

201809



Universidad del Valle de México

ESCUELA DE DERECHO

Con Estudios Incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México

120
24

*“El Secreto Bancario
en México”*

T E S I S
Que para Obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO
P r e s e n t a
Araceli Ruiz Dávila

Primer Revisor: LIC SILVIA LLITERAS ALANIS

Segundo Revisor: LIC. JESUS MORA LARDIZAVAL

MEXICO, D. F.

1984

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A DIOS.

Porque me dió la maravillosa oportunidad de disfrutar de lo más hermoso que es la vida y a lo largo de ella ha bendecido y guiado mi camino para poder llegar al fin de mi formación profesional.

-Gracias Señor-

A MIS PADRES.

Rafael y Celia.

Quienes con su incondicional apoyo, sus desvelos y consejos así como su inmenso amor y confianza han logrado con éxito que culmine hoy una meta tan importante en mi vida y que constituye mi mejor y más valiosa herencia ya que en el transcurso de mi existencia han estado conmigo en todo momento por lo que este triunfo es también suyo.

-Gracias-

A MI ABUELITA.

Porque siempre me ha dado tanto cariño y comprensión, que me han ayudado siempre a seguir adelante y realizar mis objetivos como el que hoy he logrado.

-Gracias-

A MIS HERMANOS.

Rafael y Rodrigo.

Les agradezco infinitamente que hayan estado conmigo en todo, protegiéndome y apoyándome con su gran cariño, para que pudiera terminar mi carrera con satisfacción.

-Gracias-

A MIS HIJOS.

Araceli y Erik Rodrigo.

Que son la razón de mi existencia, les dedico mi ser y mi triunfo porque desde dentro de mi seno me acompañaron durante mis felices días de clases, y son mi incentivo de esfuerzo y superación para que algún día se sientan orgullosos de mí.

A MIS QUERIDÍSIMOS AMIGOS.

Quienes tuvieron siempre para conmigo una palabra amable y de aliento, porque conté con ellos desinteresadamente en todo momento y me brindaron su cariño y ayuda para la realización de mi carrera y mi tesis.

-Gracias-

A MIS TIOS.

Edmundo y Bertha Ruiz.

Blanca Dávila y Alvaro Morales.

Que me brindaron apoyo y ayuda cuando lo necesité, para que pudiera realizar esta meta tan anhelada.

-Gracias-

A MI ESPOSO.

Erik Zamudio García.

Porque forma parte de mi vida y como ser humano he madurado con él, resaltando la capacidad de amar para seguir emprendiendo nuevas metas.

-Gracias-

A MI ASESOR.

Lic. Jesús Mora Lardizábal.

Porque muy amablemente y con mucha paciencia colaboró conmigo para poder hacer esta tesis que significa mucho para mi y con sus consejos me guió para terminarla satisfactoriamente.

-Gracias-

A TODOS MIS MAESTROS.

A quienes les estaré profunda y eternamente agradecida porque por sus conocimientos que me han transmitido y su amistad brindada hoy soy alguien en la vida por lo que siempre los recordaré con muchísimo cariño.

-Gracias-

A MI MISMA.

Me otorgo una gran felicitación porque Dios bien sabe que me ha costado mucho trabajo obtener esta victoria ya que vencer los obstáculos no ha sido fácil y es un estímulo tan satisfactorio para mí hacerme este reconocimiento.

"EL SECRETO BANCARIO EN MEXICO"

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA BANCA

- 1.1.- EN LA MESOPOTAMIA.**
- 1.2.- EN GRECIA.**
- 1.3.- EN ROMA.**
- 1.4.- EN EL DERECHO MEXICANO.**

CAPITULO II

EL SECRETO PROFESIONAL

- 2.1.- CONCEPTO.**
- 2.2.- DISTINTOS ORDENAMIENTOS
QUE LO REGULAN.**
- 2.3.- SANCIONES CIVILES Y
PENALES EN CASO DE VIOLAR
EL SECRETO PROFESIONAL.**

CAPITULO III

EL SECRETO BANCARIO EN LA LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO

3.1.- DISPOSICIONES APLICABLES.

3.2.- ANALISIS DEL ARTICULO 105.

- a) Elementos personales del secreto bancario.
- b) Objeto.
- c) Limites.
- d) Personas autorizadas para solicitar informes.
- e) Autoridades que pueden solicitar informes.
- f) Incumplimiento.

CAPITULO IV

ESTUDIO COMPARATIVO CON OTRAS LEGISLACIONES

4.1.- EN SUIZA.

4.2.- EN ALEMANIA.

4.3.- EN INGLATERRA.

4.4.- EN ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA.

4.5.- EN ESPANA.

CAPITULO V

OTROS ASPECTOS DEL SECRETO BANCARIO

5.1.- SU FINALIDAD.

**5.2.- LA REALIDAD EN LA BANCA
MEXICANA.**

**5.3.- EL SISTEMA BANCARIO MEXICANO
Y LOS DEPOSITOS BANCARIOS.**

I N D I C E

INTRODUCCION	1
---------------------	----------

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA BANCA

1.1.- EN LA MESOPOTAMIA.	4
1.2.- EN GRECIA.	8
1.3.- EN ROMA.	12
1.4.- EN EL DERECHO MEXICANO.	19

CAPITULO II

EL SECRETO PROFESIONAL

2.1.- CONCEPTO.	39
2.2.- DISTINTOS ORDENAMIENTOS QUE LO REGULAN.	43
2.3.- SANCIONES CIVILES Y PENALES EN CASO DE VIOLAR EL SECRETO PROFESIONAL.	50

CAPITULO III

EL SECRETO BANCARIO EN LA LEY

GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO

3.1.- DISPOSICIONES APLICABLES.	56
3.2.- ANALISIS DEL ARTICULO 105.	61
a) Elementos personales del secreto bancario.	62
b) Objeto.	64
c) Limites.	66
d) Personas autorizadas para solicitar informes.	68
e) Autoridades que pueden solicitar informes.	70
f) Incumplimiento.	80

CAPITULO IV

ESTUDIO COMPARATIVO CON OTRAS LEGISLACIONES

4.1.- EN SUIZA.	88
4.2.- EN ALEMANIA.	103
4.3.- EN INGLATERRA.	108
4.4.- EN ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA.	109
4.5.- EN ESPAÑA.	111

CAPITULO V

OTROS ASPECTOS DEL SECRETO BANCARIO

5.1.- SU FINALIDAD.	115
5.2.- LA REALIDAD EN LA BANCA MEXICANA.	118
5.3.- EL SISTEMA BANCARIO MEXICANO Y LOS DEPOSITOS BANCARIOS.	122
CONCLUSIONES	126

INTRODUCCION

La constante necesidad que los hombres han manifestado a lo largo de su evolución económica de asegurar sus patrimonios e incrementar los mismos han dado origen al lo que hoy se conoce como el sistema bancario que por su complejidad ha sido objeto de constantes cambios a lo largo de su historia.

La investigación correspondiente al desarrollo de esta tesis va enfocada principalmente a una institución muy importante dentro del sistema bancario y que casi en todos los sistemas bancarios del mundo es incluida; nos estamos refiriendo concretamente al secreto bancario.

Los capítulos que integran el desarrollo del trabajo tienen por objeto indicar la situación que con respecto al tema se han venido dando con el paso del tiempo, así como, el marco jurídico del mismo en nuestro país, su estudio comparado con otras legislaciones y lo que realmente representa en la actualidad.

Además de señalar lo involucrado que el secreto bancario se encuentra con lo que todos conocemos como secreto profesional, la ética de los hombres en cuanto a su profesión y las sanciones aplicables en caso de la violación del mismo.

El propósito fundamental es dar a los lectores, los aspectos generales del secreto bancario y proporcionar a los interesados conocimientos actualizados sobre este tema.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA BANCA.

1.1.- EN LA MESOPOTAMIA

Entre muchas de las actividades humanas la relativa a la banca, tiene una larga historia que, se puede afirmar, está muy ligada en sus orígenes a los pueblos que estaban asentados en la cuenca mediterránea. Los orígenes más remotos se ubican en el medio oriente y, específicamente en Babilonia.

Es el intercambio de cosas, que producen unos pueblos y necesitan otros lo que dió origen a las industrias y al comercio mismo.

Aproximadamente desde el V milenio, a.C., se establecieron una serie de pueblos, tanto en la meseta mesopotámica, como en sus alrededores, los cuales habian de desarrollar el comercio, por la situación geográfica de cierto privilegio, que históricamente tuvo esa meseta.

puesto que a través de ella pasaban o se recibían muchas mercaderías para, a su vez, enviarlas a otras regiones tanto del lejano Oriente, como de los pueblos ubicados en la cuenca mediterránea y aún del centro y noroeste de Europa, es así como la Mesopotamia y los pueblos que a través de ella fueron respectivamente, el teatro y los actores del comercio antiguo y aún medieval, pues ya fuera que el comercio se hiciera por medio de caravanas por la ruta del desierto, o por mar, bajando por el estrecho de Ormuz, el intercambio se realizaba en ciudades de dicha meseta, o próximas a ella.

En Babilonia se utiliza por primera vez la plata como medio de cambio y, 3000 años a.C., se efectuaba el comercio bancario por la civilización antigua, realizándose contratos de crédito, operaciones bancarias de cambio y emisión de títulos abstractos de obligaciones utilizando las garantías reales en múltiples firmas.

En muchas ciudades babilónicas se realizaba importante comercio, pero fue en la ciudad de Uruk, situada en la porción sur de la Meseta Mesopotámica y junto al río Eufrates, en donde se realizaban operaciones de banca, en un templo que históricamente se conoce como

el Templo Rojo de Uruk, en donde se recibía dinero para su guarda, se prestaba dinero y se realizaban otros negocios bancarios.

Los babilonios tenían desarrollado un buen sistema financiero, aún cuando no utilizaron la moneda antes de Hammurabi, usaban lingotes de oro y plata, como signos de valor y como medio de cambio. El metal no estaba estampado y era pesado en cada transacción. Los préstamos se hacían en mercancías, o en lingotes, a muy altas tasas de interés, que eran fijadas por el Estado. (1)

Los Hititas. Asentados también en Mesopotamia, actuaban como comerciantes bancarios y practicaban sus operaciones con las caravanas, prestando a la gruesa, anticipando créditos a largo plazo y también tomando participación en negocios inmobiliarios. Se les atribuye, haber establecido los pagos en lingotes de plata.

