10-2016
97.	NETHERLANDS	25-09-1990	15-10-1996	01-02-1997	27-05-2010 (P)	29-05-2013	01-09-2013
98.	NEW ZEALAND				26-10-2012 (AC)	21-11-2013	01-03-2014
99.	NIGERIA				29-05-2013 (AC)	29-05-2015	01-09-2015
100.	NIUE				27-11-2015 (AC)	06-06-2016	01-10-2016
101.	NORTH MACEDONIA				27-06-2018 (AC)	30-09-2019	01-01-2020
102.	NORWAY	05-05-1989	13-06-1989	01-04-1995	27-05-2010 (P)	18-02-2011	01-06-2011

(Continúa)

(Continuación)

103.	OMAN				26-11-2019 (AC)	07-07-2020	01-11-2020
104.	PAKISTAN				14-09-2016 (AC)	14-12-2016	01-04-2017
105.	PANAMA				27-10-2016 (AC)	16-03-2017	01-07-2017
106.	PAPUA NEW GUINEA				11-08-2021 (AC)		
107.	PARAGUAY				29-05-2018 (AC)	15-07-2021	01-11-2021
108.	PERU				25-10-2017 (AC)	28-05-2018	01-09-2018
109.	PHILIPPINES				26-09-2014 (AC)		
110.	POLAND	19-03-1996	25-06-1997	01-10-1997	09-07-2010 (P)	22-06-2011	01-10-2011
111.	PORTUGAL	27-05-2010			27-05-2010 (P)	17-11-2014	01-03-2015
112.	QATAR				10-11-2017 (AC)	17-09-2018	01-01-2019
113.	ROMANIA	15-10-2012	11-07-2014	01-11-2014	15-10-2012 (P)	11-07-2014	01-11-2014
114.	RUSSIA				03-11-2011 (AC)	04-03-2015	01-07-2015
115.	RWANDA				11-08-2021 (AC)		
116.	SAINT KITTS AND NEVIS				25-08-2016 (AC)	25-08-2016	01-12-2016
117.	SAINT LUCIA				21-11-2016 (AC)	21-11-2016	01-03-2017
118.	SAINT VINCENT AND THE GRENADINE S				25-08-2016 (AC)	31-08-2016	01-12-2016
119.	SAMOA				25-08-2016 (AC)	31-08-2016	01-12-2016
120.	SAN MARINO				21-11-2013 (AC)	28-08-2015	01-12-2015
121.	SAUDI ARABIA				29-05-2013 (AC)	17-12-2015	01-04-2016
122.	SENEGAL				04-02-2016 (AC)	25-08-2016	01-12-2016
123.	SEYCHELLE S				24-02-2015 (AC)	25-06-2015	01-10-2015
124.	SERBIA				13-06-2019 (AC)	30-08-2019	01-12-2019
125.	SINGAPORE				29-05-2013 (AC)	20-01-2016	01-05-2016
126.	SINT MAARTEN <sup>17</sup>			10-10-2010			01-09-2013
127.	SLOVAK REPUBLIC				29-05-2013 (AC)	21-11-2013	01-03-2014
128.	SLOVENIA	27-05-2010	31-01-2011	01-05-2011	27-05-2010 (P)	31-01-2011	01-06-2011
129.	SOUTH AFRICA				03-11-2011 (AC)	21-11-2013	01-03-2014
130.	SPAIN	12-11-2009	10-08-2010	01-12-2010	11-03-2011 (P)	28-09-2012	01-01-2013
131.	SWEDEN	20-04-1999	04-07-1990	01-04-1995	27-05-2010 (P)	27-05-2011	01-09-2011
132.	SWITZERLA ND				15-10-2013 (AC)	26-09-2016	01-01-2017
133.	THAILAND				03-06-2020 (AC)		

(Continúa)

(Continuación)

134.	TOGO				30-01-2020 (AC)		
135.	TUNISIA				16-07-2012 (AC)	31-10-2013	01-02-2014
136.	TURKEY				03-11-2011 (AC)	26-03-2018	01-07-2018
137.	TURKS & CAICOS ISLANDS <sup>18</sup>						01-12-2013
138.	UGANDA				04-11-2015 (AC)	26-05-2016	01-09-2016
139.	UKRAINE	20-12-2004	26-03-2009	01-07-2009	27-05-2010 (P)	22-05-2013	01-09-2013
140.	UNITED ARAB EMIRATES				21-04-2017 (AC)	21-05-2018	01-09-2018
141.	UNITED KINGDOM	24-05-2007	24-01-2008	01-05-2008	27-05-2010 (P)	30-06-2011	01-10-2011
142.	UNITED STATES	28-06-1989	13-02-1991	01-04-1995	27-05-2010 (P)		
143.	URUGUAY				01-06-2016 (AC)	31-08-2016	01-12-2016
144.	VANUATU				21-06-2018 (AC)	28-08-2018	01-12-2018

*Nota. De Jurisdictions Participating in the convention on mutual administrative assistance in tax Matters, por OECD, s.f. ([https://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/Status\\_of\\_convention.pdf](https://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/Status_of_convention.pdf))*

## 1.6 Intercambio automático de información financiera

Esta modalidad de intercambio de información constituye una de las modalidades habilitadas por la CAAMMF en su artículo 6.

No obstante, para ejecutarse este tipo de intercambio es preciso que además de la CAAMMF se cuente con un Acuerdo entre Autoridades Competentes, en el que se regule la información a ser intercambiada, el plazo de intercambio, y las condiciones sobre confidencialidad y seguridad de la información tanto en el reporte, transmisión de información como en el uso de esta. En ese contexto fue necesario suscribir el Acuerdo Multilateral de Autoridades Competentes (AMAC) para el Intercambio de Información sobre Cuentas Financieras.

## 1.7 Estándar de Reporte Común de la OCDE (CRS)

El Estándar Común de Reporte o Common Reporting Standar (ECR/CRS), se aprobó el 15 de julio de 2014 como respuesta al llamado del G-20 para exhortar a los países a obtener información de las entidades financieras con fines de intercambio de este tipo de información. El estándar CRS “define el tipo de información financiera que se debe

intercambiar, las instituciones financieras llamadas a transmitir dicha información, los distintos tipos de cuentas, los contribuyentes implicados, así como los procedimientos de diligencia común razonables que las instituciones financieras deben seguir”. (OCDE, Estándar para el intercambio automático de información sobre cuentas financieras, 2017).

Con fecha 19 de noviembre de 2020 el Perú suscribió el Acuerdo Multilateral de Autoridades Competentes para el Intercambio Automático de Información sobre Cuentas Financieras (AMAC CRS), habiendo acompañado al momento de la suscripción las siguientes notificaciones:

- Legislación adoptada y fechas límite para la adopción de debida diligencia.
- Método de transmisión de información y tipo de encriptación de información.
- Cumplimiento de requisitos sobre salvaguarda de datos.
- Reglas de confidencialidad y seguridad de la información.
- Lista de jurisdicciones con las cuales se tiene la intención de intercambiar información con base en dicho AMAC. Respecto de este extremo cabe mencionar que al momento de la firma Perú manifestó su intención de intercambiar el reporte CRS con todas las jurisdicciones suscriptoras del Acuerdo.

De acuerdo con lo indicado, en el siguiente cuadro se muestra el listado de relaciones activadas con Perú para el intercambio de información sobre cuentas financieras con base en la CAAMMF y el AMAC CRS actualizado al mes de setiembre 2021.

**Tabla 1.3***Jurisdicciones suscriptoras del AMAC CRS*

<b>Estándar de Reporte Común - CRS</b>				
	<b>Suscriptores de AMAC CRS</b>	<b>Perú envía a</b>	<b>Perú recibe de</b>	<b>Desde cuándo</b>
<b>1</b>	Albania	Albania	Albania	Desde 01/01/2019
<b>2</b>	Alemania	Alemania	Alemania	Desde 01/01/2019
<b>3</b>	Andorra			
<b>4</b>	Anguilla			
<b>5</b>	Antigua y Barbuda			
<b>6</b>	Argentina	Argentina	Argentina	Desde 01/01/2019
<b>7</b>	Aruba			
<b>8</b>	Australia	Australia	Australia	Desde 01/01/2019 (*)
<b>9</b>	Austria			
<b>10</b>	Azerbaiyán			
<b>11</b>	Bahamas			
<b>12</b>	Baréin			
<b>13</b>	Barbados			
<b>14</b>	Bélgica	Bélgica	Bélgica	Desde 01/01/2019
<b>15</b>	Belice			
<b>16</b>	Bermuda			
<b>17</b>	Brasil	Brasil	Brasil	
<b>18</b>	Islas Vírgenes Británicas			
<b>19</b>	Brunéi			
<b>20</b>	Bulgaria		Bulgaria	Desde 01/01/2019
<b>21</b>	Canadá			
<b>22</b>	Islas Caimán		Islas Caimán	Desde 01/01/2019
<b>23</b>	Chile	Chile	Chile	Desde 01/01/2019
<b>24</b>	China			
<b>25</b>	Colombia	Colombia	Colombia	Desde 01/01/2019
<b>26</b>	Islas Cook			
<b>27</b>	Costa Rica			
<b>28</b>	Croacia	Croacia	Croacia	Desde 01/01/2019
<b>29</b>	Curazao			
<b>30</b>	Chipre	Chipre	Chipre	Desde 01/01/2019
<b>31</b>	República Checa	República Checa	República Checa	Desde 01/01/2019
<b>32</b>	Dinamarca	Dinamarca	Dinamarca	Desde 01/01/2019
<b>33</b>	Dominica			
<b>34</b>	Ecuador	Ecuador	Ecuador	Desde 01/01/2020
<b>35</b>	Estonia	Estonia	Estonia	Desde 01/01/2019
<b>36</b>	Islas Faroe			
<b>37</b>	Finlandia			
<b>38</b>	Francia	Francia	Francia	Desde 01/01/2019

(continúa)

(continuación)

<b>Estándar de Reporte Común - CRS</b>				
	<b>Suscriptores de AMAC CRS</b>	<b>Perú envía a</b>	<b>Perú recibe de</b>	<b>Desde cuándo</b>
<b>39</b>	New Caledonia			
<b>40</b>	Ghana			
<b>41</b>	Gibraltar	Gibraltar	Gibraltar	Desde 01/01/2019 (*)
<b>42</b>	Grecia	Grecia	Grecia	Desde 01/01/2019
<b>43</b>	Groenlandia	Groenlandia	Groenlandia	Desde 01/01/2019
<b>44</b>	Granada			
<b>45</b>	Guernsey	Guernsey	Guernsey	Desde 01/01/2019
<b>46</b>	Hong Kong	Hong Kong	Hong Kong	Desde 01/01/2019 (*)
<b>47</b>	Hungría			
<b>48</b>	Islandia			
<b>49</b>	India			
<b>50</b>	Indonesia	Indonesia	Indonesia	Desde 01/01/2019
<b>51</b>	Irlanda	Irlanda	Irlanda	Desde 01/01/2019
<b>52</b>	Isla de Man	Isla de Man	Isla de Man	Desde 01/01/2019 (*)
<b>53</b>	Israel			
<b>54</b>	Italia	Italia	Italia	Desde 01/01/2019
<b>55</b>	Japón	Japón	Japón	Desde 01/01/2019
<b>56</b>	Jersey	Jersey	Jersey	Desde 01/01/2019
<b>57</b>	Kazakhstan			
<b>58</b>	Kenia			
<b>59</b>	Korea	Korea	Korea	Desde 01/01/2019
<b>60</b>	Kuwait			
<b>61</b>	Letonia	Letonia	Letonia	Desde 01/01/2019
<b>62</b>	Lebanon			
<b>63</b>	Liberia			
<b>64</b>	Liechtenstein	Liechtenstein	Liechtenstein	Desde 01/01/2019
<b>65</b>	Lituania	Lituania	Lituania	Desde 01/01/2019
<b>66</b>	Luxemburgo	Luxemburgo	Luxemburgo	Desde 01/01/2019
<b>67</b>	Macau, China		Macau, China	Desde 01/01/2019
<b>68</b>	Malaysia			
<b>69</b>	Maldivas			
<b>70</b>	Malta	Malta	Malta	Desde 01/01/2019
<b>71</b>	Islas Marshal			
<b>72</b>	Mauricio			
<b>73</b>	México			
<b>74</b>	Mónaco			
<b>75</b>	Montserrat			
<b>76</b>	Marruecos			
<b>77</b>	Nauru			
<b>78</b>	Países Bajos	Países Bajos	Países Bajos	Desde 01/01/2019

(continúa)

(continuación)

