**19º SIMPOSIO SOBRE LEGISLACION TRIBUTARIA ARGENTINA**

CPCECABA

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 6 al 8 de septiembre de 2017

# **COMISION Nº 2**

LOS INTERCAMBIOS DE INFORMACION GENERAN UNA AFIP COLMADA DE DATOS CON TRASCENDENCIA TRIBUTARIA.

Teresa Gómez

**1) INTROITO**

Con acierto expresa el Sr. Relator, C.P. Martin Caranta, que en lo que respecta a la **informática tributaria**, nuestro derecho positivo poco o nada contempla en forma expresa. “Tal vez ello no sea una casualidad, por cuanto –como ya se ha mencionado– la relación fisco-contribuyente es de neto corte jurídico, la informática es simplemente un medio más al servicio de la relación, nunca un fin, ni causa o fuente”.

Sin embargo, la informática ha cambiado notoriamente la metodología de averiguación y colección de datos con la queinspeccionaba, fiscalizaba y verificaba la Administración Tributaria. La informática tributaria es un novedoso arquetipo que opera a nivel internacional.

Sirva a título de ejemplo de la importancia de la informática el hecho que a partir del 1/9/201,los países denominados “early adopter” (primeros adoptantes) recibirán y entregarán, bajo la modalidad impuesta por la **OCDE**([[1]](#footnote-2))**INFORMACIÓN CON TRASCENDENCIA TRIBUTARIA**. A dicha información hay que incorporarle la información que circulará como resultado de los **convenios internacionales** celebrados por Argentina para el intercambio de información, y/o la información derivada de los convenios para evitar la doble imposición que contienen una cláusula sobre el intercambio. Todo ello circulará a través de medios informáticos y no sería posible su intercambio si los medios informáticos no existieran.

Asimismo, y no resulta ocioso destacarlo, que también el GAFIse ha expedido sobre la necesaria **“Cooperación Internacional”** establecida en sus Recomendaciones, para ello es vital la informática.Y ello no podía ser de otra forma porque “Conforme la relación causa-efecto que surge entre la Evasión Tributaria y el Lavado de Activos, el GAFI indica en su Glosario que los Delitos Fiscales (relacionados a impuestos directos e impuestos indirectos), son delitos precedentes del Lavado de Activos ([[2]](#footnote-3)), siendo que… “cada país puede decidir, de conformidad con sus leyes internas, cómo definirá los delitos determinantes del Lavado de Activos”. ([[3]](#footnote-4))

Adviértase, que la **Recomendación 40 del GAFI** establece que: “*Los países deben asegurar que sus autoridades competentes puedan, rápida, constructiva y eficazmente, prestar el mayor rango de cooperación internacional con relación al lavado de activos, delitos determinantes asociados y el financiamiento del terrorismo. Los países deben hacerlo espontáneamente y siguiendo una solicitud, y debe existir una base legal para prestar la cooperación. Los países deben autorizar a sus autoridades competentes a utilizar los medios más eficientes para cooperar. Si una autoridad competente necesita acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales, como un Memorando de Entendimiento (MOU), éstos deben negociarse y firmarse a tiempo, con una amplia gama de contrapartes extranjeras”.*

*“Las autoridades competentes deben utilizar canales o mecanismos claros para la transmisión y ejecución eficaz de solicitudes de información u otros tipos de asistencia. Las autoridades competentes deben contar con procesos claros y eficientes para la priorización y ejecución oportuna de solicitudes, y para la salvaguarda de la información recibida”.*

Fácil resulta concluir que tanto la información interna de un Estado (fiscal, bancaria, bursátil, penal, civil, etc.) como la información que, necesariamente, debe circular entre los Estados cooperantes a fin de evitar la evasión y el lavado de dinero necesita, no sólo legislación interna e internacional que apunte a la transparencia, sino un alto grado de idoneidad en la informática utilizada.

Hay un nuevo MUNDO. El mundo de la lucha contra el lavado de dinero, el financiamiento del terrorismo, la lucha continua e internacional contra la evasión tributaria y en contra de aquellos Estados que alienten políticas fiscales “permisivas”. La informática es la herramienta idónea para que esta lucha tengo posibilidades de éxito.

**2) HACIA UNA MAYOR TRANSPARENCIA MUNDIAL: INTERCAMBIOS AUTOMÁTICOS DE INFORMACION SEGÚN EL ESTÁNDAR GLOBAL.**

Fue en el año 2014, más precisamente el 21 de julio, que la página web oficial de la OCDE([[4]](#footnote-5)) informaba: *“El Estándar para el Intercambio Automático de Información Financiera en Materia Fiscal convoca a los gobiernos a obtener información detallada de sus instituciones financieras e intercambiar esa información de manera automática con otras jurisdicciones, anualmente. El Estándar, desarrollado en la OCDE por encargo del G20, fue avalado por los ministros de Finanzas del G20 en febrero de 2014 y aprobado por el Consejo de la OCDE”.*

*“El estándar prevé el intercambio automático y anual de información financiera entre gobiernos, incluyendo balances, intereses, dividendos y ventas de activos financieros, transmitida a los gobiernos por las instituciones financieras y cubriendo cuentas mantenidas por individuos y entidades, incluyendo trusts y fundaciones. La nueva versión completa del estándar incluye comentarios y orientaciones  para su implementación por parte de gobiernos e instituciones financieras,  modelos detallados de acuerdos, así como estándares para soluciones técnicas y tecnológicas paralelas, particularmente un formato estándar y requisitos para la transmisión segura de información”.*