Con el invento de la moneda por los griegos y la acuñación en forma masiva de ésta, se dio origen a lo que se conoce con el nombre de economía monetaria y, para los banqueros, significó un avance importante.

En la antigua India, contemporánea probablemente de Bumeria y Babilonia, no existían bancos y el dinero o bienes valiosos, se escondían en las casas, se enterraban en los patios, o se depositaban con algún amigo de confianza. En la época de Buda, surgió un sistema de crédito, en el que los comerciantes de diferentes ciudades facilitaban el intercambio comercial, dándose entre sí documentos y se habla en cierta forma, de que utilizaban documentos parecidos a los pagarés. (2)

En la antigua China, en épocas muy anteriores, al establecimiento de la banca en Europa, se desarrolló un sistema de crédito y de acuñación de moneda, los mercaderes se prestaban entre ellos, a tasas de interés muy elevadas. un antiguo proverbio chino decía: "Los ladrones al mayoreo son el inicio de un banco". La más antigua moneda conocida por el pueblo chino fue la que se utilizó en forma de conchas marinas, navajas y seda. La primera moneda metálica se remonta a la V Centuria a.C.

El uso de la moneda de oro era común en los inicios y, posteriormente, de aleaciones con cobre y estaño para monedas más pequeñas, desplazando poco a poco de la circulación a la moneda de oro.

Alrededor del año 807 a.C., el emperador Hsien Tsung ordenó que toda la moneda de cobre fuera depositada en el gobierno y emitió, para sustituirla, certificados de adeudo que recibieron el nombre de "moneda voladora" por parte del pueblo. Esta práctica fue suspendida, pero después volvió a utilizarse alrededor del año de 935 de nuestra era y, en 970, se volvió a emitir papel moneda que provocó una inflación que arruinó a muchos.

Estos fueron los orígenes del uso del papel moneda que desde entonces en forma alternada ha constituido una aceleración y un peligro para la vida económica del mundo. (3)

1.2.- EN GRECIA

Los banqueros se conocían en Grecia, con el nombre de Trapezitas y Colubistas y se dedicaban al cambio, a hacer préstamos y, en Atenas, hacia el siglo V, la mayor parte de ellos, eran extranjeros.

Las tasas de interés que cobraban, en ocasiones, eran exageradamente altas. Los bancos griegos confrontaban problemas, porque muchos denunciaban los préstamos con interés como un crimen. Hacia la V Centuria, en Atenas, mucha gente prefería esconder sus ahorros, en lugar de entregarlos a los bancos. Los Templos servían también como bancos y otorgaban préstamos a los individuos y los Estados, a tasas más moderadas de interés: un ejemplo de ellos fue el Templo de Apolo, en Delfos.

El cambio de moneda se realizaba en sus orígenes sobre una mesa, hacia la V Centuria, y se le conocía con el nombre de "Trapeza", empezando a recibir dinero en depósitos y, a su vez, a prestarlo con interés.

El nombre de los banqueros era "trapezita", que significaba "el hombre de la mesa". Los trapezitas facilitaron la circulación de la moneda en forma más libre y rápida y facilitaron la estimulación y expansión del comercio ateniense.

El empleo de la moneda se fue expandiendo en las colonias griegas, desde aquellas establecidas en las riberas del Mar Negro, hasta Magna Grecia (Sicilia).

En la antigua Grecia existían problemas comerciales, porque cada ciudad tenía su propio sistema de pesas y su propia acuñación de moneda. En Grecia se conocía a la aleación de oro y plata con el nombre de "electrum" y con dicha aleación se acuñaban monedas en las cuales procuraban incorporar la menor cantidad posible de oro en la aleación, aún cuando también acuñaban dracmas de plata (Atenas), que se conocían como "búhos" y que eran aceptadas en todo el mundo mediterráneo.

En Grecia, existían ciertos organismos considerados por la doctrina como semi-oficiales, que realizaban el comercio de la plata, siendo éstos los Templos.

En el siglo IV, a.C., los estados griegos y las iglesias fundaron bancos públicos con el fin de sustraerse de la presión de las fuertes tasas de interés de los banqueros privados, religiosos y laicos y, así, los bancos públicos griegos estaban manejados por funcionarios y tenían la guarda de los fondos públicos, el monopolio del cambio manual de moneda, de los cobros públicos y del pago de los gastos del Estado, algunos de los más conocidos de los bancos públicos fueron los de Atenas y Delfos.

Entre los progresos que se atribuyen a los griegos en la técnica bancaria están, el aceptar los depósitos mediante el pago de intereses a los clientes y su utilización, a su vez, en lo que ahora conocemos como operaciones activas.

Aportaron a la técnica la garantía de los préstamos sobre mercancías muy diversas y los antecedentes del afianzamiento. Es evidente que los griegos desarrollaron el préstamo a la gruesa marítima, además de ofrecer servicios tales como la guarda en cajas fuertes de joyas, servicio de caja y servicios de pago en otras plazas.

Se afirma que fueron los banqueros griegos los que inventaron el cheque y, así se cita a Isócrates, quién considera que este instrumento bancario es el mejor medio de sustraer una suma de dinero de los riesgos de un viaje.

Todas estas operaciones bancarias, en principio ya complicadas, sólo fueron posibles gracias a los griegos perfeccionaron los métodos contables ideados por los babilonios.

Otra parte de la influencia de los bancos griegos se aprecia en Egipto, en los bancos que establecieron posteriormente a la conquista de Alejandro y bajo la dinastía de los Ptolomeos. (4)

1.3.- EN ROMA

Los romanos después de cinco siglos de fundada Roma, aprendieron de Magna Grecia la utilización de la moneda. El desarrollo primitivo de la banca, se realizó por la orden ecuestre, que en su origen eran ciudadanos capaces de enrolarse en el ejército, con caballos propios o comprados con su propio dinero y que, con el tiempo, constituyeron una élite que además de formar parte del ejército, realizaban una serie de negocios como los de construcción de obras públicas o de los publicanos, adoptando una organización, en la que algunos creen ver el antecedente de las sociedades, en lo que se llamó sociedades públicas. Fue hasta cinco años antes de la Primera Guerra Púnica, que los romanos empezaron a acuñar moneda.

Roma, a través de su historia, contrariamente a la tradición ateniense, siempre alteró su moneda, lo que fue disminuyendo su peso o modificando su valor.

Lo que trajo como consecuencia que la moneda romana estuviera siempre desacreditada, y que otras monedas como las griegas y egipcias fueran tan solicitadas.

Todas las monedas romanas sufrieron devaluaciones graduales a partir de la Primera Guerra Púnica, en cierta forma, los romanos permitieron la inflación como una manera natural de multiplicar la moneda. Puede sugerirse el trazo de las diversas etapas de la devaluación de la moneda romana desde 241, a.C., hasta la época de Caracalla. El sistema fiscal romano se considera como uno de los más exitosos y estables en la historia.

Durante dos siglos, una unidad monetaria sirvió y fue aceptada en todo el imperio como medio de inversión y para las transacciones comerciales que florecieran, como nunca antes, en la historia (no obstante las devaluaciones).

El sistema bancario llegó a Roma proveniente de la parte oriental de Grecia y estuvo manejado principalmente por griegos y sirios en Italia, en el Oeste y aún en las Galias, en donde las palabras sirio y banquero eran sinónimas. (5)

Los Argentarios. Los primeros argentarios (argentarii), se instalaron en el Forum, en tiendas (tabernae) y fueron autorizados por el estado para realizar cambios manuales. entre otras cosas, el estado les encomendaba retirar de la circulación, la moneda falsa que con mucha frecuencia aparecía.

Los argentarii empezaron a desarrollar la función de banca en Roma, y estaban vigilados por el prefecto de la ciudad, lo que para algunos constituye el antecedente de la vigilancia de la banca, por parte del estado.

Las principales actividades de los argentarii, era la práctica de depósitos a la vista, cierta forma de depósitos disponibles mediante documentos a la orden de los propios argentarii o de terceros, servicio de caja, préstamos a interés, el préstamo realizado por el procedimiento primitivo del mutuo, no podía reeditar intereses; por lo que los romanos inventaron una estipulación que originalmente era adyacente al mutuo, y que se conoció con el nombre de Phoenus, mediante la que se obliga al deudor a la restitución del capital el intereses al mismo tiempo; es en esa época que se otorgó un privilegio a los depositantes de los banqueros, para

el efecto de que, los depositantes pudieran tomar los suyos antes de que otros acreedores se hicieran pago, realizando también grandes avances en los métodos contables, entre ellos el del libro diario.

Los banqueros romanos estaban diseminados por todo el Imperio y realizaban múltiples operaciones, desde el cambio de moneda, depósito con interés y compra-venta de productos. Negociaban con bienes raíces, colocaban dinero y cobraban deudas.

No parece que los romanos hayan conocido la cuenta corriente.

Las Mensa Romanas, (mensae), eran una especie de bancos públicos, y su denominación provino de las mesas alrededor de las cuales trabajaba el personal de las mismas.

Entre sus principales finalidades, estaba la de recaudar los impuestos de las provincias, para concentrarlos en el tesoro imperial.

Las mensae, estaban establecidas en todas las provincias del Imperio, aún en las Galias y las encabezaba un director que se llamaba "Adjutor Tabularii", el que estaba asistido por un "Dispensador". La regulación de todos estos bancos públicos, se realizaba en Roma, en una caja central, que también tenía el carácter de oficina de control, siendo las primeras mensae de que se tiene noticia, las de la época de la República (402 a.C.).

Los Negociadores, (negociatores), eran una especie de banqueros privados, semi-usureros y semi-trafficantes, que actuaban en los confines del Imperio Romano y al margen de su esfera de influencia directa. Muchos de ellos eran judíos.

La religión judía prohibía el préstamo con interés entre los judíos, pero estaba autorizado, si el deudor era extranjero.

El Pánico Bancario. Un antecedente del pánico bancario es el del famoso pánico del año 33 d.C., que ilustra la compleja interdependencia que tenían en la Roma Imperial, el comercio y los bancos.

En la era de Augusto, se acuñó y se gastó moneda en forma impresionante, bajo la teoría de que el incremento en la circulación monetaria, las bajas tasas de interés y la elevación de precios, estimulaban los negocios y este efecto se logró, pero no fue permanente y la reacción se presentó en el año 10, cuando en cierta forma cesó la acuñación de moneda. Tiberio, sucesor de Augusto, sustentó la teoría opuesta, de que la economía más económica, es la mejor y limitó severamente los gastos del gobierno, restringiendo también en forma impresionante, la nueva emisión de moneda.