<b>Estándar de Reporte Común - CRS</b>				
	<b>Suscriptores de AMAC CRS</b>	<b>Perú envía a</b>	<b>Perú recibe de</b>	<b>Desde cuándo</b>
<b>79</b>	Nueva Zelanda	Nueva Zelanda	Nueva Zelanda	Desde 01/01/2019 (*)
<b>80</b>	Nigeria	Nigeria	Nigeria	Desde 01/01/2019
<b>81</b>	Niue			
<b>82</b>	Noruega	Noruega	Noruega	Desde 01/01/2019
<b>83</b>	Oman			
<b>84</b>	Pakistán			
<b>85</b>	Panamá			
<b>86</b>	Perú			
<b>87</b>	Polonia			
<b>88</b>	Portugal	Portugal	Portugal	Desde 01/01/2019
<b>89</b>	Qatar			
<b>90</b>	Rumania		Rumania	Desde 01/01/2019
<b>91</b>	Rusia			
<b>92</b>	Saint Kitts and Nevis			
<b>93</b>	Saint Lucia			
<b>94</b>	San Vicente y las Granadinas		San Vicente y las Granadinas	Desde 01/01/2019
<b>95</b>	Samoa			
<b>96</b>	San Marino	San Marino	San Marino	Desde 01/01/2019
<b>97</b>	Arabia Saudita			
<b>98</b>	Seychelles			
<b>99</b>	Singapur	Singapur	Singapur	Desde 01/01/2019
<b>100</b>	San Martín			
<b>101</b>	Eslovaquia	Eslovaquia	Eslovaquia	Desde 01/01/2019
<b>102</b>	Eslovenia	Eslovenia	Eslovenia	Desde 01/01/2019
<b>103</b>	Sudáfrica	Sudáfrica	Sudáfrica	Desde 01/01/2019
<b>104</b>	España	España	España	Desde 01/01/2019
<b>105</b>	Suecia	Suecia	Suecia	Desde 01/01/2019
<b>106</b>	Suiza	Suiza	Suiza	Desde 01/01/2019
<b>107</b>	Turquía			
<b>108</b>	Islas Turcas y Caicos			
<b>109</b>	Emiratos Árabes Unidos			
<b>110</b>	Reino Unido	Reino Unido	Reino Unido	Desde 01/01/2019 (*)
<b>111</b>	Uruguay	Uruguay	Uruguay	Desde 01/01/2019
<b>112</b>	Vanuatu			
<b>TOTAL</b>	<b>112</b>	<b>47</b>	<b>52</b>	

*Nota:* Las jurisdicciones con marca (\*) tienen el año fiscal distinto al regular.

En el cuadro de arriba se puede apreciar una diferencia entre el número de las jurisdicciones a las cuales el Perú tiene obligación de enviar información sobre cuentas financieras con base en el AMAC CRS respecto de las jurisdicciones de las cuales se recibe información. Esta diferencia obedece a uno de los siguientes factores:

- a) No todas las jurisdicciones cuentan con la aprobación de la evaluación de confidencialidad liderada por la OCDE, por lo que muchas de estas mantienen en la condición de jurisdicciones no recíprocas, lo que implica que estas jurisdicciones tienen la obligación de enviar información sobre CRS a las demás jurisdicciones, pero no se encuentran habilitadas para recibirla.
- b) Las relaciones activadas entre las jurisdicciones se van incrementando en la medida que estas vayan actualizando ante la Secretaría del Órgano de Coordinación de la OCDE su intención de intercambiar información con las demás jurisdicciones. Al respecto, dado que Perú manifestó su intención de intercambiar información sobre cuentas financieras con todas las jurisdicciones suscriptoras de dicho Acuerdo el número de relaciones activadas se incrementará en la medida que las otras jurisdicciones actualicen la notificación correspondiente ante la OCDE.

De otro lado, según información de la OCDE en el año 2019, los países intercambiaron información automáticamente sobre 84 millones de cuentas financieras en todo el mundo, los cuales cubren activos totales de 10 billones de euros.

En el caso de Perú, por el ejercicio 2019 los siguientes países han enviado en total cerca de 4600 cuentas financieras en el marco de CRS a Perú:

**Tabla 1.4**

*Lista de jurisdicciones que enviaron reportes CRS a Perú*

<b>NRO</b>	<b>PAIS</b>	<b>AÑO FISCAL</b>
<b>1</b>	NORUEGA	2019
<b>2</b>	JERSEY	2019
<b>3</b>	GUERNSEY	2019
<b>4</b>	IRLANDA	2019
<b>5</b>	ESLOVENIA	2019
<b>6</b>	ISLAS CAIMAN	2019
<b>7</b>	BELGICA	2019
<b>8</b>	LIECHTENSTEIN	2019

De lo expuesto se aprecia que aún es escasa la información financiera que puede ser objeto de explotación por parte de la administración tributaria para el análisis de riesgo, por lo que es preciso contar con mayores fuentes de información financiera respecto de los contribuyentes domiciliados.

## **CAPÍTULO II: EL SECRETO BANCARIO: ORIGEN Y EVOLUCIÓN**

### **2.1 Antecedentes internacionales**

Como se señaló en un capítulo anterior en el año 2009, los líderes del G-20 de la OCDE declararon que "La era del secreto bancario, había terminado" (Se vació la "lista negra", 2014, párr. 6) y convocaron al Foro Global sobre Transparencia e Intercambio de Información para exhortar a los países miembros a alinearse a los estándares internacionales sobre transparencia fiscal.

De acuerdo con Gordon Brown, quien fuera el primer ministro británico entre los años 2007 a 2010, el G-20 acordó sancionar a aquellos países que no estén dispuestos a colaborar en materia de intercambio de información fiscal. (Revista CEID, Argentina, 2009).

Por otro lado, los logros del Foro Global han sido clave para el incremento de la red de convenios de intercambio de información entre las jurisdicciones, para garantizar que la información se encuentre disponible para el intercambio y también para el incremento del volumen de información intercambiada, tanto en la modalidad a requerimiento como en el intercambio automático.

Ahora bien, debido a la existencia del secreto bancario los evasores de impuestos empezaron a ocultar sus activos en el extranjero, se ha levantado el velo del secreto, permitiendo a las autoridades fiscales obtener información que antes estaba fuera de su alcance.

Estas medidas han tenido un impacto muy concreto. Los contribuyentes se están adelantando para revelar la riqueza anteriormente oculta y las investigaciones en el extranjero se están volviendo más efectivas. Los programas de divulgación voluntaria y las investigaciones fiscales extraterritoriales ya han ayudado a identificar alrededor de 102 mil millones de euros en ingresos adicionales (impuestos, intereses, multas) y queda mucho más por venir. Más de 1 millón de contribuyentes se han presentado para divulgar voluntariamente sus activos en estos 11 años, según señaló el Foro Global en el año 2020.

## **2.2 Orígenes del secreto bancario**

A decir de Alexis Perea (2013) en el Informe Temático N.º 11/2012-2013 sobre el secreto bancario y la reserva tributaria:

El secreto bancario se inicia con la génesis misma de la actividad bancaria y sus orígenes se remontan a la práctica tradicional del *common law* o derecho anglosajón. Dicha institución jurídica se refiere, básicamente, a la confidencialidad que las entidades del sistema financiero deben guardar en relación a la información que los clientes, proveedores o acreedores les confían. Desde que se estableció el sigilo financiero su aplicación no ha estado exenta de controversias, sobre todo al momento de fijar sus límites o extensión. (Departamento de Investigación y Documentación Parlamentaria, 2013, p. 2)

La confidencialidad deriva de una relación de confianza. Esta es un pilar en las relaciones comerciales entre entidades financieras y clientes y radica en la creencia o garantía de que no se vaya a divulgar la información financiera del cliente de manera intencional o accidental.

## **2.3 Secreto bancario en los bancos**

La actividad financiera y bancaria desde sus inicios ha estado ligado a los temas de discreción, reserva y confidencialidad de la información que debían y deben guardar los trabajadores de las entidades financieras respecto de sus clientes, ello dio origen a que esta obligación de guardar secreto pase a ser considerada como una garantía reconocida en la Constitución Política del Perú.

No obstante, esta garantía que tenía por finalidad proteger la información financiera de los clientes en el marco de un contrato privado con los bancos e instituciones financieras empezó a convertirse en una modalidad para evitar transparentar los flujos de riqueza en cabeza de los titulares de las cuentas.

Lo antes señalado ha generado diversos debates y opiniones divididas alrededor del mundo, pero al mismo tiempo ha motivado la implantación de importantes hitos en aras de contrarrestar la elusión y evasión fiscal.

Así por ejemplo en la tesis sobre la implementación de un efectivo intercambio de información fiscal en el Perú se señala que “el secreto bancario al ser un derecho reconocido por la Constitución Política del Perú, perfilará el marco en el que operará el intercambio de información en el país” (Urteaga, 2017, p. 53).

## **2.4 Teorías del secreto bancario**

Según diversos autores son varias teorías las que recogen la naturaleza del secreto bancario. Así tenemos que para Azaustre Fernández (s.f.) en su artículo sobre Fundamento y Naturaleza del Secreto Bancario las teorías que giran en torno a esta figura son las siguientes:

### **2.4.1 Teoría del contrato**

Según la cual la fuente del secreto bancario radica en la voluntad de las partes y constituye un deber jurídico, por lo que corresponde dentro del ámbito privado la posibilidad de celebrar contratos y asumir obligaciones. En ese sentido, las instituciones financieras se ven obligadas a adoptar medidas de protección especiales respecto la información financiera de sus clientes.

### **2.4.2 Teoría del uso**

Mediante la cual la costumbre de las instituciones financieras de mantener reserva de la información de sus clientes se pone de manifiesto. Proviene de una práctica de larga duración “nacida a partir de las cláusulas contenidas en los estatutos de los Bancos por las que éstos se obligaban a guardar secreto, existiendo en la conciencia colectiva convicción sobre su obligatoriedad” (Azaustre Fernández, s.f., párr. 2)

### **2.4.3 Teoría de la Ley**

Según la cual el secreto bancario tiene como fuente una norma legal, el derecho positivo es la fuente, puede ser la Constitución de un país o alguna norma con rango de ley.

#### **2.4.4 Teoría de la responsabilidad extracontractual**

De acuerdo con la posición de Azaustre, el secreto bancario se origina en la responsabilidad extracontractual del banquero. Discrepo de dicha posición por cuanto la responsabilidad extracontractual tiene la naturaleza de una sanción, por decirlo de un modo, y que aplica en el supuesto de hecho de vulneración del secreto, es decir se trataría de una relación causa efecto.

#### **2.4.5 Teoría del secreto profesional**

El cual supone la existencia de un balance entre el interés público y el interés privado en donde las relaciones entre una institución financiera y su cliente se basan en la confianza y el deber de protección de las primeras respecto de la información de sus clientes.

Esta teoría señala que el secreto es un deber inherente a la naturaleza de la actividad bancaria, esto es a la profesión del banquero.

#### **2.4.6 Teoría del secreto bancario como derecho a la intimidad**

Según el cual el secreto bancario forma parte de la esfera personal de un ser humano, no obstante, admite ciertas restricciones para su revelación.

Este aspecto cobra especial relevancia en el caso de los bancos por la ventaja de las instituciones financieras y sus dependientes de acceder a información de la vida privada de sus clientes en estricto la relacionada a su situación económica o patrimonial.