El Secretario de la OCDE,Ángel Gurria, afirmaba en esos momentos que **“se trata de un ambicioso modelo de intercambio de información que ayudara a los gobiernos a combatir el fraude y la evasión fiscal. “Esta publicación nos acerca a un mundo donde los defraudadores fiscales no tengan donde esconderse”.**

Según información oficial de la OCDE, desde el **2009 hasta el 2014** “la tendencia hacia una mayor transparencia y un mejor intercambio de información está teniendo un efecto tangible en el comportamiento de los contribuyentes. Los programas de revelación voluntaria muestran que más de medio millón de contribuyentes  han revelado voluntariamente ingresos y riqueza escondida ante las  autoridades fiscales. Los países han identificado más de **37 mil millones de euros provenientes de programas de revelación voluntaria (blanqueos).**

Ha de tenerse en cuenta que existen tres tipos de intercambios:

1. **Rogado o con requerimiento previo**. Estricto. Deben figurar los datos precisos del contribuyente, el motivo por el cual se solicitan los datos, los impuestos y períodos fiscales, la/s institución financiera en la cual, supuestamente, están los fondos investigados. (OCDE 2002).
2. **Automático o Standard**(Convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal. Protocolo OCDE junio 2011) ([[5]](#footnote-6)). También es conocido como “Common Reporting Standards o CRS”
3. **Espontáneo,** transmisión de datos obtenidos en el curso de un procedimiento o investigación, que se supone ofrecen especial interés para el otro Estado. ([[6]](#footnote-7))

En lo que respecta al **Estándar Común de Reportede información y Debida Diligencia**(ECR)**,** sobre el que se sustenta el intercambio automático de información sobre cuentas financieras ha sido definido por la OCDE ([[7]](#footnote-8))

Veamos. Una jurisdicción que adopte el ECR deberá contar con normas que regulen la obligación impuesta a las instituciones financieras de reportar información alineada con el alcance de las obligaciones de reporte establecidas en la Sección I, y de las obligaciones de seguir procedimientos de debida diligencia consistentes con los contemplados en las Secciones II a VII. La Sección VIII contiene los términos y expresiones definidos en el ECR.

Las instituciones financieras obligadas por el Estándar incluyen instituciones de custodia, instituciones de depósito, entidades de inversión y compañías de seguros específicas, salvo si presentan un bajo riesgo de ser utilizadas para evadir impuestos y se les exime de la obligación de reportar información. La información financiera que ha de reportarse respectode las cuentas reportables incluye todos los datos relativos a intereses, dividendos, saldo o valor de la cuenta, rentas procedentes de determinados productos de seguro, ingresos en la cuenta derivados de la venta de activos financieros y otras rentas generadas por activos mantenidos en la cuenta o pagos efectuados en relación con dicha cuenta.

Las cuentas reportables abarcan las cuentas cuyos titulares son personas físicas y entidades (incluidos fideicomisos y fundaciones), y el Estándar contempla la exigencia de aplicarun enfoque de transparencia a las entidades pasivas para identificar y reportar información acerca de las Personas que Ejercen el Control de las mismas.

Los procedimientos de **debida diligencia** que han de seguir las instituciones financieras sujetas a reportar para identificar las cuentas sujetas a reporte de información se describen en las Secciones II a VII. Se hace una distinción entre cuentas de titularidad de personas físicas y aquellas otras cuyos titulares son entidades. Asimismo, se distingue entre cuentas preexistentes y cuentas nuevas, constatando que resulta más difícil y oneroso para las instituciones financieras obtener información de los titulares decuentas existentes que el hecho de solicitar esa información en la apertura dela cuenta.

* **En caso de Cuentas Preexistentes de Personas Físicas**, las instituciones financieras están obligadas a revisar las cuentas sin aplicar ningún umbral de minimis. La normativa distingue entreCuentas de Alto Valor y Cuentas de Bajo Valor. En relación con estas últimas (Cuentas de Bajo Valor), la normativa contempla el test del domicilio permanente basado en evidencia documental del mismo; en su defecto, la Institución Financiera en cuestión deberádeterminar la residencia realizando una búsqueda de indicios. En caso de existir indicios contradictorios, se requerirá una autocertificación del Titular de la Cuenta (y/o evidencia documental), ante cuya ausencia se procederá a reportar la información pertinentea todas las jurisdicciones reportables respecto de las que se hayan encontrado indicios. Para las Cuentas de Alto Valor, se aplican procedimientos reforzados de debida diligencia, incluyendo una búsqueda en los archivos en papel y una consulta al asesor financierosobre su conocimiento de hecho.
* **En caso de Cuentas Nuevas de Personas Físicas**, el ECR obliga a obtener una auto-certificación del Titular de la Cuenta (y la verificación de su fiabilidad) sin aplicar ningún umbral de minimis.
* **En caso de Cuentas Preexistentes de Entidades**, las instituciones financieras están obligadas a determinar: a) si la propia Entidad es una Persona Reportable, lo que puede hacerse, por lo general, examinando la información disponible (Procedimientos AML/KYC)y, en caso contrario, se exige una auto-certificación del Titular de la Cuenta, y b) si la Entidad es una Entidad No Financiera (ENF) pasiva y, en caso afirmativo, la residencia de las Personas que Ejercen el Control de la misma. Para determinados Titulares de las Cuentas, la evaluación de carácter activo o pasivo es bastante sencilla y puede realizarse a partir de la información disponible; para otros, puede ser necesario una auto-certificación del Titular de la Cuenta. Las jurisdicciones pueden optar por autorizar a las instituciones financieras a aplicar un umbral de tal manera que las Cuentas Preexistentes de Entidades con un saldo inferior a los doscientos cincuenta mil (USD 250 000) dólares estadounidenses (o el equivalente en la moneda local) no están sujetas a revisión.
* **En caso de Cuentas Nuevas de Entidades**, deben efectuarse los mismos tipos de evaluación que los necesarios para las Cuentas Preexistentes. Sin embargo, al ser bastante más fácil conseguir la auto-certificación de los Titulares de las Cuentas Nuevas, no se aplica el umbral de doscientos cincuenta mil (USD 250 000) dólares estadounidenses (o el equivalente en la moneda local).