El resultado fue un flujo de moneda hacia el Este, para pagar todos los productos, fundamentalmente de lujo, que Roma empleaba; los precios cayeron, las tasas de interés subieron, los acreedores acosaron a los deudores y el préstamo de moneda y el crédito casi cesó. El Senado impuso altos impuestos a las fortunas invertidas en la tierra y con este motivo, los senadores retiraron de los bancos cantidades importantes, lo que ocasionó el pánico, surgiendo rumores de que la casa bancaria Maximo y Vivo, quebraría y cuando sus depositantes iniciaron las filas, el banco cerró sus puertas, ese mismo día.

Horas más tarde, otro importante banco el de los hermanos Pettis, también suspendió sus pagos. Simultáneamente llegaron noticias de que otros establecimientos bancarios de Cartago, Corinto, Bizancio y en la ciudad que ahora es Lyon, también suspendieron sus pagos. Uno tras otro, los bancos en Roma también cerraron.

Tiberio finalmente afrontó la crisis, suspendió la Ley de Inversión en la Tierra, distribuyendo seis millones de sestercios a los bancos para ser prestados sin interés por tres años, con garantía de la tierra. Los prestamistas privados fueron constreñidos a bajar las tasas de interés, la moneda salió de los escondites y poco a poco retornó la confianza. (6)

1.4.- EN EL DERECHO MEXICANO

Es muy difícil establecer una clasificación sistemática de las épocas de desarrollo de la banca en México especialmente por la confusión de datos para hacer la historia económica del país.

Por ello hemos de partir de una clasificación externa del desarrollo de la banca y completar el estudio con un rápido análisis de la evolución de la aparición de diversas operaciones bancarias.

Epoca Colonial. Es aquí donde aún antes de la independencia no existían instituciones bancarias, como tampoco existían en España, ni en la mayor parte de los países Europeos, Se exceptuaron algunas tentativas oficiales para establecer bancos de crédito, no fueron conocidos ni funcionaron con efectos útiles dichos establecimientos, sino hasta la implantación en México de una sucursal del Banco de Londres.

Antes de esa época, apenas se conocieron conatos o embriones de bancos que complicados en su origen o servicios con las fluctuaciones de los gobiernos, no llegaron a tener estabilidad.

La historia de las casas de banca de la época colonial está por nacer. como lo está la historia económica correspondiente al mismo período.

Sin embargo, es evidente, que debieron existir quienes se dedicaron profesionalmente a hacer operaciones de las que después se han considerado como bancarias especialmente cambios de dinero, giros, depósitos y diversas modalidades del préstamo todas ellas exigidas por el desarrollo del comercio y de la industria extractiva.

Hubó quiebras de bancos como los de Don Manuel López de Landa y Don Isidro Rodríguez, pero, pese a ello no se impidió que nacieran otras instituciones bancarias típicas en México. Nos referimos al Banco de Avío de Minas y al Banco de Monte de Piedad.

En el año de 1743 Domingo Reborato y Solar propuso al Real y Supremo Cortejo de las Indias la formación de una compañía de aviadores con un capital de 2,000,000.00 de pesos; de acuerdo con nueve condiciones impuestas a la cedibilidad de éstas y la que autorizaba a la compañía para poder comerciar como cualquiera otra sin hacer riesgos dentro ni fuera del Reino ni prestar cosa de sus fondos.

Después de una larga tramitación, el Consejo de Indias, estimó sospechosos los informes que eran contrarios a la compañía proyectada, ya que no es de un Banco de Avío ni de Refacción de Minas, puesto que la compañía ha de trabajar directamente los fondos mineros, de tal manera es una explotadora de minas; y una autentica institución refaccionaria había de Aviar las minas.

Finalmente la Ordenanza de Minas de 1783 en el título 15, se ocupa del fondo y Banco de Avíos de Minas y crea la estructura de un verdadero banco refaccionario, el cual recibe las platas a bajo precio, no percibe interés, tiene como garantía los frutos de las minas,

no la mina misma, deja la administración de la mina al minero, y se limita a vigilar la inversión de los fondos nombrados al efecto de un tercero.

El Banco de Monte de Piedad, surgió como una fundación privada de Don Pedro Romero de Terreros, Conde de Regla, aprobada por Real Cédula de 2 de junio de 1774, su capital de 300,000.00 pesos; debía dedicarse a la concesión de préstamos pequeños, con garantía prendaria a personas necesitadas. (7)

Años después (1879-1881). Este balance empezó a operar como institución de emisión, mediante la entrega de certificados por depósitos confidenciales que hacían en ella, que tenían, el carácter de documentos pagaderos al portador y a la vista. Esta institución sufrió diversas vicisitudes y en 1879 transfirió su facultad de emisión a un nuevo banco de emisión, el Banco de Fomento que fracasó rápidamente.

La Independencia. Una vez iniciado el proceso de independencia, surgieron diversos, intentos para la organización de instituciones de crédito.

De éstos, debe mencionarse, el Banco de Avío, que se debía dedicar al fomento de la industria nacional (6 de octubre de 1830 y que fue disuelto en 1842).

De la misma época es el Banco de Amortización de la moneda, creado el 17 de enero de 1837 que debía amortizar diversas clases de monedas y emitir cédulas; pero tampoco, debió tener gran éxito, en cuanto fue suprimida por la Ley de 6 de diciembre de 1841.

Otros proyectos, ni siquiera llegaron a cuajar en realidad, puede decirse que, la iniciativa particular del capital extranjero iba a realizar lo que las leyes no pudieron hacer. Al amparo del Código de Comercio de 1854 se constituyó el primer banco de características modernas, al obtener Don Guillermo Newbold, el 22 de junio de 1864, el establecimiento y matrícula del Banco de Londres, México y Sudamerica, que originalmente se encontraba establecido en Londres, pero con autorización para fundar sucursales en México y en otros países sudamericanos.

La escritura pública de esta sociedad se redactó el 2 de mayo de 1864. Este banco funcionó como de emisión desde el principio hasta que se constituyó el Banco de México con el monopolio de la emisión de billetes.

El banco de Londres, sufrió una grave crisis, suscitada por la concesión del monopolio de emisión de billete al Banco Nacional de México, hecha de acuerdo con las disposiciones del nuevo Código de Comercio de 1884. Esta cuestión se resolvió prácticamente para una trasacción auspiciada por el gobierno, que consistió en esencia en la adquisición de una concesión para la emisión de billetes, que tenía el fracasado Banco de Empleados el 27 de agosto de 1886 de acuerdo con el nuevo contrato celebrado con el gobierno quedo autorizado para continuar como banco de emisión.

El Banco Nacional Mexicano, surgió en virtud del contrato celebrado entre el gobierno mexicano y el representante del Banco Franco Egipcio como banco de emisión, descuento y depósito y empezó sus operaciones el 27 de marzo de 1882. Con supervisión de la Secretaría de Hacienda.

El Banco Mercantil nace en oposición al Banco Nacional Mexicano, habiéndose suscrito su capital casi íntegramente por españoles. Sus estatutos se publicaron el 6 de octubre de 1881 e inmediatamente empezó a funcionar como banco libre. La competencia entre ambos bancos provocó una difícil situación del Banco Nacional Mexicano, sin embargo, ese banco fue salvado gracias a la actuación de Banco Mercantil que admitió los billetes de aquél, y éste fue el primer paso para la fusión de ambos.

Los hombres pensadores de ambos establecimientos, comprendieron que era imposible, la marcha de los dos, bajo la base de competencias y hostilidad; y que una tenía lo que al otro le faltaba y las dos instituciones se complementaban.

El Banco Nacional tenía la facultad legítima de su emisión garantizada por una Ley y el Banco Mercantil y del Comercio de la República. Estas cuestiones indujeron, como ya se había mencionado, a ambos bancos a una fusión total, cuyo convenio fue aprobado por la Ley de 31 de mayo de 1884, desde entonces se conoce como Banco Nacional de México y que continúa funcionando hasta hoy. (8)

En la época del gobierno del general Porfirio Díaz, durante el período de 1896-1900, fue cuando entraron en función en el país 18 bancos de emisión, y no obstante que México aún era joven en esa materia, los billetes bancarios circulaban en todo el territorio y eran recibidos por el público sin el menor escrúpulo, sin embargo, para alejar la posibilidad de una crisis, Don Porfirio Díaz había atendido cuidadosamente a fijarle a la circulación fiduciaria ciertos límites de prudencia. Esa afirmación fue engañosa, ya que no él sino los redactores del artículo 16 de la Ley de Instituciones de Crédito, habían fijado esos límites al precisar que la emisión de los billetes no podría exceder del triple del capital social efectivamente pagado, ni tampoco podría, unida al importe de los depósitos reembolsables a la vista o a un plazo no mayor de tres días, exceder de la existencia en caja, en dinero efectivo o en barras de oro o de plata.

Cuatro años después, el propio Díaz, al referirse a la gran depresión que poco antes había ocurrido en el mercado monetario interno, por haberse extraído del numerario circulante una suma que la acuñación no había sido suficiente a compensar; lo que provocó el alza del

tipo de interés bancario y la casi paralización de las transacciones, subrayó que todas las instituciones de crédito que funcionaban en el país habían colaborado a remediar los efectos de tan severa crisis, y que en el curso del cuatrienio a que se refería su informe (1900-1904) habían sido otorgadas 12 concesiones para la fundación de Bancos Refaccionarios y Bancos Agrícolas e Hipotecarios y que todos ellos ya estaban operando. En lo relativo a Bancos de emisión, dijo que eran 26 los que estaban funcionando, así como también informó que para darle facilidades al comercio le había otorgado concesión a una empresa (la Compañía Bancaria Anglo-Mexicana), en la que estaban representados el Banco Central Mexicano y el Banco Mercantil de Veracruz, para el establecimiento de Almacenes Generales de Depósito en la ciudad de México y en el puerto de Veracruz, y que hizo una concesión igual a la Compañía del Ferrocarril, Muelles y Almacenes de Veracruz, para que se establecieran en el puerto de Progreso en el Estado de Yucatán, esos servicios de almacenaje, observado o prescrito en la ley sobre Almacenes Generales de Depósito, considerándolos como instituciones crediticias y facultándolas para hacer préstamos y emitir bonos de prenda y certificados de depósito.