Con el fin de asegurar su cumplimiento diversos países han previsto en su legislación civil e incluso penal, la prohibición a las empresas o entidades públicas y privadas el suministro de cualquier tipo de información sobre las operaciones con sus clientes. (Perea, 2013, p. 2)

### **2.5 Secreto bancario en el mundo**

Como se señala en el Tax Justice Network:

El Índice de Secreto Financiero (FSI) clasifica a las jurisdicciones de acuerdo a su secreto financiero y la dimensión de su actividad financiera offshore. Un

ranking políticamente neutral para entender el secreto financiero global, los paraísos fiscales o jurisdicciones del secreto, y los flujos financieros ilícitos o la fuga de capitales (Tax Justice Network, 2020, párr. 1)

Dicha entidad proporciona un ranking de 133 países de los cuales los 20 primeros se muestran a continuación:

**Tabla 2.1**

*Situación del secreto bancario en los países*

Rank	Jurisdiction	FSI - Value <sup>6</sup>	FSI Share <sup>7</sup>	Secrecy Score <sup>4</sup>	Global Scale Weight <sup>5</sup>
1	 Cayman Islands <sup>1</sup>	<a href="#">1,575.19</a>	4.63%	76	4.58%
2	 United States <sup>1</sup>	<a href="#">1,486.96</a>	4.37%	63	21.37%
3	 Switzerland <sup>1</sup>	<a href="#">1,402.10</a>	4.12%	74	4.12%
4	 Hong Kong <sup>1</sup>	<a href="#">1,035.29</a>	3.04%	66	4.44%
5	 Singapore <sup>1</sup>	<a href="#">1,022.12</a>	3.00%	65	5.17%
6	 Luxembourg <sup>1</sup>	<a href="#">849.36</a>	2.49%	55	12.36%
7	 Japan	<a href="#">695.59</a>	2.04%	63	2.20%
8	 Netherlands <sup>1</sup>	<a href="#">682.20</a>	2.00%	67	1.11%
9	 British Virgin Islands <sup>1</sup>	<a href="#">619.14</a>	1.82%	71	0.50%
10	 United Arab Emirates <sup>1</sup>	<a href="#">605.20</a>	1.78%	78	0.21%
11	 Guernsey <sup>1</sup>	<a href="#">564.56</a>	1.66%	71	0.41%
12	 United Kingdom <sup>1</sup>	<a href="#">534.65</a>	1.57%	46	15.94%
13	 Taiwan <sup>1</sup>	<a href="#">507.57</a>	1.49%	66	0.59%
14	 Germany <sup>1</sup>	<a href="#">499.72</a>	1.47%	52	4.71%
15	 Panama <sup>1</sup>	<a href="#">479.51</a>	1.41%	72	0.22%
16	 Jersey <sup>1</sup>	<a href="#">466.81</a>	1.37%	66	0.46%
17	 Thailand	<a href="#">448.86</a>	1.32%	73	0.15%
18	 Malta	<a href="#">442.20</a>	1.30%	62	0.66%
19	 Canada <sup>1</sup>	<a href="#">438.38</a>	1.29%	56	1.60%
20	 Qatar	<a href="#">433.05</a>	1.27%	77	0.09%

*Nota. De Financial Secrecy Index 2020 reports progress on global transparency – but backsliding from US, Cayman and UK prompts call for sanctions, por Tax Justice Network, 2020 (<https://taxjustice.net/press/financial-secrecy-index-2020-reports-progress-on-global-transparency-but-backsliding-from-us-cayman-and-uk-prompts-call-for-sanctions/>)*

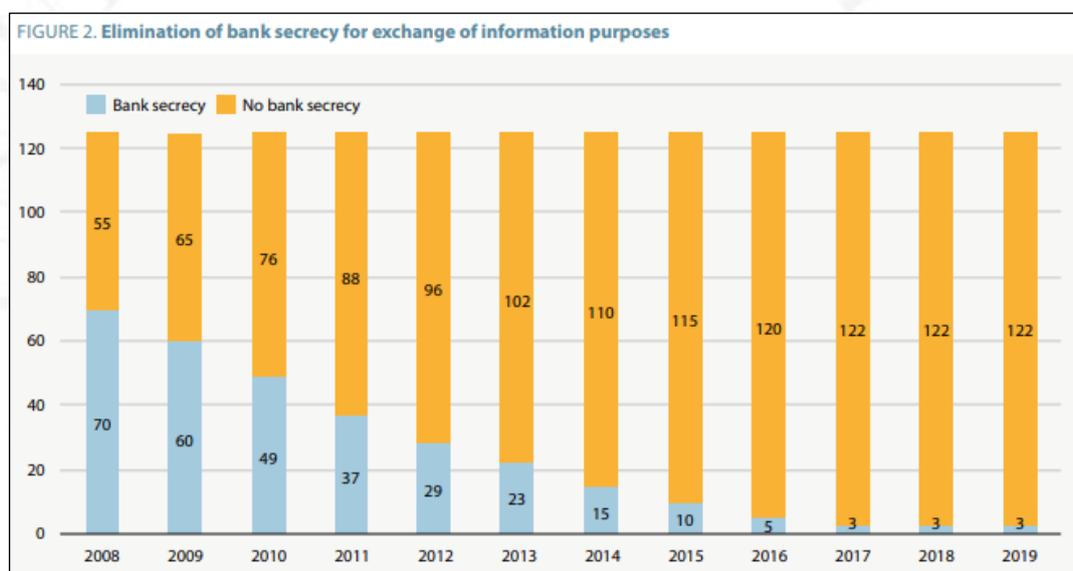
Es pertinente agregar que casi todos los países han modificado sus disposiciones legales o prácticas administrativas en cuanto al acceso a la información bancaria, ampliando el acceso a los datos bancarios con fines fiscales en el marco de la lucha contra la evasión y elusión tributarias.

Al respecto, como muestra en el siguiente cuadro, gran parte de los miembros del Foro Global han eliminado el secreto bancario frente a las autoridades fiscales. Para

entregar este resultado “nearly 70 jurisdictions have made changes to eliminate bank secrecy for tax purposes since 2009 [cerca de 70 jurisdicciones han realizado modificaciones en su legislación para eliminar el secreto bancario con fines fiscales] (Global Forum, 2019, p.3) considerando además que al haberse dado inicio al intercambio de información automático sobre cuentas financieras de no residentes en los años 2017 y 2018, para los países involucrados la era del secreto bancario habría terminado. Así, por ejemplo, los países de Bélgica, Finlandia, Polonia, entre otros, acceden a dicha información sin restricciones.

**Figura 2.1**

*Eliminación del secreto bancario*



*Nota. De Foro Global de la OCDE Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes, por OECD, 2019 (<https://www.oecd.org/tax/transparency/documents/global-forum-10-years-report.pdf>)*

Respecto a los países de la región se tiene que:

### 2.5.1 Argentina

Mediante la Resolución General AFIP N.º 3421/2012, se dispuso la obligación de las entidades financieras para proporcionar las transacciones económicas relevantes tales como: altas, bajas y modificaciones que se produzcan dentro de cada mes calendario,

respecto de la nómina de las cuentas corrientes, cajas de ahorro y cuentas corrientes especiales para personas jurídicas constituidas en sus casas matrices, filiales y sucursales ubicadas en el país.

Argentina al igual que Brasil existe un monto mínimo de reporte, y debe ser igual o superior a 10 000 pesos, los saldos de dichas cuentas que al último día hábil del periodo mensual informado superen en el mes las 10 000 pesos, el monto total de las plazas fijos concretados en el periodo mensual de información cuando sea igual o superior a 10 000 pesos, los consumos con tarjetas de débito en el país cuando los montos acumulados superen 3 000 pesos mensuales en cada cuenta y los consumos con tarjetas de débito en el exterior.

### **2.5.2 Bolivia**

En el país de Bolivia no existe el secreto bancario, lo que sí existe es la confidencialidad de la información, la que se encuentra regulada en la Ley de Servicios Financieros (Artículos 472 y 473).

### **2.5.3 Brasil**

Las entidades financieras de tienen la obligación de proporcionar a la administración tributaria, información financiera relacionada a operaciones como depósitos, órdenes de crédito, fondos de inversión, entre otros. En este caso existe un monto mínimo para el reporte, esto es cuando se supere los 5 000 respecto de personas naturales y 10 000 reales respecto de las personas jurídicas.

### **2.5.4 Colombia**

Las entidades financieras colombianas tienen la obligación de proporcionar información periódica sobre las distintas operaciones con incidencia tributaria, tal es el caso de los pagos, abonos, traslados de dinero en general, adquisiciones, consumos o gastos con tarjeta de crédito que realicen sus contribuyentes.

### 2.5.5 Chile

La Ley de Bancos de Chile señala en su artículo 154 que:

Las operaciones de depósitos y captaciones de cualquier naturaleza que reciban los bancos en virtud de la presente ley estarán sujetas 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.

No obstante, dicha jurisdicción reconoce que el derecho al secreto bancario no es absoluto sobre todo cuando se contrapone a los intereses de la colectividad como sería el caso de la evasión y elusión tributaria, lavado de activos, financiamiento del terrorismo y actos ilícitos, en estos casos sí está previsto el levantamiento del secreto bancario.

Sobre el particular, la Ley 20406 establece normas que permiten el acceso a la información bancaria por parte de la autoridad tributaria chilena, esta ley busca flexibilizar el secreto bancario, aunque no lo hace inexistente. Lo que hace es que permite que la justicia ordinaria autorice el examen de información relativa a operaciones bancarias de determinadas personas, incluso aquellas sometidas a secreto o reserva, en procesos por delitos relacionados con el cumplimiento de obligaciones tributarias. (Secreto bancario en Chile,2020, sección Pymes Chilenas2020, párr. 1-3).

El Servicio de Impuestos Internos goza de la misma facultad, cuando resulte indispensable la verificación de la veracidad e integridad de las declaraciones de impuestos o la falta de ellas. También para cumplir el requerimiento de autoridades tributarias extranjeras (con quienes existan convenios de intercambio de información) y entre Estados con los cuales existan convenios de doble tributación (Secreto bancario en Chile,2020, sección Pymes Chilenas2020, párr. 4).

Ahora bien, sí es cierto que para tener acceso a dicha información la AT chilena debe requerir dicha información a las entidades financieras y estas a su vez ponen en conocimientos de los clientes sobre dicho requerimiento, quienes podrían ejercer su

derecho a contradicción respecto de dicho pedido y en tal caso la AT podrá acudir a los Tribunales chilenos.

### **2.5.6 México**

Por su parte, el artículo 32-B, fracción IV, del Código Fiscal de la Federación establece que las instituciones de crédito tienen entre sus obligaciones la de proporcionar directamente o por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la información de los depósitos, servicios, fideicomisos o cualquier tipo de operaciones que soliciten las autoridades fiscales a través del mismo conducto.

### **2.5.7 Paraguay**

Paraguay ha aprobado reformas fundamentales que incluyen la creación de un registro de beneficiarios finales, el levantamiento del secreto bancario y la eliminación del requisito de interés fiscal doméstico para responder a las solicitudes de EOI. (Transparencia Fiscal de América Latina, Foro Global de la OCDE, 2021, p. 30)

### **2.5.8 Uruguay**

Este país formaba parte de la lista gris de la OCDE porque en un principio no cumplía los estándares internacionales pero su situación ha cambiado favorablemente luego de las evaluaciones por parte del Foro Global a las que estuvo sometido, para lo cual ha tenido que ampliar su red de convenios y desde el año 2007 adoptó medidas para eliminar el secreto bancario.

Uruguay está bien calificado, y en la actualidad se lo equipara con países como Brasil, Chile, Alemania, Italia, Reino Unido y Estados Unidos, gracias al conjunto de acciones desplegadas en materia de cooperación fiscal internacional, a saber: los ajustes normativos en materia tributaria y societaria, así como la aprobación por parte del Foro Global sobre Transparencia e Intercambio de Información con Fines Fiscales del informe técnico Fase 2 de Uruguay, el cual obtuvo una calificación de «Cumplido Mayormente» (Mazzucco, 2016, p. 150).

Cuando nos referimos a la eliminación del secreto bancario en Uruguay nos referimos a la mención de Raúl Cervini (como se citó en el Secreto bancario en Uruguay y en el mundo).

Con la entrada en vigencia de la ley N.º 18.083, la situación previa, en la cual el secreto bancario era oponible ante la DGI se comienza a relativizar. Se busca que la Administración Tributaria (en adelante AT) pueda acceder a información bancaria, como lo hacía antes de la sanción del Decreto - Ley N.º 15.322. Si bien la reforma no vuelve al régimen anterior de libre acceso, establece tantas facultades a favor de la AT, que debilita sustancialmente el secreto bancario.

También se podrá levantar el secreto bancario por resolución judicial cuando el director general de Rentas, en el ejercicio de las facultades fiscalizadoras de la Dirección General Impositiva y respecto de obligaciones tributarias no prescriptas, solicite en forma expresa y fundada ante los Juzgados Letrados de Primera Instancia con competencia en materia civil, toda la información relativa a las operaciones bancarias de personas físicas o jurídicas determinadas (Ley N.º 18083, 2010, art. 54).

## **2.6 Regulación en el Código Tributario**

Mediante el Decreto Legislativo N.º 1315 se modificó el artículo 87 del Código Tributario estableciéndose que los administrados se encuentran obligados a permitir que la SUNAT realice las acciones correspondientes a las diversas formas de asistencia administrativa mutua.

Así, una de las obligaciones que tienen los administrados es la de presentar declaraciones informativas a la SUNAT respecto de la información que se establezca a través de un decreto supremo, y en el caso de las empresas del sistema financiero nacional y otras entidades, estas deben presentar periódicamente la información sobre cuentas y los datos de identificación de sus titulares tales como nombre, denominación o razón social, nacionalidad, residencia, fecha y lugar de nacimiento o constitución y domicilios entre otros, conforme a lo que se establezca mediante el decreto supremo a que se refiere el artículo 143-A de la Ley N.º 26702.