**Dada la importancia que adquiere a nivel nacional las diversas “formas de asistencia” dictadas por OCDE, a las que Argentina ha adherido, transcribimos, en lo que aquí interesa, los artículos respectivos de la Convención sobre Asistencia Mutua.**

***CONVENCIÓN SOBRE ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA FISCAL***

***CAPÍTULO III - FORMAS DE ASISTENCIA - Sección I- Intercambio de Información***

***Artículo 4 – Disposición General***

***Párrafo 1***

*Este artículo representa la obligación general para las Partes de intercambiar cualquier información previsiblemente relevante para la administración o la ejecución de las leyes nacionales relacionadas con los impuestos que cubre esta Convención. El carácter vinculatorio de esta obligación se establece en el Artículo 1. Los intercambios de información son la forma de asistencia administrativa más inmediata entre Estados. Esta asistencia resulta deseable para determinar y descubrir los hechos que podrían ser de interés en términos de la implementacióncorrecta de las leyes nacionales de las Partes. Esto no sólo facilitaría la ejecución de la legislación tributaria, sino también ayudaría al contribuyente a garantizar su derecho a créditos fiscales (por ejemplo, haciendo más sencillo comprobar que no es residente para fines tributarios en un Estado en particular, o que pagó impuestos extranjeros para los que se aplica el beneficio de la eliminación de la doble tributación).*

*50. El alcance de este artículo es amplio. Por ende, debería ser de asistencia para las Partes en el combate de la elusión y evasión tributarias al grado más alto posible. La norma que se refiere a la "previsible relevancia" tiene como finalidad contemplar el intercambio de información en materia tributaria al nivel más amplio posible y, al mismo tiempo, aclarar que las Partes no están en libertad de realizar "expediciones de pesca" o solicitar información que es difícil que sea relevante para el terreno tributario de una persona o categoría de persona dada (ver también párrafo 167).*

*51. Los cinco métodos principales de intercambio de información son los siguientes:*

*i. intercambio bajo solicitud, es decir, el Estado requerido proporciona información con relación a un caso específico al Estado requirente que lo ha pedido de manera específica (ver Artículo 5);*

*ii. intercambio automático, que se refiere al envío sistemático de información acerca de elementos de ingreso o capital específicos de una Parte a otra (ver Artículo 6);*

*iii. intercambio espontáneo, que se relaciona con la transmisión de información obtenida durante la revisión de la situación de un contribuyente o que podría ser de interés para el Estado receptor (ver Artículo 7);*

*iv. auditoría fiscal simultánea, que se refiere al suministro de información obtenida en el curso del análisis simultáneo en cada Parte involucrada, sobre la base de un acuerdo entre dos o más autoridades competentes, de la situación fiscal de una persona o personas en las que estos Estados tienen un interés común o relacionado (ver Artículo 8);*

*v. auditoría fiscal en el extranjero, es decir, la obtención de información mediante la presencia de representantes de la administración fiscal del Estado requirente en un análisis en materia fiscal en el Estado requerido (ver Artículo 9).*

*52. Es importante destacar que el Artículo 4 no restringe las posibilidades de intercambiar información a los cinco métodos mencionados. En general, la forma en la que el intercambio de información se llevará a cabo puede ser decidida por las Partes actuando por medio de las autoridades competentes que designen. La clasificación en los artículos de la Convención no se debe tanto al carácter de la información, sino más bien al mecanismo mediante el cual se intercambia la información. En algunas situaciones, la estricta diferenciación entre los distintos tipos de intercambio mencionados podría bien eliminarse, por ejemplo, cuando las autoridades competentes acuerdan enviar toda la información de un tipo en particular que podría detectarse en las auditorías fiscales, o cuando una autoridad competente envía información en paquete sin acuerdo previo. Para maximizar la eficacia y minimizar el costo, los acuerdos para el intercambio automático de información podrían limitar los elementos, la extensión y el volumen de información intercambiada de manera que la diferencia entre el intercambio mediante solicitud y el automático basado en acuerdos tiende a ser menos clara en la práctica.*