En el año de 1908 se presentó una escasez de fondos para créditos al comercio y a la industria. Una de las manifestaciones de esa carencia fue la crisis yucateca provocada por el precio tan bajo a que llegó el henequén; al agravarse la crisis los hacendarios acudieron a los bancos Yucatecos y Mercantil de Yucatan en Demanda de dinero, así para cultivar como para exportar el muy depreciado henequén; pero esas instituciones no pudiendo ni prestar ni cobrar las sumas que los henequeneros les adeudaban, se apresuraron a procurar el apoyo del Banco Nacional de México para fusionarse y constituir el Banco Peninsular, lo que llevaron al cabo en los primeros meses del referido año 1908.

Pues bien, durante esta época en la que los elogios a la persona y a la política patriarcal de Don Porfirio Díaz fueron más abundantes; pues él era el factor de la "holgura económica" que disfrutaba la nación, ya que a ese hombre y a nadie más se debían las excelentes normas a las que habíanse ajustado las instituciones de crédito cuyos avances eran obvios, así como la adecuación a sus servicios a las necesidades y requerimientos de la agricultura, el comercio y la industria.

En el ocaso de la "dictadura republicana" surgieron a la vida mexicana dos bancos más en 1910 el Hipotecario y Agrícola del Pacífico, y otro en 1911 el Español Refaccionario.

Tras de treinta y cinco años de la omnipotencia, Porfirio Díaz dimitió el cargo de presidente el 25 de mayo de 1911.

Ahora la Revolución que desde el 20 de noviembre de 1910 enarbolaba como bandera los principios de Sufragio Efectivo No Reección, estaba en marcha para tomar el poder. (9)

Dicho movimiento trajo una serie de cambios muy drásticos en el sistema bancario mexicano y muchos de los bancos quebraron a partir de 1912.

Venustiano Carranza afirmó en 1913 que habría que cambiar el actual sistema bancario, evitando el inhumano monopolio de las empresas particulares que han absorbido por cientos de años todas las riquezas públicas y privadas de México.

Ya de hecho se había evitado anteriormente la emisión o el derecho de emisión, mejor dicho, de papel moneda, que debe ser privilegio exclusivo de la Nación.

Al triunfo de la Revolución, ésta establecerá el Banco Unico, el Banco de Estado, lográndose, de ser posible, la desaparición de toda institución bancaria que no sea controlada por el Gobierno.

El banco de Estado, que fue el Banco de México se rigió por la primera Ley Orgánica de 25 de agosto de 1925 y que empezó a operar el 1 de septiembre de dicho año. (10)

En el período comprendido de 1914-1925, exactamente el 4 de abril de 1916, fue constituida una Comisión Monetaria, con facultad para recoger, conservar y administrar los fondos designados por el gobierno para regularizar y garantizar la circulación interior y servir de conducto al gobierno para lanzar y retirar la emisión de moneda fiduciaria. Y en el mismo año (1916) La Comisión Reguladora e Inspectorá de Instituciones de Crédito queda insubsistente y sus funciones las realiza ahora la Comisión Monetaria.

La Constitución de 1917, en su artículo 28, incorporó un principio importante reconocido en todos los estados modernos, en el sentido de que la emisión de billetes y la acuñación de moneda, sería facultad del Gobierno Federal y se encargaría al Banco Central; continuando el ser facultad del Congreso Federal legislar en materia bancaria, conforme al artículo 73, fracción X.

De 1921 a 1925, algunas de las principales leyes del sistema bancario mexicano fueron: la Ley de Moratoria, para los deudores de bancos hipotecarios, de 31 de mayo de 1924, la Ley sobre Bancos Refaccionarios, de 30 de octubre de 1924, en el mismo año el 29 de diciembre, el Decreto que creó la Comisión Nacional Bancaria, otra Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimiento Bancarios, de 21 de marzo de 1925 y, por supuesto, la Ley que creó el Banco de México, como Instituto Central, de 28 de agosto de 1925.

A partir de 1926 y hasta 1932 en la Ley publicada el 28 de junio de ese año en el Diario Oficial de la Federación establece en su artículo 1 las siguientes clases de instituciones de crédito:

Las Instituciones Nacionales de Crédito y las Instituciones de Crédito y que realizarían las operaciones siguientes:

- a) Recibir depósitos a la vista o a plazo, o con previo aviso, menos de 31 días.
- b) Recibir depósitos en cuenta de ahorros.
- c) Expedir bonos de caja y emitir bonos hipotecarios.
- d) Actuar como fiduciarias.

En otra reforma que se publicó en el Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de 1932, se agregaron las instituciones de capitalización, las cuales además de realizar las operaciones anteriormente fueron mencionadas podrían celebrar contratos de capitalización.

Otra de las leyes importantes para la banca mexicana fue la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, de 1941, con sus múltiples reformas, hasta la de 1978 en donde se incorporó el concepto de banca múltiple, siendo éste el período de consolidación y crecimiento del sistema bancario de nuestro país. (11)

Es a partir de 1982 y hasta 1990, la época que se caracterizó por la nacionalización de la banca, momento en el cual se suscitan dudas en relación a si es nacionalización, si es estatización, si es expropiación, etc., sin embargo, sea lo que fuere, tiene una determinada concepción política-económica, pues fuera de ésta es imposible siquiera imaginarla. Es aquella según la cual corresponde al Estado una participación decisiva en la dirección de la vida económica de una nación y esa participación llega hasta el punto de que le corresponda impedir que los particulares posean y administren sus empresas para asumir el mismo Estado el papel de empresario.

El 1 de septiembre de 1982, el Presidente de la República establece por decreto la nacionalización de la banca, concretándose a nacionalizar la misma, a través de una expropiación del patrimonio de las instituciones de crédito, mediante el pago de una indemnización a sus accionistas, previa entrega de sus acciones, la toma de posesión inmediata de las instituciones y de sus bienes y la sustitución de los órganos de administración.

En realidad podemos establecer que la mencionada nacionalización de la banca mexicana, no fue por razones ideológicas, fue producto del estado económico en el que se encontraba la nación y el mal uso del poder de los bancos y tuvo por objeto el facilitar salir de la crisis económica y sobre todo asegurar un buen desarrollo y equidad para alcanzar las metas fijadas.

La reglamentación jurídica de esta etapa fue muy importante pues, surgió la Ley Reglamentaria del Servicio Público Banca y Crédito de 1982, otra publicada en el Diario Oficial de la Federación en 1985, una nueva Ley es la Orgánica del Banco de México que lo transformó de Sociedad Anónima a Organismo Público Descentralizado, así como, numerosas a las leyes aplicables al sistema bancario mexicano. (12)

La última etapa se configura a partir de mayo de 1990, en que se tomó la decisión de volver nuevamente al sistema mixto de operación de los bancos, se derogó el párrafo quinto del artículo 28 Constitucional, se promulgó una nueva Ley de Instituciones de Crédito, se reformaron todas las leyes que regulaban el sistema financiero mexicano para cambiar el concepto de concesión

por el de autorización; no sólo se debería continuar con la promulgación de nuevas leyes y reformas a las mismas, sino también tendrían que expedirse Decretos para la transformación de las Sociedades Nacionales de Crédito en Sociedades Anónimas, tendrían que modificarse también las Leyes Orgánicas de las Instituciones de Banca de Desarrollo, y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público debería modificar los reglamentos orgánicos de las mencionadas instituciones.

En 1991 se expidieron reglamentos interiores de las Comisiones Nacional Bancaria y de Seguros y Fianzas.

En la actualidad el sistema bancario mexicano esta atravesando un período de cambios importantes ya que los banqueros de hoy viven en constantes modificaciones desde la denominación de la institución hasta las diversas modificaciones e influencias extranjeras, así como la creación de nuevas instituciones tanto nacionales como internacionales. (13)

- (1) NUEVA ENCICLOPEDIA TEMATICA, Historia antigua, editorial Cuabre, S.A., México, D.F., 1976, Pág. 131.
- (2) ACOSTA Romero Miguel, Derecho Bancario, editorial Porrúa, S.A., México, D.F., primera edición, 1978. Pág. 82.
- (3) ENCICLOPEDIA PRACTICA DEL ESTUDIANTE, Gerard Presinger Roing, Sección de historia, ediciones Nauta, S.A., Barcelona, para editorial Proem, México, D.F., tomo X, primera edición, 1982, Pág.31
- (4) DURANT William James, Historia de la Civilización, La vida en Grecia, tomo II, vigesimotercera edición, Simón and Shuster, N.Y., 1954, Pág 274, traducción CNB. México.
- (5) ACOSTA Romero Miguel, op. cit., Pág. 85.
- (6) Ibidem, Pág. 84 y 87.

- (7) **HISTORIA DE LA BANCA MEXICANA**, Acercamiento al período virreinal, Comisión Nacional Bancaria, México, 1984, Pág. 15 a 38.
- (8) **RODRIGUEZ Rodríguez Joaquín**, El Derecho Bancario, editorial Porrúa, México, D.f., segunda edición, 1964, Pág 23.
- (9) **LOS INNOVADORES Y EL LIBERAZGO PROFESIONAL EN EL SIGLO XX**, La banca en el apogeo y el ocaso del régimen Porfirista, Comisión Nacional Bancaria, México, 1984, Pág. 15 a 30.
- (10) **CARRANZA Castro Jesús**, Origen, destino y legado de Carranza, México, 1978, Pág. 200.
- (11) **MANERO Antonio**, La Revolución bancaria en México, Talleres Gráficos de la Nación, México, 1954, Pág 23, 49 y 120.
- (12) **DE LA FUENTE Rodríguez Jesús**, Revista Mexicana de Justicia, No. 3, Vol. 1, Julio-septiembre, 1983 Procuraduría General de la República, México, Pág. 51 a 59.

(13) PERIODICO EXCELSIOR, Sección A, primera
plana, noviembre 27, 1990.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, del 14 de
enero de 1991.

CAPITULO II

EL SECRETO PROFESIONAL

2.2.- CONCEPTO

El secreto profesional, es aquel que deben guardar los profesionistas, acerca de hechos de que han tenido conocimiento por el ejercicio de su profesión. (1)

La palabra "Secreto" viene del vocablo latín Secretum, es decir, lo oculto, lo ignorado y es una derivación del verbo Secernere, que significa segregar, separar, apartar. El Diccionario de la Lengua Española lo define como, "lo que cuidadosamente se tiene reservado y oculto".