## **2.7 Decreto Legislativo N.º 1313**

Mediante el Decreto Legislativo N.º 1313, Decreto Legislativo que modifica el artículo 143-A de la Ley N.º 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, se modificó el artículo 143 e incorporó el artículo 143-A a la Ley N.º 26702, a fin de perfeccionar el marco normativo referido al secreto bancario para combatir la evasión y elusión tributaria con el objeto de facilitar el cumplimiento de los tratados internacionales o Decisiones de la Comisión de la Comunidad Andina.

De acuerdo con ello, en virtud de lo dispuesto por el artículo 143 de la Ley N.º 26702, la SUNAT puede solicitar al juez, mediante escrito motivado toda información referida a las operaciones pasivas de las empresas del sistema financiero con sus clientes.

Asimismo, conforme al artículo 143-A de la referida Ley las empresas del sistema financiero nacional deben suministrar información a la SUNAT sobre las operaciones pasivas de las citadas empresas con sus clientes referidos a saldos y/o montos acumulados, promedios o montos más altos de un determinado periodo y los rendimientos generados, incluidos los datos de identificación de dichos clientes. En dicho artículo también se dispone que la información que tienen que suministrar las entidades del sistema financiero nacional se establezca en un decreto supremo refrendado por el MEF.

Al respecto, conforme a las conclusiones del grupo de trabajo encargado del control constitucional sobre los actos normativos del Poder Ejecutivo, la regulación efectuada mediante el citado Decreto Legislativo N.º 1313 no transgrede la Constitución Política del Perú.

## **2.8 Decreto Legislativo N.º 1434**

Con fecha 2 de julio del 2018, el Congreso de la República, mediante la Ley N.º 30823, otorgó facultades al Poder Ejecutivo para legislar en materia de gestión económica y competitividad, de integridad y lucha contra la corrupción, de prevención y protección de personas en situación de violencia y vulnerabilidad y de modernización de la gestión del estado, otorgándole para ello un plazo de 60 días calendario.

Así el 31 de diciembre de 2020 se publicó el Decreto Legislativo N.º 1434, Decreto Legislativo que modifica el artículo 143-A de la Ley N.º 26702, el cual fue reglamentado mediante el Decreto Supremo N.º 430-2020-EF, que regula el suministro de información financiera a la SUNAT, para el combate de la evasión y elusión tributaria.

La emisión de esta normativa generó mucha polémica y opiniones divididas de diversos sectores de la población por cuanto se consideró que con la emisión de estos Decretos, denominados inconstitucionales, la SUNAT pretendía tener acceso de manera indebida a la información financiera pasiva de los contribuyentes a pesar que la Constitución no la habilita como sí se encuentran habilitadas otras entidades del Estado.

## **2.9 Decreto Supremo N.º 256-2018-EF**

Con fecha 10 de noviembre de 2018 se publicó el Decreto Supremo N.º 256-2018-EF, Decreto Supremo que establece la información financiera a presentar a la SUNAT para que realice el intercambio automático de información conforme a lo acordado en los convenios internacionales y en las Decisiones de la Comunidad Andina.

El artículo 7º de dicho Decreto Supremo establece que dicha información debe ser presentada anualmente a la SUNAT, durante el periodo comprendido entre el 2 de enero y el 31 de mayo del año siguiente a aquel al que corresponda la información a declarar y al mismo tiempo faculta a la SUNAT a establecer la forma, condiciones y fechas máximas para tal presentación.

Por su parte, la SUNAT mediante la Resolución de Superintendencia N.º 270-2019-SUNAT dispuso las normas para la presentación de la declaración de la información financiera para el intercambio automático de información.

## **2.10 Decreto Supremo N.º 430-2020-EF**

Mediante el Decreto Supremo N.º 430-2020-EF se aprueba el Reglamento de la información financiera que las empresas del Sistema Financiero deben suministrar a la SUNAT para el combate de la evasión y elusión tributarias.

Al respecto, el literal b) del inciso 4.1, del Artículo 4, señala que las empresas del sistema financiero deben suministrar a la SUNAT, la siguiente información; tipo de

depósito, número de cuenta, Código de Cuenta Interbancario (CCI), moneda (nacional o extranjera), tipo de titularidad (individual o mancomunada), saldos y/o montos acumulados, promedios o montos más altos y los rendimientos generados en la cuenta durante el periodo que se informa.

Asimismo, el inciso 4.2 del Artículo 4, menciona los topes o montos a partir del cual las entidades financieras están obligadas a informar, siendo este igual o superior a 7 UIT por periodo.

Por otro lado, mediante la Resolución de Superintendencia N.º 000067-2021-SUNAT, se establecieron las normas para la presentación de la declaración que contenga la información financiera para el combate de la evasión y elusión tributarias. Al respecto, se dispuso que la presentación se realiza por el Servicio Seguro de Recepción de Información Financiera (SSERIF), dicho sistema se encuentra habilitado desde el mes de agosto de 2021 y viene siendo utilizado por las entidades del sistema financiero para efectos de la presentación de la declaración.

En efecto, a diferencia del resto de declaraciones que presentan los contribuyentes, la información financiera a que se refiere este punto se presenta por un canal especial, el cual reviste características especiales que garantizan su confidencialidad, tal como sucede con el suministro de información financiera que se presenta a través del sistema IR AEOI.

# **CAPÍTULO III: EL SECRETO BANCARIO Y LOS LÍMITES A LA POTESTAD TRIBUTARIA**

## **3.1 Configuración constitucional de los derechos fundamentales**

Como señala Borrero (2012) los derechos y libertades de los ciudadanos, reconocidos constitucionalmente tienen una doble configuración, esto es, como derechos subjetivos de la persona, pero también como elementos constitutivos de una comunidad.

De acuerdo con ello, los límites que se le apliquen emanarán del ejercicio de los derechos de los demás y también del interés social como podría ser el orden público, por ello es preciso que se deba establecer un equilibrio entre ellos.

“La Constitución es, por un lado, fuente del Derecho, reconociendo derechos y obligaciones para los ciudadanos y para los poderes públicos y, por el otro, es fuente sobre la producción de Derecho”, (Borrero, 2012, p. 13), esto sobre todo cuando los contenidos constitucionales merecen ser desarrollados legalmente.

### **3.1.1 Derecho a la intimidad**

El derecho a la intimidad se encuentra ubicado en la Constitución Política, en el inciso 7 del artículo 2 que señala que toda persona tiene derecho: “al honor y a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar, así como a la voz y a la imagen propias”.

Al respecto el Tribunal Constitucional en diversas sentencias ha sentado la posición de que dicho derecho involucra “excluir el acceso a terceros de información relacionada con la vida privada de una persona, lo que incluye las comunicaciones, documentos o datos de tipo personal”. (STC 6712-2005-HC).

Para el Tribunal, la intimidad se presenta como una libertad en sentido negativo, en tanto excluye o impide que terceros accedan a contenidos que la propia persona desea resguardar.

Pero este nivel de resguardo ha abarcado más allá del objetivo inicial por cuanto el Estado también se ve restringido a acceder a información de las personas que puede

ser de utilidad para el interés público sobre todo cuando existen conductas de por medio que lidien con la evasión y elusión fiscal por el no acceso a la información financiera de las personas.

### **3.1.2 Deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos**

El deber de contribuir se configura como un precepto de resultados, exigiendo, en tanto que mandato constitucional, la completa imbricación de todas las normas jurídicas tributarias en la consecución de la contribución de todos al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con la idea de justicia constitucional, tal como ésta se materializa en materia tributaria. (Borrero Moro, 2012, p. 21).

Ahora bien, como señala Fernández Cartagena, a diferencia de las constituciones española e italiana, en nuestra Constitución no se ha recogido el principio de capacidad contributiva ni el deber de contribuir. No obstante, ello no sería necesario pues ambos surgen como caras de una misma moneda, además que se basa en la idea de justicia, principio base de nuestro sistema jurídico.

Es preciso recordar, sin embargo, que la capacidad contributiva es la base que permite al Estado exigir a los contribuyentes su compromiso de contribuir al sostenimiento de las cargas públicas.

## **3.2 Posición del Tribunal Constitucional**

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha reconocido la facultad de la Administración Tributaria para acceder a la información protegida por el secreto bancario y reserva tributaria.

### **3.2.1 Expediente 004-2004-AI/TC**

En los párrafos 39 y 44 de la sentencia de los Expedientes N.º 004-2004-AI/TC y acumulados, el Tribunal Constitucional reconoce el acceso a la información bancaria, se señala en dichos párrafos:

Así las cosas, las afectaciones del secreto bancario que están proscritas constitucionalmente serán sólo aquellas que conlleven, en sí mismas, el propósito de quebrar la esfera íntima del individuo, mas no aquellas que, manteniendo el margen funcional del elemento de reserva que le es consustancial, sirvan a fines constitucionalmente legítimos, tales como el seguimiento de la actividad impositiva por parte de la Administración Tributaria en aras de fiscalizar y garantizar el principio de solidaridad contributiva que le es inherente. (STC 0004-2004-AI/TC, Tribunal Constitucional, 2004, sección ITF y el secreto bancario)

Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que, conforme al artículo 62° del Código Tributario, la SUNAT mantiene incólume la facultad de solicitar información a las empresas del sistema financiero sobre las operaciones pasivas de sus clientes, incluso exoneradas de impuestos, en la medida en que exista un requerimiento judicial de por medio. (STC 0004-2004-AI/TC, Tribunal Constitucional, 2004, sección ITF y el secreto bancario)

Asimismo, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional en el párrafo 35 de la sentencia bajo comentario:

Mediante el secreto bancario y la reserva tributaria, se busca preservar un aspecto de la vida privada de los ciudadanos, en sociedades donde las cifras pueden configurar, de algún modo, una especie de "biografía económica" del individuo, perfilándolo y poniendo en riesgo no sólo su derecho a la intimidad en sí mismo configurado, sino también otros bienes de igual trascendencia, como su seguridad o su integridad. (STC 0004-2004-AI/TC, Tribunal Constitucional, 2004, sección ITF y el secreto bancario)

### **3.2.2 Expediente 04168-2006-PA/TC**

El fundamento 13 de la Sentencia del Expediente N.º 04168-2006-PA/TC señala:

Como lo indica jurisprudencia consolidada de este Tribunal, los derechos fundamentales no son absolutos, es decir, no son ilimitados, ya que deben observarse en relación con otros derechos y principios constitucionales. Como se

aprecia, la finalidad de la Administración es clara cuando se trata de definir si se está o no frente a un desbalance patrimonial, lo que se configura como una finalidad legítima y concordante con las funciones de la SUNAT. Teniendo en cuenta ello, una de las variantes que tendrá que considerar la Administración es el gasto efectuado por el demandante; con ello se podrá determinar si sus ingresos y sus egresos guardan relación y le otorga al demandante la posibilidad de presentar declaración jurada sobre tales gastos. Es importante indicar que todos estos datos estarán protegidos por la reserva tributaria, con lo que no podrá ser de conocimiento de terceros ajenos a la Administración Tributaria, resguardándose así el derecho a la intimidad. (STC 04168-2006-AA, Tribunal Constitucional, 2006, p. 5)

### **3.2.3 Sentencia 1219-2003-HD/TC**

La protección constitucional que se dispensa con el secreto bancario busca asegurar la reserva o confidencialidad -términos ambos que aquí se utilizan como sinónimos- de una esfera de la vida privada de los individuos o de las personas jurídicas de derecho privado. En concreto, la necesaria confidencialidad de las operaciones bancarias de cualquiera de los sujetos descritos que pudieran realizar con cualquier ente, público o privado, perteneciente al sistema bancario o financiero.

En ese sentido, el secreto bancario forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad, y su titular es siempre el individuo o la persona jurídica de derecho privado que realiza tales operaciones bancarias o financieras. En la medida en que tales operaciones bancarias y financieras forman parte de la vida privada, su conocimiento y acceso sólo pueden levantarse ‘a pedido del juez, del Fiscal de la Nación o de una Comisión Investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refiera al caso investigado’. A diferencia de lo que sucede con la información pública, en la que la regla es su publicidad y transparencia, y la excepción es el secreto, tratándose del conocimiento de información vinculada a la vida privada de una persona,

sujeta a un control intenso bajo el test de razonabilidad y proporcionalidad, la excepción (Burga Martínez, 2021, párr. 9)

De lo antes señalado se puede colegir que el derecho al secreto bancario no es absoluto y si bien se deriva del derecho a la intimidad, no forma parte de su contenido esencial, puesto que corresponde a los aspectos económicos de las actividades de una persona.