*……………………….*

*54. El intercambio de información podría darse en una variedad de formas aceptables para las autoridades competentes, por ejemplo, por medio de contacto personal, telefónico o por correo electrónico seguro, o intercambiando CD-ROM (codificados en los casos que corresponda). Sin embargo, cuando el intercambio es oral, es normal confirmarlo más tarde por escrito. Con miras a acelerar el intercambio, especialmente en un ámbito en el que se requiere de información rápida, las autoridades competentes podrían acordar delegar los poderes para realizar contactos más directos (como por teléfono, por ejemplo). Asimismo, vale la pena mencionar que la Convención no sólo cubre el intercambio de información específica de los contribuyentes, sino que también permite que las autoridades competentes intercambien otra información delicada relacionada con la administración fiscal y las mejoras al cumplimiento, por ejemplo, las técnicas de análisis de riesgo o los esquemas de evasión y elusión fiscal.*

**3) ADHESION TEMPORAL DE LOS PAISES FIRMANTES.**

Los países y jurisdiccionesque se han comprometido con el intercambio automático internacional de información fiscal (Common Reporting Standards o CRS) a partir de septiembre de 2017(early adopters) son 54, a saber:

**Alemania, Anguila, Argentina, Barbados, Bélgica, Bermudas, Bulgaria, Chipre2 , Colombia, Corea, Croacia, Curazao, Dinamarca, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Gibraltar, Grecia, Groenlandia\*, Guernesey, Hungría, India, Irlanda, Isla de Man, Islandia, Islas Caimán, Islas Feroe\*, Islas Turcas y Caicos, Islas Vírgenes Británicas, Italia, Jersey, Letonia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Malta, México, Montserrat, Niue, Noruega, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, República Eslovaca, Rumanía, San Marino, Seychelles, Sudáfrica, Suecia, Trinidad y Tobago.**

Argentina intercambiará información con 41 de ellos, pues para efectivizar el intercambio es necesario firmar un acuerdo bilateral, léase que la información fiscal *“solo será intercambiada efectivamente en la medida en que dos países que formen parte del Multilateral Competent Authority Agreement -Acuerdo Multilateral entre Autoridades Competentes- ([[8]](#footnote-9))  se elijan mutuamente para realizarlo en forma recíproca”*

Por su parte, los paísesque citamos a continuación (late adopters),iniciaran sus intercambios (*Common Reporting Standards o CRS*) a partir de **septiembre de 2018**.

**Albania, Andorra, Antigua y Barbuda, Arabia Saudita, Aruba, Australia, Austria, Bahamas, Baréin, Belice, Brasil, Brunéi Darussalam, Canadá, Catar, Chile, Costa Rica, Dominica, Emiratos Árabes Unidos, Ghana, Granada, Hong Kong (RAE China), Indonesia, Islas Cook, Islas Marshall, Israel, Japón, Kuwait, Líbano, Macao (RAE China), Malasia, Mauricio, Mónaco, Naurú, Nueva Zelanda, Panamá, República Popular China, Rusia, Samoa, San Cristóbal y Nieves, San Martín, San Vicente y las Granadinas, Santa Lucía, Singapur, Suiza, Turquía, Uruguay, Vanuatu.**

Respecto de **Estados Unidos de Norte América y Uruguay** hay ciertas particularidades dignas de ser mencionadas.

1. **Estados Unidos de Norte América,** aun no adhirióa los acuerdos OCDE. Ellos manejan sus inquietudes fiscales acorde a lo legislado por la Ley de Cumplimiento Tributario de Cuentas Extranjeras, conocida principalmente por sus siglas en inglés FATCA *(Foreign Account Tax Compliance Act)* es una Ley que sancionó el Congreso de Estados Unidos en el año 2010 pero que se encuentra vigente desde el año 2013.

El objetivo de esta legislación es el control de la **evasión fiscal** por el gobierno de Estados Unidos mediante la identificación de los ciudadanos y residentes de ese país que tengan dinero o fondos depositados en instituciones financieras extranjeras. Para ello, se requiere, obligatoriamente, a todas las instituciones financieras de fuera de Estados Unidos que identifiquen e informen a los ciudadanos y residentes norteamericanos que tienen depósitos e inversiones en esos bancos. Las instituciones deben poner a disposición del [IRS](https://es.wikipedia.org/wiki/IRS)*(Internal Revenue Service* autoridad fiscal de Estados Unidos) información relacionada con cuentas y productos financieros de dichas personas. ([[9]](#footnote-10))

1. **Uruguay:**durante el mes de junio de 2016 este paísratificó ante laOCDE su compromiso de avanzar en la aplicación de los acuerdos automáticos de información fiscal sin orden judicial previa, con terceros países a partir de setiembre de **2018**.

Además, según Dec. 77/2017 reglamentario de la Ley de Transparencia Fiscal No. 19.484, se obliga a las entidades financieras ([[10]](#footnote-11)) a reportar a la DGI Uruguaya las cuentas **bancarias** de *“toda persona física, jurídica o entidad residente en la República o en un país o jurisdicción extranjera que mantiene una cuenta en una entidad financiera obligada a informar”, así como también los beneficiarios finales de toda “entidad no financiera pasiva”.*

En lo que atañe a las personas jurídicas **No Residentes**, como puede ser el caso de empresas Argentinas, sus cuentas serán informadas, salvo que fueran preexistentes y siempre y cuando su saldo o valor al 31 de diciembre de 2016 o al 30 de junio de 2017 **no superen los US$ 50.000**.