Esa reserva viene a ser una conducta que puede ejemplificarse de la siguiente manera:

La existencia de los hechos, circunstancias, documentos o situaciones; el conocimiento que de ellos tienen uno o varios individuos; la obligación que tienen dichos individuos de no transmitir dichos conocimientos a terceros.

El secreto profesional es un concepto de relación que indica: "El límite puesto por una voluntad jurídicamente autorizada a la cognoscibilidad de un hecho o una cosa, de modo que estén destinados a permanecer ocultos a toda persona distinta del depositario, o almacenes, de aquéllos a quienes no lo revele el que tiene poder de hacer desaparecer las limitaciones". (2)

El secreto profesional está basado en la ética profesional de quien conoce determinados hechos y en las reglas de orden público que establece la sociedad para proteger la vida privada o la seguridad jurídica de las personas que han puesto en conocimiento de los profesionistas, hechos o datos. (3)

Es necesario hablar de ética para comprender el porque de guardar silencio ante determinados hechos y que es deber de los profesionistas llevarlo a cabo.

El término ética proviene del griego ethike, derivado de ethos, costumbre; tenemos que la ética profesional se apoya evidentemente, en las reglas de la moral y de la ética en general; pero su característica es que tiende a regular especialmente las actividades particulares de una profesión. Algunas reglas se refieren propiamente a una conducta moral y otras a su vez, tratan de velar por las conductas que se relacionan con el honor, el decoro y la dignidad profesionales.

Las fuentes reales de la ética y de la moral profesional las encontramos, en primer lugar, en la conciencia moral y después, de manera más concreta en las necesidades sociales que la profesión tiende a satisfacer y en los valores o fines que tiende a realizar.

Las fuentes formales se encuentran en los Códigos de Ética de los Colegios de Profesionistas, en usos y costumbres, en documentos de algunos particulares eminentes de Hipócrates o con los Mandamientos del Abogado de Couture y, en el compromiso que se contrae al formular, un juramento cuando recibimos el título que nos acredita para ejercer nuestra profesión.

Para un profesional su desarrollo moral como persona se realiza, en gran medida, a través de su desarrollo moral profesional, es decir, quien no cumple los deberes de su profesión, se traiciona así mismo y traiciona a su vocación.

Por lo tanto, el profesionista está obligado a guardar los secretos que conozca como consecuencia de su actividad profesional; el secreto profesional es un deber frente a los clientes y un derecho frente a terceros cuando pretendan que incurramos injustificadamente en su violación. (4)

2.2.- DISTINTOS ORDENAMIENTOS QUE LO REGULAN

a) El Código Civil para el Distrito Federal. Regula en el artículo 2590 las obligaciones y responsabilidades del profesionista para con las personas al señalar que:

" El procurador o abogado que revele a la parte contraria los secretos de su poderdante o cliente, o le suministre documentos o datos que lo perjudiquen, será responsable de todos los daños y perjuicios, quedando, además, sujeto a lo que para estos casos dispone el Código Penal". (5)

b) Ley Reglamentaria del artículo 59 Constitucional, (Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1945) comunmente conocido como Ley de Profesiones. Dicho ordenamiento señala en su artículo 36, derechos y deberes del profesionista en el ejercicio de sus funciones como tal:

" Todo profesionista estará obligado a guardar estrictamente el secreto de los asuntos que se le confían por sus clientes, salvo los informes que obligatoriamente establezcan las leyes respectivas ". (6).

c) Ley Federal del Trabajo. En esta ley el secreto se presenta como elemento de confianza que determina en mucho el nexo entre empresa y trabajador, de tal manera que, a veces, el desconocimiento de ciertos secretos por el trabajador merma su rendimiento en perjuicio de la empresa. Por ello la Ley supone la obligación de éste de guardar escrupulosamente los secretos técnicos, comerciales y de fabricación de los productos a cuya elaboración concorra directa o indirectamente, o de los cuales tenga conocimiento por razón del trabajo que desempeñe; así como los asuntos administrativos reservados, cuya divulgación puede causar perjuicio a la empresa (artículo 134, fracción XIII).

El artículo 47, fracción IX del mismo ordenamiento establece como causa de rescisión de la relación del patrón, revelar el trabajador los secretos de fabricación o de carácter reservado, con perjuicio de la empresa. Encontramos una disposición análoga en el artículo 46, fracción V, inciso e) de la Ley Federal de los trabajadores al servicio del Estado. (7)

d) El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. En su artículo 288, excenta de la

obligación de prestar auxilio a los tribunales en la averiguación de la verdad, a las personas que deben guardar secreto profesional, en los casos en que se trate de probar contra la parte con la que estén relacionados.

"Los terceros están obligados en todo tiempo a prestar auxilio a los tribunales en la averiguación de la verdad. En consecuencia, deben, sin demora, exhibir documentos y cosas que tengan en su poder, cuando para ello fueren requeridos. Los tribunales tienen la facultad y el deber de compeler a terceros, por los apremios más eficaces, para que cumplan con esta obligación; y en caso de oposición, oírán las razones en que la funden y resolverán sin ulterior recurso. De la mencionada obligación están exentos los ascendientes, descendientes, cónyuges y personas que deban guardar secreto profesional, en el caso en que se trate de probar contra la parte con la que están relacionados". (8)

e) La Ley del Notariado, En su artículo 31 dispone que:

"Los notarios en el ejercicio de su profesión, deben guardar reserva sobre lo pasado ante ellos y están

sujetos a las disposiciones del Código Penal sobre el secreto profesional, salvo los informes obligatorios que deben rendir con sujeción a las leyes respectivas y los actos que deban inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, de los cuales podrán enterarse las personas que no hubiesen intervenido en ellos y siempre que a juicio del notario tengan algún interés legítimo en el asunto y que no se haya efectuado la inscripción respectiva". (9)

f) El Código Fiscal de la Federación, en su artículo 69, establece la obligación del personal oficial que intervenga en los trámites relativos a la aplicación de las disposiciones tributarias, de guardar absoluta reserva en lo concerniente a las declaraciones y datos suministrados por los contribuyentes o por terceros con ellos relacionados, así con los obtenidos en el ejercicio de las facultades de comprobación. (10)

g) La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Dispone en su artículo 47, fracción IV, que todo servidor público tendrá la obligación de :

"Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, conserve bajo su cuidado o a la cual tenga acceso, impidiendo o evitando el uso, la sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebida de aquellas". (11)

h) La Ley del Mercado de Valores. Regula el secreto que se conoce con el nombre de bursátil, la cual dispone en su artículo 72, lo siguiente:

"Las instituciones para el depósito de valores no podrán dar noticia de los depósitos y demás operaciones, sino al depositante, a sus representantes legales o a quien acredite tener interés legítimo; salvo cuando las pidiere la autoridad judicial en virtud de providencia dictada en juicio en el que el depositante o beneficiario sea parte o acusado, o a las autoridades hacendarias federales por conducto de la Comisión Nacional de Valores para fines fiscales.

Las instituciones para el depósito de valores tendrán la obligación de proporcionar a la Comisión Nacional de Valores, toda clase de información y

documentos que les solicite en ejercicio de sus funciones de inspección y vigilancia que corresponden a ésta. Los funcionarios de las instituciones para el depósito de valores serán responsables por violación del secreto que se establece en este artículo y las propias instituciones estarán obligadas, en caso de revelación de este secreto a reparar los daños y perjuicios que con ello se causen".

Las casas y agentes de bolsa también quedan sujetos al sigilo que caracteriza su profesión, y en tal sentido el artículo 25 del citado ordenamiento, determina que no podrán dar noticia de las operaciones que realicen o en las que intervengan, salvo las que les solicite el cliente de cada una de éstas o sus representantes legales o quien tenga poder para intervenir en ellas. (12)

i) La Ley Federal de Instituciones de Fianzas, en su artículo 126 señala que:

" Los informes que las instituciones de fianzas adquieran respecto a los solicitantes de garantías o de quienes ofrezcan contra garantías, serán estrictamente confidenciales, aun cuando se refieran a infracciones de

leyes penales, y se considerarán solicitados y obtenidos con un fin legítimo y para la protección de intereses públicos, sin estar sujetos a investigación comercial".

(13)

J) Código Penal para el Distrito Federal. Dispone en relación al secreto lo siguiente:

" Artículo 210. Se aplicará multa de cinco a cincuenta pesos o prisión de dos meses a un año al que sin justa causa, con perjuicio de alguien y sin consentimiento del que pueda resultar perjudicado, revele algún secreto o comunicación reservada que conoce o ha recibido con motivo de empleo, cargo o puesto".

" Artículo 211. La sanción será de uno a cinco años, multa de cincuenta a quinientos pesos y suspensión de profesión, en su caso, de dos meses a un año, cuando la revelación punible sea hecha por persona que presta servicios profesionales o técnicos o por funcionario o empleado público, o cuando el secreto revelado o publicado sea de carácter industrial". (14)

2.3.- SANCIONES CIVILES Y PENALES EN CASO DE VIOLAR EL SECRETO PROFESIONAL.

Las sanciones por violación del secreto inherente a los servicios profesionales se llevan a cabo de la siguiente manera:

Las civiles que presuponen un daño y perjuicio al depositante o quien está solicitando el servicio que por su misma esencia admite resarcimiento por parte del profesionista que le está prestando dicho servicio o cometido. (Artículo 2590 del Código Civil Para el Distrito Federal) en el caso bancario es la institución quien deberá responder por los daños y perjuicios causados por la violación del secreto que deben guardar los bancos.

Todas las sanciones civiles relativas a la violación del secreto profesional serán indemnizadas por los daños y perjuicios que se originen con motivo de dicha revelación.

Las penales aluden a la responsabilidad rigurosa que considera la violación como delito de peligro (artículo 210 y 211 del Código Penal para el Distrito Federal).

Sin embargo como puede observarse, el Código Penal crea un tipo delictivo muy general que puede abarcar la conducta de muchas personas y en el que puede caber ciertamente la violación del secreto bancario.