Dicho esto, es posible que con el objeto de permitir una eficaz actividad impositiva de los Estados se pueda establecer algunas restricciones a dicho derecho, precisamente para garantizar el interés público de solidaridad contributiva y conjuntamente con este valor, la lucha contra la evasión y elusión tributaria, comportamientos, que, sin duda, afectan el principio de igualdad.

### **3.3 Límites al acceso de la información financiera**

De acuerdo con el artículo 2 inciso 5 de la Constitución Política del Perú, toda persona tiene derecho:

A solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del Juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado. (Constitución Política del Perú, 1993, art. 2).

Respecto al secreto bancario, el artículo 140 de la Ley N.º 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, dispone que está prohibido a las empresas del sistema financiero, así como a sus directores y trabajadores, suministrar cualquier información sobre las

operaciones pasivas con sus clientes, a menos que medie autorización escrita de éstos o se trate de los supuestos consignados en los artículos 142, 143 y 143-A.

En ese sentido, para acceder a la información protegida constitucionalmente se debe seguir el procedimiento regulado en la normativa legal vigente.

Así, para acceder a la información bancaria sobre operaciones pasivas es necesario cumplir con los procedimientos previstos en los artículos 143 y 143-A de la Ley N.º 26702.

Sobre el particular, el artículo 143º, respecto al levantamiento del secreto bancario señala:

El secreto bancario no rige cuando la información sea requerida por:  
Los jueces y tribunales en el ejercicio regular de sus funciones y con específica referencia a un proceso determinado, en el que sea parte el cliente de la empresa a quien se contrae la solicitud.

La Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria - SUNAT, sin perjuicio de lo señalado en el numeral 10 del artículo 62 del Código Tributario, mediante escrito motivado puede solicitar al juez el levantamiento del secreto bancario en cumplimiento de lo acordado en tratados internacionales o en las Decisiones de la Comisión de la Comunidad Andina (CAN) o en el ejercicio de sus funciones.

En estos casos, el Juez debe resolver dicha solicitud en el plazo de cuarentaiocho (48) horas contado desde la presentación de la solicitud.

Dicha información será proporcionada en la forma y condiciones que señale la SUNAT, dentro de los diez (10) días hábiles de notificada la resolución judicial, pudiéndose excepcionalmente prorrogar por un plazo igual cuando medie causa justificada, a criterio del juez.

La información obtenida por la SUNAT solo puede ser utilizada para el cumplimiento de lo acordado en tratados internacionales o en las Decisiones de la Comisión de la CAN o en el ejercicio de sus funciones. El incumplimiento de lo dispuesto en este párrafo será sancionado por las autoridades competentes como falta grave administrativa.

De otro lado, el artículo 143-A, sobre información financiera suministrada a la SUNAT señala que:

Las empresas del sistema financiero, suministran a la SUNAT, la información financiera distinta a la desarrollada en el numeral 1 del artículo 143 de la presente Ley, tal como se establece en el numeral 2 del párrafo siguiente.

El suministro de información financiera se sujeta a las siguientes condiciones:

- a) El Superintendente Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria requiere la información a las empresas del sistema financiero, mediante resolución de superintendencia. Esta condición no es aplicable tratándose del suministro de información financiera para el cumplimiento de lo acordado en los tratados internacionales o Decisiones de la Comisión de la CAN.
- b) La información que se puede suministrar versa sobre operaciones pasivas de las empresas del sistema financiero con sus clientes referida a saldos y/o montos acumulados, promedios o montos más altos de un determinado periodo y los rendimientos generados, incluyendo la información que identifique a los clientes, de conformidad a lo regulado por Decreto Supremo refrendado por el ministro de Economía y Finanzas. En ningún caso la información suministrada detalla movimientos de cuenta de las operaciones pasivas de las empresas del sistema financiero con sus clientes ni excede lo dispuesto en el presente párrafo, para lo cual la SUNAT tiene habilitado el procedimiento de levantamiento judicial del secreto bancario establecido en el numeral 1 del artículo 143 de la ley.
- c) El suministro de información financiera se realiza únicamente en dos supuestos:
  - El cumplimiento de lo acordado en tratados internacionales o Decisiones de la Comisión de la CAN.

- El ejercicio de la función fiscalizadora de la SUNAT para combatir la evasión y elusión tributarias.
- d) La información suministrada solo puede tratar de aquella que sea igual o superior al monto a ser establecido mediante el decreto supremo referido en el numeral 2 precedente, considerando para el caso del literal b. del numeral anterior lo siguiente:
- a. El monto establecido para el registro de operaciones en las normas referidas a detección de lavado de activos y financiamiento del terrorismo; y/o,
  - b. El monto establecido como mínimo no imponible en las normas que regulan los tributos administrados por la SUNAT.
- e) Las empresas del sistema financiero suministran directamente a la SUNAT la información solicitada, con la periodicidad establecida por decreto supremo.
- f) El tratamiento de la información obtenida por la SUNAT se sujeta a las siguientes reglas:
- La información es tratada bajo las reglas de confidencialidad y de seguridad informática exigidas por los estándares y recomendaciones internacionales referidos al intercambio automático de información financiera emitidos por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE).
  - Las empresas del sistema financiero ponen a disposición de sus clientes los medios que permitan a estos acceder a la información que respecto de ellos se hubiera proporcionado a la SUNAT, previa verificación de la identidad del referido cliente.
  - La información obtenida no puede transferirse a otras entidades del país, salvo a un Juez, el Fiscal de la Nación o una comisión investigadora del Congreso, mediante solicitud debidamente justificada.

- La obligación de la confidencialidad de las personas con vínculo laboral o de otra naturaleza contractual con la SUNAT no se extingue al concluir dicho vínculo.
- El uso no autorizado o ilegal de la información constituye falta grave administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiera lugar.

Por otro lado, si bien el secreto bancario forma parte del derecho a la intimidad, cabe señalar como ya lo indicó el Tribunal Constitucional que los derechos fundamentales de toda persona no son absolutos y pueden levantarse o encontrarse dentro de las excepciones contempladas en las normas constitucionales y legales.

### **3.4 Posición de la SUNAT**

Con relación al levantamiento del secreto bancario, información que pertenece a la esfera íntima de la persona, la SUNAT, está habilitada legalmente de manera excepcional para obtener el levantamiento del secreto bancario y así acceder a la información económica y financiera de un determinado deudor tributario, la cual es requerida para ejecutar las obligaciones contenidas en los convenios internacionales, para lo cual se ciñe al precepto constitucional previsto en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, que permite tal levantamiento "a pedido del Juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado. Ello en el marco del intercambio de información a solicitud o a requerimiento.

Por otro lado, conforme al artículo 143 -A de la Ley N.º 26702 concordante con el numeral 10 del artículo 62º y párrafo 15.3 del numeral 15 del artículo 87 del Código Tributario, la Administración Tributaria está habilitada para intercambiar información bancaria sobre operaciones pasivas de forma automática y, para otro tipo de información financiera protegida por el secreto bancario requerirá seguir el procedimiento previsto en el numeral 1 del artículo 143º de la referida ley.



## CAPÍTULO IV: PROPUESTA DE APLICACIÓN

### 4.1 Aplicación de la proporcionalidad y ponderación

El principio de razonabilidad o proporcionalidad es consustancial al Estado Social y Democrático de Derecho y está configurado en los artículos 3 y 43 de la Constitución Política, es en el seno de la actuación de la Administración donde el principio de proporcionalidad cobra especial relevancia, debido a los márgenes de discreción con que inevitablemente actúa la Administración para atender las demandas de una sociedad en constante cambio, pero también, debido a la presencia de cláusulas generales e indeterminadas como es el interés general o el bien común, que deben ser compatibilizados con otras cláusulas o principios igualmente abiertos a la interpretación, como son los derechos fundamentales o la propia dignidad de las personas. (STC N.º 2192-2004-AA/TC).

El principio de proporcionalidad se manifiesta como un parámetro de actuación y de control administrativos cuando se presenta la conjunción de dos valores o derechos que deben ser ponderados.

De lo analizado en el capítulo anterior, queda claro que ningún derecho es absoluto puede sufrir ciertas restricciones si es que se contraponen al interés público, como en este trabajo, el relacionado a que la Administración Tributaria acceda a la información financiera de todos los contribuyentes sin necesidad de tramitar el pedido ante el juez, pero para ello se tendrá que identificar el medio más idóneo, el que en este caso sería el del acceso a la información sin restricciones por parte de la SUNAT.

Sin duda deben aplicarse los subprincipios de adecuación, necesidad y proporcionalidad propiamente dicha. Respecto a la adecuación, una propuesta normativa que permita a la SUNAT acceder a la información financiera como lo vienen haciendo otros países es la medida más idónea, en segundo lugar, la medida es necesaria porque constituye una herramienta principal para la lucha contra la elusión y evasión fiscales, y respecto a la proporcionalidad, la obtención de la información se equipara al deber de contribuir y por el contrario la Administración Tributaria debiera estar exceptuada del secreto bancario.

Es importante señalar en este punto que ya el Congreso de la República ha adoptado una medida similar para el combate a la corrupción, pues aprobó en segunda votación la reforma de la constitución que permite a la Contraloría y la Superintendencia de Banca y Seguros levantar tanto el secreto bancario como la reserva tributaria.

#### **4.2 Confidencialidad y seguridad de la información garantizadas**

Como se señaló en el Capítulo I, Perú en el marco del Programa País, suscribió un Acuerdo con la OCDE, y el párrafo 6.2 del artículo 6 de dicho Acuerdo establece expresamente que:

Todo intercambio de información confidencial y/o clasificada entre las Partes estará sujeto a sus respectivas políticas y procedimientos relativos a la divulgación de información confidencial y/o clasificada. Cada Parte tomará las acciones apropiadas para proteger la información confidencial y/o clasificada de la otra Parte. (Acuerdo entre la República del Perú y la Organización para el Desarrollo Económicos, 2018, p. 4)

Así como el secreto bancario se sustenta en una relación de confianza entre entidad financiera y cliente, el intercambio de información entre jurisdicciones también se basa en una cuestión de confianza. Si dos autoridades competentes no confían entre sí y en que la información se va a mantener de manera confidencial, entonces el intercambio de información no va a ocurrir.

Dicha confianza se obtiene y es reconocida a nivel internacional así por ejemplo el Perú, en el mes de octubre de 2020, obtuvo resultados positivos en la evaluación del Foro Global sobre Transparencia Fiscal e Intercambio de Información de la OCDE sobre confidencialidad y seguridad de la información, pasando a ser incluido como jurisdicción de intercambio recíproco para el intercambio automático de información.

La confidencialidad de la información sobre el contribuyente siempre ha sido un pilar fundamental de los sistemas tributarios. Para tener confianza en su

correspondiente sistema tributario y cumplir con sus obligaciones dentro del marco de la ley, los contribuyentes deben tener la seguridad de que la información financiera, a menudo delicada, no se revela de manera inapropiada, ya sea intencionadamente o por accidente. Los ciudadanos y sus gobiernos solo podrán tener confianza en el intercambio internacional si la información i de conformidad con las bases del acuerdo por el cual se produce el intercambio. Garantizando la confidencialidad (Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos [OCDE], 2012, p. 5).

En ese mismo sentido se dio conocer la opinión de un miembro vocal del Tribunal Fiscal:

Considero que no se debe temer que la administración tributaria tenga acceso pleno a la información financiera de los contribuyentes, obviamente, siempre que se garantice la seguridad y confidencialidad de esta. Para ello corresponde analizar las modificaciones legales o constitucionales que correspondan. (Mejía, 2020, párr. 8).

Asimismo, es importante señalar que conforme al tercer párrafo del artículo 143-A de la Ley N.º 26702:

El tratamiento de la información obtenida por la SUNAT se sujeta a las siguientes reglas:

- La información es tratada bajo las reglas de confidencialidad y de seguridad informática exigidas por los estándares y recomendaciones internacionales referidos al intercambio automático de información financiera emitidos por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE).
- Las empresas del sistema financiero ponen a disposición de sus clientes los medios que permitan a estos acceder a la información que respecto de ellos se hubiera proporcionado a la SUNAT, previa verificación de la identidad del referido cliente.