Respecto de las cuentas bancarias que pertenecen a **personas físicas no residentes, v.gr. argentinas**, serán informadas **todas**, independientemente de su monto. El informe incluirá: nombre, domicilio, países o jurisdicciones de residencia fiscal, número de identificación fiscal, fecha y lugar de nacimiento, así como la entidad y el monto depositado.

**4) ARGENTINA Y EL MUNDO**

* Argentina suscribió con 85 Jurisdicciones la Convención Multilateral de la OCDE sobre “Asistencia Mutua en Materia Fiscal”, la cual entró en vigor 1/1/2013.
* Argentina firmó Convenios de doble imposición con cláusula de intercambio de información entre otros con: Alemania, Australia, Bélgica, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Italia, Países Bajos, Noruega, Reino Unido, Rusia, Suecia y Suiza.
* Argentina firmó Acuerdos multilaterales de Intercambio de Información Tributaria, modelo OCDE, entre otros con: Andorra, Aruba, Azerbaiyán, Bahamas, Bermuda, Brasil, Islas Caimán, Chile, China, Costa Rica, Curacao, Ecuador, España, Guernsey, India, Italia, Isla de Man, Jersey, Macedonia, Mónaco, Perú, San Marino, Sudáfrica y Uruguay.
* Argentina participó en el VII Foro Global (2014) sobre Transparencia e Intercambio de Información Tributaria celebrado en Berlín y suscribió con 54 Jurisdicciones el acuerdo de intercambio “automático” de información financiera, el cual comienza en el mes de septiembre de 2017.
* Argentina integra **El Foro Global sobre Transparencia e Intercambio de Información Tributaria**([[11]](#footnote-12)) fundado en el año 2000 por la OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos) con el fin de elaborar normas en materia de derecho tributario para erradicar los llamados paraísos fiscales.
* Argentina estuvo presente en la reunión de noviembre de 2016 del Foro Global en Tiflis (Georgia) con más de 220 delegados de 85 jurisdicciones y 12 organizaciones internacionales y agrupaciones regionales que se dieron cita y elevaron a 137 el número de miembros.
* Argentina firmó, el 7 de junio de 2017, el Convenio Multilateral de la OCDE para la utilización mundial de BEPS ([[12]](#footnote-13)). Las BEPS son normas que emitió la OCDE por iniciativa del G-20 para evitar la erosión de la base imponible y el desplazamiento de la renta por parte de grupos multinacionales que radican la renta en aquellas jurisdicciones donde pueden descargar más gastos. Su importancia radica en que por estas maniobras se pierden entre u$s 100.000 millones y u$s 240.000 millones de recaudación impositiva global. ([[13]](#footnote-14))

Hasta ahora la Argentina aceptaría, únicamente, la cláusula sobre “**realidad del negocio**” y no las de “**abuso del tratado**”. Sin embargo, en agosto la OCDE revisará el caso argentino y podría insistir en que el país adopte su sistema de resolución de controversias.

**5) AFIRMAMOS QUE EN EL 2017 HAY UNA NUEVA AFIP-DGI.**

Si estuviéramos obligados a comparar el ex ante con el ex post de AFIP como consecuencia del dictadode la ley 27.260,deberíamos coincidir en que estamos frente a una NUEVA AFIP.

Si bien la AFIP debe manejarse cuidando no violarel secreto fiscal, tal como lo establece el art. 101 de la ley 11.683, advertimos que dicho artículoestablece en su inciso d) lo siguiente:

*d) Para los casos de remisión de información al exterior en el marco de los Acuerdos de Cooperación Internacional celebrados por la Administración Federal de Ingresos Públicos con otras Administraciones Tributarias del exterior, a condición de que la respectiva Administración del exterior se comprometa a:*

*1. Tratar a la información suministrada como secreta, en iguales condiciones que la información obtenida sobre la base de su legislación interna;*

*2. Entregar la información suministrada solamente a personal o autoridades (incluso a tribunales y órganos administrativos), encargados de la gestión o recaudación de los tributos, de los procedimientos declarativos o ejecutivos relativos a los tributos o, la resolución de los recursos con relación a los mismos; y*

*3. Utilizar las informaciones suministradas solamente para los fines indicados en los apartados anteriores, pudiendo revelar estas informaciones en las audiencias públicas de los tribunales o en las sentencias judiciales.*

Además, la vigencia de la ley 27.260 representó,monetariamente, una recaudación de 116.800 millones de dólares. Las cifras desglosadas indican([[14]](#footnote-15)):

$ 117.000 Millones de Deuda regularizada;

U$S 23.500 Millones de Monto "blanqueado" en el país;

U$S 93.300 Millones de Monto "sincerado" en el exterior;

$ 148.600 Millones de Impuesto recaudado por AFIP;

568.000 Planes de regularización;

475.000 Contribuyentes se "sinceraron";

254.700 Declaraciones Juradas presentadas

Si bien el impacto monetario del blanqueo ha sido importantísimo, no menos significativos los datos obtenidos de los 475.000 contribuyentes sincerados así como las 254.700 declaraciones juradas presentadas. Todo ello le otorgó al Organismo Recaudador un importante caudal de información.