Conforme a este ordenamiento, la violación del secreto bancario no constituye delito si ésta no produce perjuicio. (15)

Es necesario mencionar que dentro de el Derecho Español se encuentra una Ley de Partidas que castiga severamente al abogado que descubra a la parte contraria los secretos de su cliente. A esta falta se le denomina prevaricación que proviene del latín prevaricatio que quiere decir "tanto aliado, como traidor"; y se lleva acabo cuando el abogado revela secretos confiados o bien muestra documentos a la parte contraria, ya sea con el fin de que aquella se ampare por ser conocido suyo o bien para recibir honorarios de ambas partes; lo cual constituye una violación al secreto profesional y una traición al título que le honra. Y que es castigado con la prohibición del ejercicio de su profesión. (16)

Algo similar sucede con los notarios cuando revelan lo confiado por su cliente o bien que permitan que el

protocolo sea visto por persona extraña a él su asistente o su cliente o apoderado, ya que el notario es un servidor público y está impedido de revelar lo que conoce; su indiscreción trae consigo hasta la pérdida de su patente como notario. (17)

Otro tipo de sanciones que se imponen son las administrativas, las cuales admiten colegir la responsabilidad del sujeto activo en términos pecuniarios a favor de la administración pública federal. Estas sanciones son impuestas a los empleados públicos que incurrir en la violación de secretos que competen a la oficina para la que trabaja. (18)

- (1) GRAN DICCIONARIO ENCICLOPEDICO ILUSTRADO,
Selecciones del Reader's Digest, México,
S.A. de C.V., tomo XI, Pág 3461.
- (2) FERNANDEZ Serrano Antonio, El secreto
profesional de los abogados, Gráficas
Alpinas, Madrid, España, 1963, Pág. 7.
- (3) Prior Herrera León, La protección penal
del secreto bancario, UNAM, México, 1951,
Pág. 24.
- (4) CAMPILLO Sainz José, Introducción a la
ética profesional de los abogados, editorial
Porrúa, S.A., México, 1992, primera edición,
Pág. 23.
- (5) CODIGO CIVIL PARA EL D.F., Artículo 2590.
- (6) LEY REGLAMENTARIA del artículo 58 de la
Constitución de los Estados Unidos Mexicanos,
del 26 de mayo de 1945, artículo 36 de los
derechos y deberes del profesionista en el
ejercicio de sus funciones.

- (7) LEY FEDERAL DEL TRABAJO, artículos 134,
fracción XIII y 47 Fracción IX.
LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO
DEL ESTADO, artículo 46 fracción V, inciso e.
- (8) CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL D.F.,
artículo 288.
- (9) LEY DEL NOTARIADO, artículo 31.
- (10) CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION, artículo 69.
- (11) LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES
PUBLICOS, artículo 47 fracción IV.
- (12) LEY DEL MERCADO DE VALORES, artículo 25 y 72.
- (13) LEY FEDERAL DE INSTITUCIONES DE FIANZAS,
artículo 126.
- (14) CODIGO PENAL PARA EL D.F., artículo 210 y 211.
- (15) DE LA FUENTE Rodríguez Jesús, El secreto
bancario, Comisión Nacional Bancaria,
México, 1991 Pág. 16.

- (16) RODRIGUEZ, Piñeres Eduardo, Estudio sobre secreto profesional, editorial Temis, Bogotá, Colombia, Pág. 17 y 50.
- (17) LEY DEL NOTARIADO, artículo 63.
- (18) ACOSTA Romero Miguel, Derecho Bancario, editorial Porrúa, S.A., México, D.F., primera edición, 1978, Pág. 419.

CAPITULO III

EL SECRETO BANCARIO EN LA LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES

3.1.- DISPOSICIONES APLICABLES

Como marco de entrada a lo que se refiere el tema del secreto bancario, podríamos introducir lo que se conoce en sí como secreto bancario; aunque la doctrina no es uniforme en lo que al concepto de dicho secreto se refiere, ya que existen opiniones en el sentido de considerarlo como un deber o bien como una obligación.

Sin embargo, el secreto bancario se conoce como el deber que tienen las instituciones de crédito, abstenerse de proporcionar información de los depósitos, servicios o cualquier tipo de operaciones, salvo cuando así lo disponga la ley o lo faculte el mismo cliente o en los casos de excepción que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público,

con base en sus facultades de interpretación administrativa que le concede la Ley Bancaria. (1)

Ahora bien, aunque la doctrina no haya precisado el contenido del secreto bancario encontramos que, debe hacerse a partir del artículo 105 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones auxiliares; el secreto bancario fue reconocido en el artículo 93 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1985 y a su vez quedó plasmado en la nueva Ley de Instituciones de Crédito de 1990 en el artículo 117, que conserva relativamente el mismo texto que desde la Ley de 1941 ha regido esta materia. (2)

" Artículo 117.- Las instituciones de crédito en ningún caso podrá dar noticia o información de los depósitos, servicios o cualquier tipo de operaciones, sino al depositante, deudor, titular o beneficiario que corresponda, a sus representantes legales o a quienes tenga otorgado poder para disponer de la cuenta o para intervenir en la operación o servicio, salvo cuando las pudieren, la autoridad judicial en virtud de providencia dictada en juicio en el que el titular sea parte o acusado y las autoridades hacendarias federales, por conducto de la Comisión Nacional Bancaria, para

fines fiscales. Los empleados y funcionarios de las instituciones de crédito serán responsables, en los términos de las disposiciones aplicables, por violación del secreto que se establece y las instituciones estarán obligadas en caso de revelación del secreto, a reparar los daños y perjuicios que se causen.

Lo anterior, en forma alguna afecta la obligación que tienen las instituciones de crédito de proporcionar a la Comisión Nacional Bancaria, toda clase de información y documentos que, en el ejercicio de sus funciones de inspección y vigilancia, les solicite en relación con las operaciones que celebren y los servicios que presten". (3)

El artículo 105 de la Ley de Instituciones de Crédito establece lo siguiente: " Las instituciones depositarias no podrán dar noticias de los depósitos y demás operaciones, sino al depositante, deudor o beneficiario, a sus representantes legales o a quien tenga poder para disponer de la cuenta o para intervenir en la operación; salvo, cuando las pidieren la autoridad judicial, en virtud de providencia dictada en juicio en el que el depositante sea parte o acusado, y las autoridades hacendarias federales por conducto de la

Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, para fines fiscales. Los funcionarios de las instituciones de Crédito, serán responsables, en los términos de la Ley, por violación de secreto que se establece y las instituciones estarán obligadas, en caso de revelación de secreto, a reparar los daños y perjuicios que se causen".

Lo anterior, en forma alguna, afecta la obligación que tienen las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares de proporcionar a la Comisión Nacional Bancaria y de seguros, toda clase de información y documentos que, en ejercicio de sus funciones de inspección y vigilancia, les solicite en relación con las operaciones que celebren. (4)

Las disposiciones anteriores son las más comúnmente aplicables a lo que se refiere el secreto bancario en sí, sin embargo se complementan como por ejemplo el artículo 107 de la Ley de Instituciones de Crédito, en el cual se menciona que el banco está obligado a remitir mensualmente al cliente una información sobre el estado de su cuenta, así como, prevenir a su cliente de la fecha del corte de la cuenta y además deberán dichas instituciones acatar

disposiciones que dicte el Banco de México oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria.

Cabe mencionar que en el artículo 103 excluye a la Ley de la obligación del secreto, ya que los que tienen poder para disponer de la cuenta, se comprenden todos aquéllos que han sido autorizados por el titular para hacer disposiciones de su cuenta. Naturalmente que si se concede poder para intervenir en una operación de crédito, esta representación, automáticamente, permite obtener datos de la misma. (5)

3.2.- ANALISIS DEL ARTICULO 105

La Ley General de Instituciones de Crédito en su artículo 105 menciona lo siguiente:

" Las Instituciones depositarias no podrán dar noticias de los depósitos y demás operaciones, sino al depositante, deudor o beneficiario, a sus representantes legales o a quien tenga poder para disponer de la cuenta o para intervenir en la operación; salvo cuando las pidieren, la autoridad judicial en virtud de providencia dictada en juicio en el que el depositante sea parte o acusado y las autoridades hacendarias federales, por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, para fines fiscales. Los funcionarios de las Instituciones de Crédito serán responsables, en los términos de la Ley, por violación del secreto que se establece, y las instituciones estarán obligadas en caso de revelación de secreto a reparar los daños y perjuicios que se causen ". (6)

El artículo 105 de la Ley de Instituciones de Crédito se refiere en primer lugar a " noticias sobre depósitos y demás operaciones ". Es, por lo tanto, un precepto de carácter general aplicable a toda clase de

depósitos y a las demás operaciones bancarias. (7)

a) Elementos personales del secreto bancario.

En el artículo 105 de la Ley de Instituciones de Crédito se ha visto que se regula el secreto bancario aplicable a las operaciones bancarias, sin embargo en la nueva Ley General de Organizaciones Auxiliares de Crédito no se encuentra ningún precepto que regule el secreto profesional de las organizaciones auxiliares, así como también existe en un capítulo similar al de la Ley Bancaria que se llama " De la Protección de los Intereses del Público ", pero en ese capítulo no hay disposición alguna que trate el secreto profesional, que deben guardar los funcionarios y empleados de las organizaciones auxiliares de crédito.

En diversas ocasiones y con frecuencia por razón de su profesión, de su actividad, o de la autorización con que cuentan por parte de las autoridades, para actuar en el mercado financiero y bancario, estos agentes pueden llegar a conocer muchos de los datos que son proporcionados a las instituciones de crédito, y resulta que también forma parte del secreto bancario, pues adquieren este conocimiento en virtud de su actividad; y

además al actuar como comisionistas lo están haciendo a nombre y por cuenta de otro, realizando mandatos aplicados a actos concretos de comercio, obligando a las instituciones, y si actúan a nombre y por cuenta de esas instituciones, el comisionista estará obligado a guardar el secreto bancario.

Por lo tanto también están obligados a guardar el secreto, todos los administradores, funcionarios, empleados y trabajadores de las instituciones, ya que por tener dichos cargos, conocen datos, documentos e informes que constituyen el secreto bancario.

Los administradores pueden ser desde los miembros del consejo directivo, directores generales, consejos delegados, gerentes, gerentes regionales y los trabajadores y empleados anteriormente mencionados. (B)

Todo ello trae consigo una responsabilidad de los operadores de las instituciones bancarias, de ahí que se originen las diversas sanciones de carácter civil y penal que se imponen por la violación del secreto bancario, así como los límites que se tienen en cuanto a dar información de las cuentas o depósitos bancarios.