- La información obtenida no puede transferirse a otras entidades del país, salvo a un Juez, el Fiscal de la Nación o una comisión investigadora del Congreso, mediante solicitud debidamente justificada.
- La obligación de la confidencialidad de las personas con vínculo laboral o de otra naturaleza contractual con la SUNAT no se extingue al concluir dicho vínculo.
- El uso no autorizado o ilegal de la información constituye falta grave administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiera lugar. (Ley N.º 26702)

Al respecto, cabe señalar que la información a la que acceda la SUNAT se le deben aplicar las mismas reglas y estándares de confidencialidad y seguridad de la OCDE, ello implica que se debe garantizar que se cuenta con un marco jurídico que involucre tener procesos de supervisión de las personas encargadas de la gestión de la información, aplicar límites a las personas autorizadas al acceso de la información e implantar sistemas para identificar y rastrear divulgaciones no autorizadas ya sea que se produzcan de manera intencional o accidental.

Para tal efecto se debe responder un cuestionario que contenga los siguientes aspectos:

- Comprobación de antecedentes y contratos
- Formación y sensibilización del personal
- Políticas de separación del servicio o cese de funciones
- Disposiciones en materia de seguridad física: acceso a instalaciones
- Gestión de la configuración y controles de seguridad
- Controles de acceso físico
- Protección del sistema
- Protección de las comunicaciones

De otro lado, en la SUNAT ha priorizado dentro de sus actividades aquellas destinadas a resguardar la confidencialidad de la información, dentro de las cuales se encuentran:

- La implementación de estándares sobre seguridad y confidencialidad de la información en todos los procesos críticos de la institución
- La gestión de la continuidad operativa en la SUNAT para lograr su implementación al 100%.
- Desarrollo, implementación y seguimiento de los Planes de Tratamiento de Riesgos (PTR) para los procesos de intercambio de información a solicitud, espontáneo y a requerimiento.
- La creación e implementación de la Oficina de Seguridad de la Información
- Sistema de intercambio de información utilizado por SUNAT
- Revisión de los esquemas de seguridad y confidencialidad de la información en los procesos de intercambio de información a solicitud, espontáneo y automáticos. Lo que involucra el desarrollo de procedimientos escritos para cada uno de ellos.
- Evaluación y monitoreo anual con el fin de incorporar mejoras y corregir deficiencias detectadas en cada uno de los procedimientos.
- Implementación de procedimientos internos sobre vulneración de confidencialidad de la información.

Asimismo, a la fecha la SUNAT en cumplimiento de los estándares internacionales viene reforzando la regulación de dispositivos relacionados a la seguridad y confidencialidad de la información, así se tienen las siguientes normas:

- Resolución de Superintendencia N.º 235-2003/SUNAT que aprueba el Reglamento Interno de Trabajo de SUNAT y normas modificatorias.

- Resolución de Intendencia N.º 002-2016-5E0000 que aprueba el dispositivo informático administrativo sobre normas y pautas para la solicitud y atención de cuentas de acceso.
- Resolución de Superintendencia N.º 173-2016/SUNAT que regula lo dispuesto en la Resolución Ministerial N.º 004-2016-PCM, que aprobó el uso obligatorio de la Norma Técnica Peruana "NTP-ISO/IEC 27001:2014 Tecnología de la Información. Técnicas de Seguridad. Sistemas de Gestión de Seguridad de la Información. Requisitos. 2a Edición.

Ahora bien, sí es importante reconocer que la violación de la confidencialidad de la información en los extremos analizados en este trabajo aún no se encuentra tipificada en el Código Penal como delito especial.

Lo que sí contempla el Código Penal es la violación del secreto profesional. Al respecto, el artículo 165 de dicho cuerpo normativo señala que:

El que, teniendo información por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o ministerio, de secretos cuya publicación pueda causar daño, los revela sin consentimiento del interesado, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con sesenta a ciento veinte días-multa. (Código Penal, Decreto Legislativo N.º 635, 1991)

Por otro lado, solo se contempla el delito de interferencia de comunicaciones electrónicas, de mensajería instantánea y similares en el artículo 162-B del Código Penal, el cual establece que:

El que, indebidamente, interviene o interfiere comunicaciones electrónicas o de mensajería instantánea o similares, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años.

La pena privativa de libertad será no menor de diez ni mayor de quince años, cuando:

- El agente tenga la condición de funcionario o servidor público, y se impondrá además la inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2 y 4.
- El delito recaiga sobre información clasificada como secreta, reservada o confidencial de conformidad con la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública”. (Código Penal, Decreto Legislativo N.º 635, 1991)

De acuerdo con lo expuesto, surge la necesidad de incorporar dentro del Código Penal un tipo penal especial mediante el cual se sancione drásticamente la vulneración de la confidencialidad y seguridad de la información financiera.

#### 4.3 Proyectos de ley en el Congreso de la República.

En la actualidad existen diversos proyectos de ley que se encuentran pendientes en el Congreso de la República, los que tienen por objeto derogar el artículo 143-A de la Ley 26702.

**Tabla 4.1**

*Proyectos de Ley presentados ante el Congreso de la República que buscan derogar la normas que faculta a la SUNAT a acceder a información financiera*

Proyecto	Fecha de presentación	Título	Fundamento	Estado
6904-2020	06/01/2021	PL que deroga el DL 1434, DL que modifica el artículo 143-A de la Ley 26702	Manifiesta inconstitucionalidad en el fondo por cuanto viola el derecho al secreto bancario establecido en la Constitución Política del Perú.	Comisión de Constitución y Reglamento
6928-2020	13/01/2021	PL que deroga el artículo 143-A de la Ley 26702	Se promueve la derogatoria con la finalidad de garantizar el derecho constitucional a la intimidad y la plena protección al secreto bancario	Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera.
6950-2020	18/01/2021	PL que deroga el DL 1434	Vicios de inconstitucionalidad que ponen en grave riesgo el tráfico de información personal protegida por el ordenamiento jurídico.	Comisión de Constitución y Reglamento.

(Continúa)

(Continuación)

7102-2020	11/02/2021	PL que deroga el DL 1434	Vulneración del derecho al secreto bancario de las personas naturales y jurídicas, porque exige información confidencial de sus clientes a las empresas financieras (bancos, cooperativas, cajas municipales, etc.) datos de identificación, número de cuentas y los movimientos financieros. Posibilidades de filtraciones de información que ponen en riesgo la intimidad de las personas y su entorno familiar	Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera
7105-2020	11/02/2021	PL que deroga el DL 1434	Transgresión del derecho fundamental al secreto bancario, invasión de parámetros constitucionales.	Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera

### **Posibles riesgos de la no disponibilidad de la información financiera en poder de la SUNAT**

Son múltiples los riesgos que están en juego y que podrían llegar a concretarse en caso los referidos proyectos de ley sean aprobados y promulgados. Dentro de ellos se puede mencionar:

- Incumplimiento de obligaciones por parte de Perú respecto de los convenios internacionales suscritos con otras jurisdicciones.
- Incumplimiento de compromisos asumidos por el Foro Global, que podría ser evidenciado en las próximas evaluaciones y que podría dar lugar a que Perú pase a ser considerado como territorio no cooperante y por ende formar parte de la Lista Gris.
- Si el Perú no puede acceder a la información financiera tampoco puede intercambiarla con otros países y ese no envío implica como consecuencia que tampoco se podría recibir información del extranjero, lo que, sin duda, generaría un forado en la recaudación, pues esto será visto como una oportunidad para los evasores.
- La imposibilidad de acceder a la información financiera implicará que SUNAT no pueda ejercer cabalmente uno de sus fines, la lucha contra la evasión y

elusión tributarias. Recordemos que este tipo de información constituye una fuente de información adicional que al ser contrastada con otras fuentes de información internas y externas permite detectar riesgos de incumplimiento.

Si no se cuenta con información completa disponible para la SUNAT no se podrá cumplir los compromisos asumidos en el plazo inmediato pues para obtener toda la información tendrá que acudir al juez.

#### **4.4 Compromisos internacionales asumidos por el Perú**

##### **4.4.1 Foro Global de la OCDE**

Desde octubre del año 2014, el Perú es miembro del Foro Global sobre Transparencia e Intercambio pares fines tributarios, principal ente a nivel mundial que promueve estándares de transparencia e intercambio de información tributaria y evalúa a sus miembros respecto a la adopción e implementación de dichos estándares.

A junio del 2021, son 162 jurisdicciones las que conforman el Foro Global sobre Transparencia e Intercambio de información de la OCDE.

De otro lado, el Perú ha afrontado dos evaluaciones que han sido aprobadas satisfactoriamente, en una primera ronda de revisión de fecha 4 de noviembre de 2016. Esta primera revisión abarcó el marco normativo peruano vigente a agosto del año 2016. El Foro Global adoptó su decisión publicando el informe en la web de OCDE, calificando todos los elementos evaluados “in place” con algunas recomendaciones.

Una segunda ronda de revisión (de fecha 27 de marzo del 2020) comprendió el marco normativo y operativo peruano vigente a diciembre de 2019. El Foro Global adoptó su decisión publicando el informe en la web de OCDE, calificando al Perú como cumplidor en gran medida (OCDE, 2020).

Con el fin de alcanzar dichos resultados, se incorporó en el marco normativo las siguientes disposiciones:

- i) Facultades para que la SUNAT solicite y preste las diversas formas de asistencia administrativa mutua. Sobre el particular, mediante Decreto

Legislativo N.º 1315 se modificó el TUO del Código Tributario a fin de incorporar las reglas sobre la asistencia administrativa mutua en materia fiscal. Publicado el 31 de diciembre de 2016.

- ii) Adopción de las reglas de documentación de precios de transferencia basado en la Acción 13 de BEPS, que incluye el Reporte país por país con el fin de ser intercambiado. Mediante Decreto Legislativo N.º 1312 del 31 de diciembre de 2016, se modificó la Ley del Impuesto a la Renta a fin de incorporar las reglas sobre documentación de precios de transferencia.
- iii) Reglas de acceso a la información bancaria para fines de intercambio de información tributaria. Mediante el Decreto Legislativo N.º 1313, se modificó los artículos 143 y 143-A de la Ley General del Sistema Financiero. Posteriormente esta norma fue modificada mediante Decreto Legislativo N.º 1434 de fecha 16 de setiembre de 2018.
- iv) Perú firmó en el 2017 su adhesión a la CAAMMF. Luego de haber sido suscrita en el 2017 se aprobó por el Congreso mediante Resolución Suprema N.º 30774, publicada el 23 de mayo de 2018 y ratificada mediante Decreto Supremo N.º 012-2018-RE, publicado el 24 de mayo de 2018. Ese mismo mes, se depositó el acto de ratificación ante la OCDE, por lo que el 1 de setiembre de 2018, entró en vigencia, siendo aplicable desde el 1 de enero de 2019.  
La CAAMMF permite, entre otros, el intercambio de información tributaria y financiera en sus diversas modalidades (a requerimiento, espontánea y automático) con otras 130 jurisdicciones.
- v) Mediante el Decreto Legislativo N.º 1372 se establece la obligación de las personas jurídicas y entes jurídicos de informar la identificación de los beneficiarios finales, dicho decreto fue publicado el 2 de agosto de 2018 y su reglamento se aprobó mediante Decreto Supremo N.º 003-2019-EF.

#### **4.4.2 Declaración de Punta del Este**

En noviembre de 2018, se reunieron en la ciudad de Punta del Este de Uruguay diferentes ministros y viceministros de países latinoamericanos en la reunión Plenaria del Foro

Global con el objeto de discutir cómo utilizar el intercambio de información para combatir el fraude fiscal y la corrupción.

Producto de dicha reunión se firmó la Declaración de Punta del Este para afianzar los lazos entre los países de la región para mejorar la cooperación fiscal internacional.

En el marco de la Declaración de Punta del Este se han emitido diversos documentos en el siguiente orden cronológico:

- Iniciativa regional para combatir la evasión fiscal y la corrupción (noviembre 2018)
- Declaración de los participantes del desayuno ministerial de la Declaración de Punta del Este (noviembre 2019)
- Declaración de resultados de la 3era reunión de la Declaración de Punta del Este (noviembre 2020)
- Declaración de resultados de la 4ta reunión de la Declaración de Punta del Este (julio 2021)
- Informe de Transparencia Fiscal de América Latina

De acuerdo con el último Informe de Transparencia Fiscal de América Latina la implementación del estándar AEOI está ganando terreno con nueve países latinoamericanos que ya intercambian información de cuentas financieras hasta 2020.

#### **4.4.3 Ley FATCA (Foreign Account Tax Compliance Act)**

La Ley FATCA fue aprobada por el Congreso de Estados Unidos el 18 de marzo de 2010 y vigente desde el 1 de julio de 2014, mediante esta ley de alcance supranacional se creó la obligación para que las instituciones financieras extranjeras (FFIs) identifiquen entre sus clientes a ciudadanos norteamericanos con el fin de que la información sobre las cuentas financieras de estos sea reportada al Internal Revenue Service (IRS) para contrarrestar la evasión fiscal.