Adviértase, que según los acuerdos firmados por Argentina, LA AFIP podrá entregar información de contribuyentes a diversos países, dicha información tendrá las siguientes características:

a) Deberá ser tratada como secreta, según la legislación del país receptor.

b) Podrá ser entregada a personal o autoridades encargados de la gestión o recaudación de los tributos,

c) Estas informaciones podrán ser públicas en audiencias o en las sentencias judiciales

También, en el orden interno, la AFIP - DGI estará obligada a suministrar la información financiera o bursátil a la DGA, a la Comisión Nacional de Valores y al Banco Central de la República Argentina, no pudiendo alegarse secreto bancario ni bursátil.

Como resultado de la vigencia de los intercambios de información, AFIP-DGI emitió la **RG 4056/2017** ([[15]](#footnote-16)) queestableció un **“Régimen de Información para Entidades Financieras Respecto de Cuentas de Sujetos No Residentes”**. Va de suyo que este régimen de información y de debida diligencia está a cargo de determinadas instituciones financieras, y opera en fina sintonía con los términos establecidos por las “*Normas Comunes en Materia de Presentación de Información (CRS)*” elaborado por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE).

Según la norma, todos los bancos (nacionales y extranjeros, públicos y privados), compañías financieras, aseguradoras y administradoras de fondos en general; **tendrán hasta el 30 de junio 2017** para enviar los datos a la AFIP vía **informática** y de manera obligatoria ([[16]](#footnote-17)). Luego el organismo los preparará en "celdas" por países, para luego enviarlos de manera oficial a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), que desde septiembre los pondrá en vigencia en una gran base informática central de los 50 países, para que cualquiera de los firmantes pueda verificarlos de manera automática.

**A partir de ese momento, la AFIP podrá verificar sin estar obligada a consultar a jueces extranjeros o a los organismos recaudadores (o la repartición pública que corresponda).**

Estos intercambios darán como resultado que si un residente argentino tiene cuentas con dinero por más de 250.000 dólares en el sistema financiero de alguno de los 50 países ”early adopter” se podrá tomar esa información como oficial, para luego controlar si dicho dinero está declarado en tiempo, cantidad y forma. De no estar declarado podrá solicitarse la información de manera oficial y presentar la documentación como datos reales y judiciables para acusar al contribuyente del delito de evasión. Va de suyo, que por el monto discutido, tanto la denuncia como el proceso lo serían por la ley Penal Tributaria y Previsional 24.769.

Tal es el caudal de información que ya hoy posee el Organismo Recaudador que decidió dar por terminadas las inspecciones y reclamos administrativos o judiciales con quienes realizaron la confirmación de datos de la declaración jurada de impuestos de 2015 ("tapón fiscal"), posibilidad que fue incluida en la ley 27.260 para quienes no tuvieran bienes a sincerar (IG 1008/17).

Para contribuyentes que realizaron la confirmación de datos, incluyendo aquellos que se encuentren en curso de discusión administrativa, contencioso administrativa o judicial, siempre que no posean resolución o sentencia firme de cualquier instancia, los trámites deberán ser descargados, sin interés fiscal, ya que no puede avanzarse sobre el ajuste potencial o pretensión fiscal notificada al contribuyente en virtud de la liberación establecida por la ley del blanqueo.

En definitiva, la actual AFIP está enóptimas condiciones para aumentar el riesgo subjetivo y combatir el flagelo de la evasión y, también, porque no decirlo, combatir o prevenir el delito de lavado de dinero. Veamos:

* **AFIP** tiene información standard resultante de su actividad y en el ejercicio de las facultades previstas y establecidas por los artículos 33 y 35 de la ley 11.683.
* **AFIP** recibió importante información producto del sinceramiento y de la moratoria, ambos beneficiosestablecidos por la ley 27.260.
* **AFIP** recibe información de los diversos convenios de doble imposición,**con cláusula de intercambio de información**, firmados, entre otros con: Alemania, Australia, Bélgica, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Italia, Países Bajos, Noruega, Reino Unido, Rusia, Suecia y Suiza.
* **AFIP** recibe información como consecuencia de los**acuerdos multilaterales de Intercambio de Información Tributaria**, modelo OCDE entre otros con: Andorra, Aruba, Azerbaiyán, Bahamas, Bermuda, Brasil, Islas Caimán, Chile, China, Costa Rica, Curacao, Ecuador, España, Guernsey, India, Italia, Isla de Man, Jersey, Macedonia, Mónaco, Perú, San Marino, Sudáfrica y Uruguay.
* **AFIP recibirá**, a partir del 1/9/2017 información Alemania, Anguila, Argentina, Barbados, Bélgica, Bermudas, Bulgaria, Chipre2 , Colombia, Corea, Croacia, Curazao, Dinamarca, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Gibraltar, Grecia, Groenlandia, Guernesey, Hungría, India, Irlanda, Isla de Man, Islandia, Islas Caimán, Islas Feroe\*, Islas Turcas y Caicos, Islas Vírgenes Británicas, Italia, Jersey, Letonia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Malta, México, Montserrat, Niue, Noruega, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, República Eslovaca, Rumanía, San Marino, Seychelles, Sudáfrica, Suecia, Trinidad y Tobago.