El secreto bancario comprende: primero, las cifras de balances, negocios, estados de cuenta y demás datos que tenga el banco de sus clientes; segundo, datos sobre las operaciones en sí, en su conjunto o parcialmente; tercero, los hechos conocidos con motivo de las operaciones; cuarto, los datos de carácter moral perceptibles a través de las operaciones practicadas; y quinto, la opinión misma que el banco tenga sobre su cliente. (9)

b) Objeto.

Las razones que tuvo el legislador para obligar a las instituciones de crédito a guardar el secreto que imponen los servicios que prestan al público, son precisamente para que el sistema bancario se desarrolle en forma conveniente, por lo que es indispensable establecer la confianza más amplia del público en los bancos, y esta confianza no podría existir si los mismos no conservan en secreto los intereses que el propio público les confía y que, en materia económica, son de enorme importancia.

Si las instituciones pudieran divulgar las operaciones con su clientela, no sólo perderían la

confianza de ésta, sino que podrían causarle muy serios perjuicios.

Por otra parte, el banquero necesita conocer la verdadera situación financiera de su cliente, y éste la proporciona sabiendo que su información se guardará en forma confidencial.

De lo expuesto, se desprende que la confianza es una de las bases fundamentales en que descansa el secreto bancario.

Por otra parte, la reserva bancaria no significa silencio pleno, pues presenta las excepciones siguientes: aspectos sobre los cuales el cliente autoriza publicidad, lo referente a los datos que están al alcance de otros por medios de acceso general; los datos que conoce el banco no por razón exclusiva del contrato, como acontece con el domicilio o el segundo apellido de quien contrata con él.

En circular No. 758 del 28 de diciembre de 1977, la Comisión Nacional Bancaria, dio a conocer a las instituciones de crédito el acuerdo del entonces Comité Permanente, adoptado en junta del 23 de

Junio de 1977, Acta Núm. 2104-III, aprobado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público mediante oficio 305-III-J-21435 del 28 de noviembre del mismo año y que, entre otros aspectos, señala en relación con los informes que los bancos rinden a terceros acerca de sus clientes, que en los mismos pueden incluir datos de carácter general acerca de la actividad del informado, clase e importancia del negocio que maneja, su experiencia en el ramo, solvencia moral y económica, etc., pero sin incluir noticias acerca de la naturaleza e importe de los depósitos, inversiones, líneas de crédito, responsabilidades y cualesquiera otras operaciones que tenga con la institución informante, ni respecto del sistema con que acostumbran manejar sus cuentas. (10)

c) Límites.

El secreto bancario no alcanza a los datos que el banco no haya obtenido, mediante el ejercicio de su actividad profesional, es decir, por las relaciones distintas a las que le unen profesionalmente con su cliente.

El anterior es un límite objetivo, pero existen límites subjetivos establecidos en la propia Ley

como sigue:

La Ley menciona que el depositante tiene derecho de obtener toda clase de informes sobre su propia cuenta, así como todos los datos relativos a la situación de la misma. Este derecho no tiene más límite que el que resulta de que la obligación y conservación de los libros y documentos mercantiles; es temporal, como se deduce del artículo 46 del Código de Comercio, y del 94 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Otro límite subjetivo sería que, los bancos tienen la obligación de guardar secreto con relación al deudor o beneficiario. Obviamente que no puede ser el deudor del depositante, ya que ello sería la negación del secreto bancario, sino que al hablar de deudor, depositante o beneficiario la Ley se refiere a varias situaciones: habla de depositante, cuando se trata del titular de un depósito en cuenta de cheques; dice deudor, para referirse al acreditado en una apertura de crédito; y se menciona beneficiario para señalar o a ese mismo acreditado o al corresponsal en todo contrato, propio de cuenta corriente. En cuanto a los representantes legales la Ley señala a los representantes del depositante, del deudor o del beneficiario.

Precisa que esta calidad está fehacientemente establecida, ya que, de lo contrario, el banco no tiene por qué proporcionar ningún dato a quien o a quienes se digan ser representante legal de un cliente suyo.

Los herederos por serlo no son representantes legales ni tienen derecho a obtener, por sí solos, los datos concernientes al causante. El marido, por el solo hecho de serlo no es representante legal de la mujer.

Como representantes legales podemos considerar, en primer lugar, a los administradores y representantes de las sociedades mercantiles a los tutores de los incapaces y a los albaceas de las sucesiones a los síndicos, en las quiebras y en las suspensiones de pago. (11)

d) Personas autorizadas para solicitar informes.

Las personas que tienen derecho a pedir informes de los depósitos y demás operaciones a las instituciones de crédito de conformidad con el artículo 117, son: depositantes, deudor de la institución; titular; beneficiarios a la muerte del titular, representantes legales o personas autorizadas por el titular para intervenir en la cuenta o en la operación o servicio. (12)

En cuentas mancomunadas o solidarias, tendrán derecho aquellas personas que aparezcan en dichas cuentas con ese carácter.

Los apoderados de las personas antes citadas también podran solicitar informes, siempre que tengan poder general o especial, conforme a los artículos 2553, 2554 y 2555 del Código Civil para el Distrito Federal, aplicable en toda la República a las operaciones de crédito por disposición del artículo 22, fracción IV de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

En México no se ha planteado la posibilidad de que los esposos en la sociedad conyugal puedan solicitar informes de operaciones bancarias de su cónyuge, pues se considera que en este aspecto hay una comunidad de bienes dentro del patrimonio y por lo tanto, los conyuges tienen derecho a pedir informes de las cuentas reciprocas demostrando la existencia de la sociedad conyugal. No siendo así si existe separación de bienes, ninguno de los conyuges puede solicitar información sobre las operaciones bancarias de su cónyuge, porque cada quien administra su patrimonio separadamente. (13)

e) Autoridades que pueden solicitar informes.

Existen ciertos casos, en los cuales el secreto bancario no debe ser obstáculo para la supervisión bancaria y la persecución de delitos, etc., por lo que se han establecido diversas excepciones que permiten a ciertas autoridades recabar directamente de las instituciones de crédito, informes amparados por el secreto bancario.

I. Comisión Nacional Bancaria.

De conformidad con el artículo 117 de la Ley de Instituciones de Crédito, este órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tiene facultades para solicitar toda clase de información y documentos que, en el ejercicio de sus funciones de inspección y vigilancia, requiera a las instituciones de crédito en relación con las operaciones que celebren y los servicios que presten. En caso de que los bancos no atendieran las solicitudes de la Comisión, se colocarían en los supuestos del artículo 108 de la Ley de Instituciones de Crédito, el cual señala que, la violación de las normas de la presente Ley será sancionada con multa. (14)

2. Autoridades Judiciales.

De acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, son autoridades judiciales federales: la Suprema Corte de Justicia de la Nación; los Tribunales Colegiados de Circuito; los Juzgados de Distrito y el Jurado Popular Federal y, de conformidad con las Leyes Orgánicas de los Tribunales Locales, los Tribunales Superiores de Justicia y los Juzgados Civiles y Penales.

En este orden, las autoridades tanto federales como locales establecidas en el país, tienen facultades para facultades para solicitar informes directamente de las instituciones de crédito, siempre y cuando se cumplan los extremos que señala el artículo 117 de la citada Ley Bancaria, de que la autoridad dicte providencia en juicio en el que el titular sea parte o acusado.

Las autoridades mencionadas en los puntos 1 y 2, las contempla expresamente la Ley Bancaria como excepciones al secreto bancario. (15)

3. Procuraduría General de la República.

Si bien la Ley de Instituciones de Crédito no establece a esta Dependencia dentro de las excepciones, la misma si tiene facultades para solicitar directamente de las instituciones de crédito, los datos e informes que necesite para la debida integración de la averiguación penal correspondiente y la comprobación de los delitos que esa Dependencia tiene encomendados; esto conforme al oficio Circular Núm 11683-297, del 9 de abril de 1956, de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, dirigido a todas las instituciones de crédito. (16)

Con el propósito de cuidar el sigilo inherente y necesario a las operaciones de crédito, y en especial, a las relativas a depósitos en instituciones bancarias, el Procurador General de la República, estableció que los Agentes del Ministerio Público Federal, deberán contar con el visto bueno, ya sea por parte del procurador, subprocurador, Director General de Averiguaciones Previas o el Director General de Control de Procesos y Consulta en el ejercicio de la acción penal, para recabar datos de las instituciones de crédito. (El citado criterio fue aprobado por el entonces Comité Nacional Bancaria y de Seguros el 29 de julio de 1983 y se dio a conocer a las

Instituciones en Oficio Circular Núm. 43001-1029 del 8 de agosto del mismo año). (17)

Existen otras autoridades que no están previstas en el ya mencionado artículo 117 de la Ley de Instituciones de Crédito (salvo las autoridades fiscales federales) y que a través de diversas interpretaciones de dicho precepto y acuerdos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se ha establecido que pueden solicitar información de las instituciones de crédito a través de la Comisión Nacional Bancaria las siguientes:

Secretaría de la Contraloría General de la Federación.

Con fundamento en los artículos 32 bis de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, 10. y 21 de su Reglamento Interior, y 16 y 61 de la Ley sobre el Servicio de Vigilancia de Fondos y Valores de la Federación, esta Secretaría tiene facultades para solicitar información a las instituciones de crédito, aun cuando este régimen de excepción no está contemplado en la Ley Bancaria.

A) respecto la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, considerando los fundamentos, anteriores lo

resolvió en oficio 305-III-4-s-89 del 4 de enero de 1978, que la citada Secretaría de la Contraloría si puede solicitar a través de la Comisión Nacional Bancaria, información de los bancos relacionada con depósitos, servicios u otro tipo de operaciones que personas morales o físicas tengan o celebren en entidades integrantes de la administración pública, o de las personas que hayan actuado o actúen con carácter de funcionarios, empleados y/o agentes de la federación, que recauden, administren y/o custodien fondos o valores de la propiedad o al cuidado del Gobierno Federal.

De acuerdo con lo expuesto, para que la Comisión Nacional Bancaria atienda las solicitudes de informes de la Secretaría de la Contraloría, deberán ser únicamente sobre las personas que señalo la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el citado oficio. (18)

Contaduría Mayor de Hacienda.

Es el Organó de Fiscalización del Congreso de la Unión, en los términos del artículo 3 de su Ley Orgánica, Tiene la Facultad de revisar las cuenta pública del Gobierno Federal actuando como contralor, y a tal efecto puede recibir la información que para el caso requiera.