Para lograr dicho objetivo, FATCA exige que las FFI de terceros países deben identificar a titulares de cuentas que sean personas americanas, y reportar respecto de ellas su identificación y datos de la cuenta.

Según FATCA se reconoce como instituciones financieras a las:

- FFI que aceptan depósitos en el curso ordinario de su negocio bancario o similar (bancos, cajas, etc).
- FFI que como una parte sustancial de sus negocios poseen activos financieros por cuenta de otros o a nombre de terceros (brokers, entidades de custodia de activos financieros, administradoras de fondos, entre otros).
- FFI cuyo negocio primario sea la inversión, reinversión, negociación de títulos valores y similares (sociedades de inversión).

En ese sentido los países tienen la opción de permitir que las FFI ubicadas en su jurisdicción celebren acuerdos directamente con el IRS para cumplir con dicha ley bajo las regulaciones del Departamento del Tesoro de Estados Unidos o, alternativamente, implementarla mediante la suscripción de uno de los dos modelos de IGA con dicho país:

Modelo 1: Las FFI reportan a su autoridad fiscal y esta a su vez la reporta al IRS, pudiendo ser este modelo de IGA:

Modelo 1 a) - Recíproco

Modelo 1 b) - No Recíproco

Modelo 2: Las FFI reportan directamente la información al IRS.

De otro lado, en relación con la celebración del IGA es preciso señalar que este puede negociarse:

- a) Como un acuerdo enmarcado en el intercambio de información previsto en un Convenio para Evitar la Doble Tributación Internacional.
- b) Como un acuerdo enmarcado en un Acuerdo de Intercambio de Información ya suscrito con Estados Unidos.

c) Como un acuerdo no enmarcado en instrumentos internacionales previos.

Sobre el particular, los IGA celebrados con base en los Acuerdos señalados en los literales a) y b) del párrafo anterior pueden ser recíprocos o no recíprocos, en tanto que un IGA celebrado bajo la forma prevista en el literal c) de dicho párrafo solo puede adoptar la forma de no recíproco.

Ahora bien, dado que Perú cuenta con el Acuerdo celebrado con el Gobierno de los Estados Unidos de América para el intercambio de información tributaria, corresponde que el IGA que se suscriba tenga como base dicho Acuerdo. Ello acarrea la posibilidad que el IGA a firmarse sea el Modelo 1A, recíproco.

Por otro lado, a fin de determinar la naturaleza del IGA es importante establecer previamente las diferencias entre los tratados o acuerdos internacionales y los acuerdos interinstitucionales.

Así, el aspecto material de los acuerdos interinstitucionales y la capacidad de quienes los suscriban, deberán circunscribirse exclusivamente a las atribuciones propias de las entidades de la Administración Pública que son partes de los acuerdos, y bajo ninguna circunstancia podrán versar sobre las materias a que se refiere el artículo 56 de la Constitución Política ni estar inmersos dentro de las causales señaladas en el segundo párrafo de dicho artículo.

Por otro lado, a diferencia de los tratados los cuales deben seguir un procedimiento de perfeccionamiento interno, los acuerdos interinstitucionales solo requieren de su suscripción para surtir efectos.

Los tratados, que son acuerdos internacionales escritos celebrados por Estados y regidos por el derecho internacional, se ubican, mayoritariamente, en el sistema jurídico peruano bajo un rango legal.

Que un tratado sea considerado una norma con rango legal implica que su incorporación, bajo el sistema jurídico peruano, se da en calidad de norma jurídica legal o constitucional, según corresponda.

De acuerdo con ello, las disposiciones referidas a derechos humanos se encuentran vedadas para los acuerdos interinstitucionales, por lo que se encuentran vedadas para ingresar en un AI las siguientes materias: derechos humanos

Dicho esto, dado que el IGA que se suscribiría con Estados Unidos contempla información sobre secreto bancario, el que constituye un derecho humano, dicho acuerdo es un tratado internacional.

Perú cuenta desde el año 2014 con un “Acuerdo en Sustancia” para el cumplimiento de FATCA, esto es, un Acuerdo que aún no ha sido celebrado (suscrito) pero que cuenta con el consenso de las partes intervinientes.

El Acuerdo en Sustancia vigente corresponde al Modelo 1B de IGA, esto es, no recíproco.

Los Acuerdos en Sustancia permiten a aquellos países que no tienen un IGA vigente con Estados Unidos, evitar la sanción de retención del 30% a las entidades financieras respecto de los pagos por intereses, dividendos, entre otros, que pudieran efectuarles las entidades financieras americanas.

Cabe señalar al respecto que Estados Unidos ha emitido anuncios en el portal del IRS para señalar que las jurisdicciones que tuvieran un Acuerdo en Sustancia pero que no constituya un Acuerdo vigente, podían ser consideradas como si tuvieran un IGA en vigor en la medida que estas adopten las acciones necesarias para que el IGA entre en vigor dentro de un período de tiempo razonable.

Actualmente los países que cuentan con un Acuerdo en Sustancia son los siguientes: China, Haití, Indonesia, Iraq, Malasia, Nicaragua, Paraguay. (United States Department of the Treasury, s.f.)

Por otra parte es importante señalar que encontrándose en ejecución los compromisos con base en el marco del Estándar CRS de la OCDE resulta de especial interés intercambiar información financiera con Estados Unidos, considerando el alto grado de importancia de dicha jurisdicción en el flujo bancario y financiero de nuestro país al representar más del 70% de las operaciones que se realizan desde y hacia el Perú, por lo que sería conveniente que se continúen y aceleren las acciones tendientes a la celebración del IGA recíproco.

#### **4.5 Otros compromisos asumidos por Perú**

De acuerdo con el reporte de la Secretaría General de la OCDE al G20 en la publicación de abril 2021:

Virtual Assets: Since my last report, the market capitalisation of virtual currencies has increased strikingly yet again (over USD 1.8 trillion as of 1 April 2021). In order to make sure these new assets are properly reported to the tax authorities of the countries of residence of their owners, we are developing a new tax reporting framework on crypto assets, with a view to presenting a technical solution to you soon. The new framework should address concerns that the advances made on tax transparency and eliminating bank secrecy over the past decade are not undermined by new assets. (OECD, 2021, p. 4)

Sobre el particular, Angel Gurría, pone de manifiesto que las transacciones con dinero virtual han superado enormemente la suma de 1,8 billones de dólares motivo por el cual se ha convertido en urgente la tarea de controlar esta nueva brecha de evasión. En ese sentido, el Working Party 10 [Grupo de Trabajo 10] de la OCDE viene trabajando en nuevo marco de transparencia fiscal sobre criptoactivos, dicho marco permitirá brindar soluciones a esta nueva situación de riesgo fiscal de tal forma que lo avanzado respecto a la eliminación del secreto bancario durante las últimas décadas no se vea afectado por esta nueva forma de realizar transacciones comerciales.

Como puede verse, los compromisos asumidos por el país involucran desafíos bastante ambiciosos con el objeto de conseguir la transparencia fiscal en todo tipo de transacciones. Contrarrestar la brecha de evasión por el uso de criptoactivos, que es a donde actualmente apunta la OCDE, involucra que las jurisdicciones cuenten previamente con otras fuentes de información sobre transacciones financieras. Muchos países vienen adoptando estas recomendaciones y Perú no puede ser la excepción pues queda claro que el objetivo final es permitir que el Estado pueda recuperar la recaudación necesaria para conseguir la sostenibilidad fiscal y con ello el Estado pueda destinar los recursos a las necesidades de la población.

#### **4.6 ¿Por qué debería eliminarse el secreto bancario?**

Con base en lo analizado, se puede inferir que el derecho al secreto bancario no es un derecho absoluto pues admite ciertas restricciones, como son las recogidas en el artículo 143 de la Ley N.º 26702.

Pero estas restricciones siguen siendo limitadas para el ejercicio de los fines de SUNAT como administración tributaria puesto que esta no puede acceder a la información financiera de los contribuyentes en su totalidad.

Así, solo tendrá disponibilidad de la información que las entidades financieras tengan a bien reportar mediante las declaraciones juradas informativas del Reporte Financiero respecto de cuentas de residentes extranjeros con el objeto de que dicha información sea remitida a las jurisdicciones participantes de la CAAMMF y que al propio tiempo sean suscriptoras del AMAC CRS.

Sin embargo, la información antes señalada solo comprende aquella que corresponda a residentes extranjeros y está vinculada a los saldos, montos, promedios más altos, mas no involucra los movimientos de las cuentas, ello en línea con el Estándar de Reporte Común de la OCDE.

No obstante, lo antes señalado, sigue existiendo una brecha respecto de los movimientos de las cuentas bancarias. En tales casos tendrá que recabarse la información por intermedio del juez con base en lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley N.º 26702.

El secreto bancario no constituye un derecho autónomo, en tanto que se encuentra incluido dentro del derecho a la intimidad, sin embargo, sí existen circunstancias en el que este derecho se debe ponderar junto a las necesidades de interés público como es el deber de contribuir al sostenimiento de las cargas públicas como manifestación del principio de solidaridad contributiva que es inherente a todo Estado social y democrático de Derecho.

Otro factor importante es el de fomentar la cultura tributaria en los contribuyentes con el fin de motivar el cumplimiento voluntario de tributos para lo cual se deben transparentar los ingresos obtenidos en el devenir de sus actividades comerciales o cualquier fuente de generación de renta. Para ello sin duda es importante también que los

ingresos de las arcas fiscales sean utilizados en la atención de necesidades primordiales del Estado.



## CAPÍTULO V: PROPUESTA NORMATIVA

LEY N.º

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

**LEY QUE MODIFICA DIVERSOS ARTICULOS DE LA LEY GENERAL DEL SISTEMA FINANCIERO Y DEL SISTEMA DE SEGUROS Y ORGÁNICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCA Y SEGUROS, LEY N.º 26702**

**Artículo 1.- Modificación del artículo 143-A**

Modifíquese el artículo 143-A, de acuerdo con el texto siguiente:

**“Artículo 143-A.- (...)**

Las empresas del sistema financiero suministran a la SUNAT, la información financiera que esta requiera conforme a lo señalado en el numeral 2 del párrafo siguiente.

1. Mediante resolución de superintendencia se establece la forma, plazo y condiciones para la presentación de la información financiera la SUNAT. Tratándose del suministro de información financiera para el cumplimiento de lo acordado en los tratados internacionales o Decisiones de la Comisión de la CAN se estará a lo previsto en el Decreto Supremo que lo regule.

2. La información que se puede suministrar versa sobre operaciones pasivas de las empresas del sistema financiero con sus clientes referida a saldos y/o montos acumulados, promedios o montos más altos de un determinado periodo, movimientos de cuenta, rendimientos generados, incluyendo la información que identifique a los clientes, de

conformidad a lo regulado por Decreto Supremo refrendado por el Ministerio de Economía y Finanzas.

3. El suministro de información financiera se realiza en dos supuestos:

a. El cumplimiento de lo acordado en tratados internacionales o Decisiones de la Comisión de la CAN.

b. El ejercicio de la función fiscalizadora de la SUNAT para combatir la evasión y elusión tributarias.

4. La información suministrada solo puede tratar de aquella que sea igual o superior al monto a ser establecido mediante el decreto supremo referido en el numeral 2 precedente, considerando para el caso del literal b. del numeral anterior el monto establecido como mínimo no imponible en las normas que regulan los tributos administrados por la SUNAT.

5. Las empresas del sistema financiero suministran directamente a la SUNAT la información solicitada, con la periodicidad establecida por decreto supremo.

El tratamiento de la información obtenida por la SUNAT se sujeta a las siguientes reglas:

1. La información es tratada bajo las reglas de confidencialidad y de seguridad informática exigidas por los estándares y recomendaciones internacionales referidos al intercambio automático de información financiera emitidos por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE).

2. Las empresas del sistema financiero ponen a disposición de sus clientes los medios que permitan a estos acceder a la información que respecto de ellos se hubiera proporcionado a la SUNAT, previa verificación de la identidad del referido cliente.

3. La información obtenida no puede transferirse a otras entidades del país, salvo a un Juez, el Fiscal de la Nación o una comisión investigadora del Congreso, mediante solicitud debidamente justificada.

4. La obligación de la confidencialidad de las personas con vínculo laboral o de otra naturaleza contractual con la SUNAT no se extingue al concluir dicho vínculo.