**6) DOS INSTITUTOS DE LA PRUEBA A SER RESGUARDADOS**

A raíz del dictado del incidente de nulidad en el fallo “HSBC Bank Argentina SA y otros s/L. 24769” hacemos advertencia firme sobre dos institutos que deberán ser respetados y que estarían directamente relacionados con la prueba obtenida a través de los Intercambios Automáticos de Información. Léase; la prueba obtenida deberá resguardar dos institutos básicos que hacen al derecho de defensa, a saber;

1. **Regla de laexclusión de la prueba obtenida en forma ilícita**, la cual dispone la inadmisibilidad de los elementos probatorios obtenidos en violación a derechos y garantías constitucionales y, paralelamente, la doctrina de los frutos del árbol venenoso que transmite ese efecto a todos los actos que sean su consecuencia inmediata o necesaria. Estas teorías fueron receptadas por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación [cfr. Fallos 46:36 (“Charles Hermanos”), 303:1938 (“Montenegro”), 306:1752 (“Fiorentino”), 308:733 (“Rayford”), entre otros, y seguida por los tribunales inferiores. ([[17]](#footnote-18))

“... una aplicación errónea de la regla de la exclusión puede desviar al proceso de la búsqueda de la verdad y torcer injustificadamente el principio de justicia que debe primar en todo pronunciamiento judicial *(v. opinión del Juez Powell, en nombre de la Corte Suprema de los Estados Unidos, en “Stone vs. Powell”, 428 U.S. 465, 492; 1976)*”

**b) Cadena de custodia de protección de la prueba**

La cadena de custodia de una prueba se define como el procedimiento controlado que se aplica a los indicios materiales relacionados con el delito, desde su localización hasta su valoración por los encargados de su análisis, normalmente peritos, y que tiene fin no viciar el manejo que de ellos se haga y así evitar alteraciones, sustituciones, contaminaciones o destrucciones.

Desde la ubicación, fijación, recolección, embalaje y traslado de la evidencia en la escena del siniestro, hasta la presentación al debate, la cadena de custodia debe garantizar que el procedimiento empleado ha sido exitoso, y que la evidencia que se recolectó en la escena, es la misma que se está presentando ante el tribunal, o el analizado en el respectivo dictamen pericial.([[18]](#footnote-19))

En autos HSBC BANK los defensores expresaban que las pruebas debían respetar “las directivas trazadas por la informática forense y los protocolos internacionales para la identificación, recolección, adquisición y preservación de la evidencia digital, entre ellos, la norma ISO/IEC 27037:2012, el “Council of Europe Electronic Evidence Guide” y “Electronic Crime Scene Investigation: A Guide for First Responders”.

**7) PALABRAS FINALES**

Los intercambios automáticos de información constituyen una herramienta más direccionadahacia el combate contra la evasión y el lavado de activos a nivel internacional. Sería imposible concebir estos intercambios sin la presencia de la informática.

Nuestro Organismo Recaudador (AFIP) tendrá, durante el 2017, nuevos datos internos declaradosproducto del blanqueo, además, tendrá datos internos aportados en el ritmo normal de la actividad de los contribuyentes (declaraciones juradas y regímenes de información), igualmente recibirá información delas liquidaciones fiscales de los funcionarios que cierren inspecciones y, por fin y por último, recibirá un caudal informativo como consecuenciadel inicio del intercambio automático internacional quelo ayudará a conocer datos internacionales de numerosas jurisdicciones.

Este caudal informativo le permitirá a la AFIP estar al tantode la existencia de materia sujeta a impuesto que podría no haber tributado. Ello así, tendrá facultades para reclamar los saldos deudores, los intereses resarcitorios/punitorios, y también, labrar sumarios para imponer las correspondientes sanciones de multa, a más de, efectivizar la denuncia penal tributaria correspondiente.

Estamos en presencia deun nuevo Organismo Recaudador. Es un organismo dotado de amplias facultades que, además, hoy por hoy, posee unimportantísimo caudal de información que se incrementará con el correr del tiempo.

Hay un nuevo MUNDO. El mundo de la lucha contra el lavado de dinero, el financiamiento del terrorismo, y la evasión fiscal.

Hay un nuevo MUNDO que ha decidido “apartar” a aquellos Estados que alienten políticas fiscales “permisivas” que, por lógica consecuencia, podríanfacilitar la comisión de estos flagelos.

Hay un nuevo MUNDO, el mundo de la informática que brinda rapidez y celeridad en la obtención de la información. [[19]](#footnote-20)

1. ) *Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico* [↑](#footnote-ref-2)
2. ) Conf. Estándares Internacionales sobre la Lucha contra el Lavado de Activos y el Financiamiento del Terrorismo - Febrero 2012 - Glosario - “Categorías establecidas de delitos”. [↑](#footnote-ref-3)
3. ) Marcelo Dominguez “ACUERDOS DE INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN”. 15 Congreso Tributario CPCECABA, Mar del Plata, octubre 2015 [↑](#footnote-ref-4)
4. ) http://www.oecd.org/newsroom/la-ocde-da-a-conocer-la-version-completa-del-estandar-global-para-el-intercambio-automatico-de-informacion.htm [↑](#footnote-ref-5)
5. ) La Convención de 1988 se revisó en 2010, con la intención principal de alinearla con la norma acordada a nivel internacional sobre transparencia e intercambio de información y abrirla a Estados no pertenecientes a la OCDE o el Consejo de Europa. La norma acordada a nivel internacional, diseñada por la OCDE, trabajando en conjunto con países no miembros en el Foro Global de la OCDE sobre Transparencia e Intercambio de Información, se incluye en el Artículo 26 del Modelo de convenio tributario de la OCDE y ha recibido el respaldo de los países del G7/G8, del G20 y de las Naciones Unidas.

   Este instrumento está diseñado de manera que considere todas las formas posibles de cooperación administrativa entre los Estados en la determinación y la recaudación de impuestos, en especial en términos del combate a la evasión y la elusión fiscales. La cooperación va desde el intercambio de información hasta el cobro de reembolsos de impuestos extranjeros. [↑](#footnote-ref-6)
6. ) Marcelo Dominguez “ACUERDOS DE INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN”. 15 Congreso Tributario CPCECABA, Mar del Plata, octubre 2015. [↑](#footnote-ref-7)
7. ) <http://www.hacienda.go.cr/docs/592899478c18a_Estandar%20de%20Reporte%20Comun%20CRS%20en%20Espanol.pdf> [↑](#footnote-ref-8)
8. ) R.G AFIP 3826/15 Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal. Acuerdo Multilateral entre Autoridades Competentes sobre el intercambio automático de información relativo a cuentas financieras. Régimen de información. Su implementación. [↑](#footnote-ref-9)
9. ) https://es.wikipedia.org/wiki/Ley\_de\_cumplimiento\_tributario\_de\_cuentas\_extranjeras [↑](#footnote-ref-10)
10. ) Instituciones de intermediación financiera, entidades de custodia, entidades de inversión, entidades de seguro, [↑](#footnote-ref-11)
11. ) El Foro Global sobre Transparencia e Intercambio de Información Tributaria fue fundado en 2000 por la OCDE con el fin de elaborar normas en materia de derecho fiscal y tributario para erradicar los llamados 'paraísos fiscales', etiqueta que se emplea para denominar a 33 territorios o jurisdicciones en el mundo.

    Nació con 32 países miembros, pero en 2009 contaba ya con 90 países o territorios. Desde 2002 elabora modelos de intercambio de información fiscal y tributaria para acuerdos bilaterales o multilaterales. Es continuación del anterior Foro sobre prácticas fiscales perjudiciales, órgano interno del Comité de asuntos fiscales de la OCDE, creado en 1996 por iniciativa del G7. <https://es.wikipedia.org/wiki/Foro_Global_sobre_Transparencia_e_Intercambio_de_Informaci%C3%B3n_Tributaria> [↑](#footnote-ref-12)
12. ) BEPS hace referencia a la erosión de la base imponible y al traslado de beneficios propiciados por la existencia de lagunas o mecanismos no deseados entre los distintos sistemas impositivos nacionales de los que pueden servirse las empresas multinacionales (EMN), con el fin de hacer “desaparecer” beneficios a efectos fi scales, o bien de trasladar beneficios hacia ubicaciones donde existe escasa o nula actividad real, si bien goza de una débil imposición, derivando en escasa o nula renta sobre sociedades. A tenor de la creciente movilidad del capital y de activos tales como la propiedad intelectual, así como de los nuevos modelos de negocio del siglo XXI, BEPS se ha convertido en un serio problema. [↑](#footnote-ref-13)
13. ) Exposición de la CP Gabriela Rigoni, en el 11º Encuentro de Impuestos de IDEA. [↑](#footnote-ref-14)
14. ) Liliana Franco. Ambito.com “El blanqueo en números” 4/7/2017 [↑](#footnote-ref-15)
15. ) Con el propósito de establecer un marco estratégico de cooperación con otros países y organismos internacionales que incluya, como una de sus principales herramientas, el intercambio de información con otras administraciones tributarias, a los fines de combatir el fraude, la evasión y las prácticas de elusión fiscal, se implementa el “Régimen de Información Financiera de Sujetos no Residentes”. [↑](#footnote-ref-16)
16. ) El envío de la información deberá realizarse mediante alguna de las siguientes opciones: a) Transferencia electrónica de datos mediante el servicio denominado “Presentación de DDJJ y Pagos” a través del sitio web de AFIP, conforme al procedimiento establecido por la Resolución General N° 1.345, sus modificatorias y complementarias. A tal fin deberán contar con “Clave Fiscal”, con nivel de seguridad 2 como mínimo, obtenida de acuerdo con lo dispuesto por la Resolución General N° 3.713. b) Intercambio de información mediante “webservices” denominado “Presentación de DDJJ - perfil contribuyente”, cuyas especificaciones técnicas se encuentran disponibles en el mencionado micrositio. [↑](#footnote-ref-17)
17. ) HSBC Bank Argentina SA y otros s/L. 24769. Incidente de nulidad sobre el origen de la prueba. JPE Nº 11 – 7/3/2017 [↑](#footnote-ref-18)
18. ) https://es.wikipedia.org/wiki/Cadena\_de\_custodia [↑](#footnote-ref-19)
19. [↑](#footnote-ref-20)