5. El uso no autorizado o ilegal de la información constituye falta grave administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiera lugar.”

## **DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL**

### **PRIMERA. Vigencia**

Las disposiciones establecidas en la presente Ley entrarán en vigencia a partir del 1 de enero de 2022.

## **DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS MODIFICATORIAS**

**PRIMERA. Modificación del numeral 10 del artículo 62 del Código Tributario aprobado mediante Decreto Legislativo N.º 816 cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado mediante Decreto Supremo N.º 133-2013-EF.**

Modifícase el numeral 10 del artículo 62 el Código Tributario en los siguientes términos:

### **“Artículo 62.- FACULTAD DE FISCALIZACIÓN**

(.)

10. Solicitar información a las Empresas del Sistema Financiero sobre:

a) Operaciones pasivas con sus clientes, respecto de deudores tributarios que se encuentren sujetos o no a un procedimiento de fiscalización de la Administración Tributaria. En este último caso estará incluida la información de los sujetos con los que estos guarden relación y que se encuentren vinculados con los hechos investigados.

Tratándose de la información financiera que la SUNAT requiera para intercambiar información en cumplimiento de lo acordado en los convenios internacionales se proporcionará teniendo en cuenta lo previsto en la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, o norma que la sustituya, y podrá ser utilizada para el ejercicio de sus funciones”.

**SEGUNDA. Sustitución de la denominación del Capítulo V del Título IV del Código Penal**

Sustitúyase el Capítulo V del Título IV del Código Penal por el siguiente:

**CAPÍTULO V  
VIOLACIÓN DEL SECRETO PROFESIONAL Y DE LAS  
OBLIGACIONES DE CONFIDENCIALIDAD**

**TERCERA. Incorporación del artículo 165-A al Código Penal:**

Incorpórase el artículo 165-A al Código Penal en los términos siguientes:

“**Artículo 165-A.-** El que vulnere las obligaciones de confidencialidad respecto de la información prevista en el artículo 143-A de la Ley N.º 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros de a que tuviere acceso por razón de cualquier tipo de contratación, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años e inhabilitación conforme al numeral 2 del artículo 36.

La misma pena será para el funcionario o servidor público que por dolo o negligencia inexcusable o por haber faltado gravemente a sus obligaciones funcionales vulnere la confidencialidad de la información a la que haya tenido acceso.

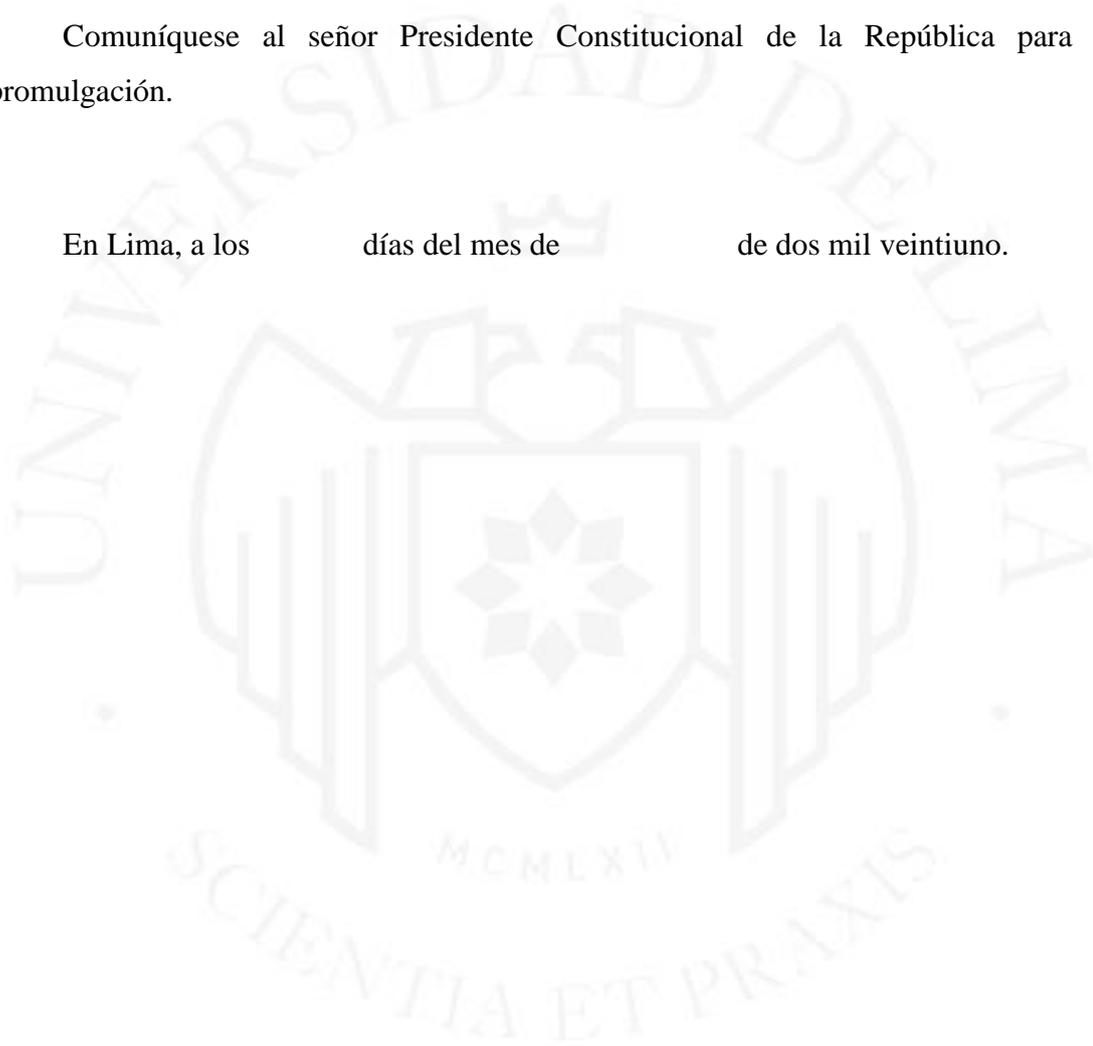
**DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA**

### **ÚNICA. Derogatoria**

Derógase los párrafos segundo al quinto del numeral 1 del artículo 143 de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros.

Comuníquese al señor Presidente Constitucional de la República para su promulgación.

En Lima, a los                    días del mes de                    de dos mil veintiuno.



## CONCLUSIONES

- Desde que el G-20 dirige una importante agenda fiscal en materia de transparencia fiscal y cooperación internacional de la mano con la exhortación a la eliminación del secreto bancario se han obtenido importantes beneficios en términos de recaudación en los países que lo implementaron.
- La eliminación del secreto bancario a nivel mundial es cuestión de tiempo, pero requerirá de ajustes en las legislaciones de nuestro país.
- La modificación legislativa para el acceso a la información financiera por parte de la SUNAT debe ir de la mano con la inclusión de una sanción de tipo punitiva en el Código Penal, del tipo vulneración a la confidencialidad.
- La obligación de guardar secreto debe mantenerse para las personas que tiene acceso a la información financiera como operaciones de los clientes mas no para la SUNAT.
- Existe la necesidad de que las empresas del sistema financiero proporcionen a la SUNAT, la información financiera no solo para cumplir lo acordado en tratados internacionales o Decisiones de la Comunidad Andina, sino también para el ejercicio de la función fiscalizadora de la SUNAT para combatir la evasión y elusión tributarias.
- El tratamiento de la información financiera que se proporcione a la SUNAT deberá ser similar a la que se proporciona para cumplir con los compromisos internacionales asumidos incluyendo los estándares internacionales establecidos para ello.
- Es importante que la información financiera pasiva que se ponga a disposición de la SUNAT involucre también los movimientos de cuenta que actualmente contempla el numeral 1 del artículo 143 de la Ley N.º 26702.

## REFERENCIAS

- Banco Interamericano de Desarrollo. (2012). *Recaudar no basta. Los impuestos como instrumento de desarrollo*.  
<https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Recaudar-no-basta-Los-impuestos-como-instrumento-de-desarrollo.pdf>
- Beltrán Facio, M. J., & Rifón Elizalde, A. (2011). *El Secreto Bancario en Uruguay y el Mundo*. Facultad de Ciencias Económicas y de Administración. Universidad de la República. <https://www.colibri.udelar.edu.uy/jspui/handle/20.500.12008/395>
- Blossier Mazzini, J. J. (29 de febrero de 2012). *El secreto bancario y el lavado de dinero*. <http://derechogeneral.blogspot.com/2012/02/el-secreto-bancario-y-el-lavado-de.html>
- Borrero Moro, C. (2012). *Los derechos fundamentales de los contribuyentes en la fiscalización tributaria*. Instituto Pacífico
- Centro Interamericano de Administraciones Tributarias. (2006). *Manual CIAT para la implantación y práctica del intercambio de información para fines tributarios – Aspectos Generales y Legales del intercambio de información*.  
<http://www.ciat.org>.
- Constitución Política del Perú, art. 2, inciso 5.
- European Council of the European Union. (2021). *What is the EU list of non-cooperative jurisdictions?* <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/eu-list-of-non-cooperative-jurisdictions/>
- Gonzales Martin, J.M. (2020). ¿Son realmente efectivas las "Listas Negras" contra los Paraísos Fiscales? *Revista Andaluza de Ciencias Sociales*, 19, 1-33.  
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7227743>
- Internal Revenue Service. (s.f.). *Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA)*.  
<https://www.irs.gov/businesses/corporations/foreign-account-tax-compliance-act-fatca>
- Ley N.º 26702. Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros (9 de diciembre de 1996).  
<https://espij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H773064>
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2006). *Manual para la aplicación de las disposiciones relativas al intercambio de información con fines tributarios*.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2017). *Estándar para el intercambio automático de información sobre cuentas financieras* (2ª. ed.).  
<https://www.oecd.org/tax/automatic-exchange/international-framework-for-the-crs/>

- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2021). *Secretary General Tax Report to G20 Finance Ministers and Central Bank Governors*.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2019) *Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes: Multilateral Co-operation Changing the World. 10<sup>th</sup> anniversary report*.  
<https://www.oecd.org/tax/transparency/global-forum-10-years-report.pdf>
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2014). *Acuerdo entre la República de Perú y la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos*.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2017). *Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version*. [http://www.oecd-ilibrary.org/taxation/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-condensed-version\\_20745419](http://www.oecd-ilibrary.org/taxation/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-condensed-version_20745419)
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2020). *Peer Review of the Automatic Exchange of Financial Account Information*.
- Pecho M. E. (2014). “El intercambio de información: hacia el nuevo estándar de transparencia fiscal internacional”. *Derecho PUCP*, 72, 31-44.  
<https://doi.org/10.18800/derechopucp.201401.002>
- Perea Flores, A. (2013). *Secreto bancario y reserva tributaria: definición conceptual, tratamiento jurídico en la legislación nacional y legislación comparada*.
- Proyecto de Ley N.º 6904/2020-CR, Ley que deroga el Decreto Legislativo N.º 1434, Decreto Legislativo que modifica el artículo 143-A de la Ley N.º 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, sobre secreto bancario.  
[https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016\\_2021/Proyectos\\_de\\_Ley\\_y\\_de\\_Resoluciones\\_Legislativas/PL06904-20210106.pdf](https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Proyectos_de_Ley_y_de_Resoluciones_Legislativas/PL06904-20210106.pdf)
- Serrano Antón, F., & Palao Taboada, C. (2007). *Fiscalidad internacional*. Centro de Estudios Financieros.
- United States Department of the Treasury. (s.f). *Foreign Account Tax Compliance Act*.  
<https://home.treasury.gov/policy-issues/tax-policy/foreign-account-tax-compliance-act>
- Urteaga Goldstein, C. R. (2017). *La implementación de un efectivo intercambio de información fiscal en el Perú*.

## BIBLIOGRAFÍA

- Congreso de la República. Proyectos de Ley  
<https://www.congreso.gob.pe/congresistas2021/CruzZeta/laborlegislativa/proyectos-ley/>
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2014). *Memorando de entendimiento relativo al Programa País entre el Gobierno de la República del Perú y la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos.*
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2020). *Exchanges that took place in 2018 and 2019 under the AEOI Standard.*
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2021). *Secretary General Tax Report to G20 Finance Ministers and Central Bank Governors.*
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2014). *Acuerdo entre el Gobierno de la República del Perú y la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos.*
- Tribunal Constitucional: Exp. 02838 – 2009 – PHD/TC.  
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/02838-2009-HD.html>
- Tribunal Constitucional: Exps. 0004-2004-AI/TC y otros.  
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00004-2004-AI%20Admisibilidad.html>