Así mismo, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 27 y 28, fracción II de su Ley Orgánica, puede fincar responsabilidades a los funcionarios o empleados de las entidades por la aplicación indebida de las partidas presupuestales, falta de documentos justificativos o probatorios del gasto, etc. En justificación a lo anterior, se estableció con carácter de excepción a lo dispuesto por el artículo 117 de la Ley Bancaria, (oficio 356-I-S-4895 de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, del 20 de junio de 1983) el que la Contaduría Mayor de Hacienda puede solicitar a la Comisión Nacional Bancaria, la información que necesite de las instituciones de crédito para el desempeño de sus atribuciones, sin que ello signifique una violación del secreto bancario siempre y cuando:

- Se trate de personas físicas o morales que causen daño a la hacienda pública o a la del Departamento del Distrito Federal.

- Cuando se trate de empleados o funcionarios públicos por la aplicación indebida de las partidas presupuestales y falta de comprobación correspondiente.

Autoridades Fiscales Federales.

Las instituciones de crédito deben proporcionar a las autoridades hacendarias federales, la información que éstas soliciten, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- Que sea una autoridad hacendaria federal. Las autoridades locales no pueden, por sí mismas, recabar datos de las instituciones de crédito, pero pueden obtenerlas si en su nombre lo solicitan las oficinas federales de hacienda por conducto de este Organismo.

- Que la información solicitada sea para fines fiscales, es decir, relativa al manejo de los impuestos, que esos datos sean concretos, esto es que los informes que soliciten dichas autoridades sean sobre aspectos específicos, porque podría afectarse a terceras personas ajenas al fin perseguido.

Por último, la Junta de Gobierno de la Comisión Nacional Bancaria, en sesión del 23 de agosto de 1990 Acta Núm.2384, acuerdo: " Conforme dispone el artículo 117 citado, no es necesario que las autoridades hacendarias federales, cuando requieran información de

las instituciones de crédito para fines fiscales deban hacerlo de manera particular: debiendo incluso atenderse las peticiones de información, sin que ello implique violación al secreto bancario establecido en dicho precepto". (20)

Autoridades Fiscales Autónomas Federales.

Se considera que son autoridades fiscales autónomas en virtud de que pueden fincar créditos fiscales, vigilar el cumplimiento de las obligaciones fiscales e iniciar el procedimiento administrativo de ejecución, hasta su cumplimiento.

Con ese carácter se tiene al Instituto Mexicano del Seguro Social (Arts. 267 y 268 de la Ley del mismo).

De acuerdo con el artículo 27, de su Ley, este instituto podrá aplicar el procedimiento administrativo de ejecución para el cobro de las liquidaciones que no hubiesen sido cubiertas oportunamente, con sujeción a las normas establecidas en el Código Fiscal de la Federación, pudiendo nombrar, así mismo, un interventor administrador en las negociaciones que hubieran sido embargadas.

El interventor administrador tendrá todas las facultades que normalmente correspondan a la administración de la negociación.

Por tanto de conformidad con el artículo 117 de la Ley Bancaria, el Instituto Mexicano del Seguro Social podrá, por medio del interventor administrador de la negociación, solicitar directamente de las instituciones de crédito los informes que requiera.

En el caso de que la negociación no se encuentre intervenida, los informes necesarios los podrá solicitar por conducto de la Comisión Nacional Bancaria, toda vez que el término hacendario que implica el artículo 117, no es exclusivo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. (21)

Juntas Federales y Locales de Conciliación y de Conciliación y Arbitraje.

Al hablar de las autoridades judiciales, se refieren a aquellas que formal y materialmente están encuadradas dentro del poder judicial y encargadas de administrar justicia. Sin embargo, la realidad jurídica en nuestro país presenta órganos encargados de desempeñar estas

funciones que formalmente se encuentran ubicados dentro del poder administrativo, pero cuyas funciones materialmente se califican como jurisdiccionales.

En este último caso se encuentran los tribunales del trabajo, que por las funciones que realizan al resolver los conflictos que se dan en las relaciones obrero- patronales, se pueden calificar de autoridades jurisdiccionales, pero que, no obstante, están ubicados formalmente dentro del poder administrativo.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que las Juntas de Conciliación y Arbitraje tienen en materia de trabajo, iguales atribuciones que las que corresponden a los tribunales en lo referente al derecho común, aun cuando no son tribunales que pueden ser consultadas en el Seminario Judicial de la Federación, tomos XV, XVI y XVII.

Tenemos como otras excepciones las de; el Fondo Bancario de Protección al Ahorro. El artículo 122, fracción V, de la Ley de Instituciones de Crédito señala que: " Las instituciones de banca múltiple tendrán la obligación de dar la información que este les

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

solicite, para cumplir con sus fines "...

Por su parte para El Banco de México. El artículo 74 de la Ley Bancaria, señala que las instituciones de crédito, deberán proporcionar al Instituto Central, la información sobre sus operaciones activas, incluyendo el incumplimiento de sus clientes a las condiciones pactadas en tales operaciones, con la periodicidad y en los terminos que el propio banco indique. (22)

6: Incumplimiento.

Bien, es evidente que la Ley no menciona los casos en los que las instituciones de crédito deben mostrar sus libros por motivos de orden fiscal, lo cual presume que aquí no existe la violación del secreto profesional o en su caso del bancario.

Sin embargo, en contraste con esta obligación, hayamos la practica sumamente generalizada de la obtención de informes comerciales a través de las agencias informativas. Las instituciones de crédito se encuentran ante el dilema de dar estos informes exigidos por la ética comercial o negarse a darlos, tal vez para contribuir a la comisión de delitos o atentados a la

buena fe comercial. En la práctica, se ha adoptado una posición intermedia, consistente en que los bancos nunca niegan informes generales que puedan contribuir a formar una opinión del crédito y solvencia económica y moral de sus clientes, pero sin dar ningunos datos precisos, que pudiesen servir para fundar contra ellos una acción por daños y perjuicios con base en el incumplimiento del secreto profesional. (23)

Anteriormente se habló acerca de las sanciones que se suscitan a consecuencia de la negligencia de parte de los empleados y/o funcionarios, etc., de las instituciones de crédito con motivo de la revelación de datos concernientes únicamente al cliente y al banco o en su caso a las personas o autoridades facultadas para la obtención de dichos datos con fin de esclarecer lo que a ellos les concierne.

Con respecto a esto, encontramos una serie de sanciones dentro del Capítulo I del Título quinto de la Ley de Instituciones de Crédito, impuestas como ya se dijo a las instituciones de crédito, personal directivo, empleados, agentes y a los particulares, lo cual de alguna manera abarca lo que es la violación al secreto bancario sin que la Ley lo especifique concretamente va

que se aplica a diversas situaciones que se dan con el ejercicio de la banca y crédito, sin embargo, estas son aplicables para asegurar el cumplimiento de los contratos que se llevan a cabo entre las instituciones de crédito y los particulares; y que algunas de esas sanciones también se aplican al incurrir en la falta de discreción de las instituciones de crédito, lo que constituye la violación al secreto bancario.

Estas sanciones e infracciones van desde:

- a) La nulidad de actos;
- b) La prohibición de ciertas actividades;
- c) La remoción de funcionarios y empleados;
- d) Intereses penales;
- e) Pago de daños y perjuicios;
- f) Pérdida de derechos;
- g) Liquidación de operaciones ilegales;
- h) Suspensión de operaciones;
- i) Intervención o liquidación;
- j) Revocación de concesión;
- k) Multas. (24)

Con ello queremos decir que, las instituciones de crédito tienen que cumplir con las obligaciones que se

deriven de las operaciones contratadas, de no ser así incurrirán en delitos u omisiones que los llevarán a responder por ello; de tal manera que es la guarda del secreto bancario una de las tantas obligaciones de dichas instituciones. (25)

- (1) COMISION NACIONAL BANCARIA. Revista bimestral, NO. 2, marzo-abril, 1991, México, D.F.
- (2) ACOSTA Romero Miguel, Derecho Bancario, editorial Porrúa, S.A., México, D.F., cuarta edición, 1991, Pág. 419.
- (3) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO, artículo 117.
- (4) ACOSTA Romero Miguel, Legislación Bancaria, editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1985, Pág. 354.
- (5) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO, artículo 103 y 107.
- (6) *Ibidem*, artículo 105.
- (7) RODRIGUEZ Rodríguez Joaquín, El Derecho Bancario, editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1945, primera edición, Pág. 58.
- (8) ACOSTA Romero Miguel, op. cit., Pág. 421.

- (9) RODRIGUEZ Rodríguez Joaquín, op.cit.,
Pág. 56.
- (10) COMISION NACIONAL BANCARIA, Circular
No. 758 del 28 de diciembre de 1977.
- (11) RODRIGUEZ Rodríguez Joaquín, op. cit.,
Pág, 59.
- (12) DE LA FUENTE Rodríguez Jesús, El secreto
bancario, Comisión Nacional Bancaria,
México, 1991, Pág. 17.
- (13) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO,
artículo 117, análogo con el Código Civil
para el D.F., artículos 2553 al 2555 y
artículo 2º de la Ley General de Títulos
y Operaciones de Crédito.
- (14) COMISION NACIONAL BANCARIA, de acuerdo
con el segundo párrafo del artículo 117
de la Ley General de Instituciones de
Crédito de 1993.
- (15) Ibidem, artículo 108.

- (16) COMISION NACIONAL BANCARIA, Oficio circular No. 11683-297, del 9 de abril de 1956, dirigido a las instituciones de crédito.
- (17) COMISION NACIONAL BANCARIA, Oficio circular No. 43001-1029 del 8 de agosto de 1983.
- (18) SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, Oficio 305-III-4-8-89, del 4 de enero de 1978.
- (19) SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, Oficio 356-I-8-4895 del 20 de junio de 1983.
- (20) JUNTA DE GOBIERNO, de la Comisión Nacional Bancaria, del 23 de agosto de 1990, Acta No. 2384.
- (21) LEY DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL, artículos 27, 267 y 268, de conformidad con el artículo 117 de la Ley Bancaria.

- (22) COMISION NACIONAL BANCARIA, Revista Bimestral
No. 2, México, 1991, Pág. 19.
- (23) RODRIGUEZ Rodríguez Joaquín, op. cit., Pág 60.
- (24) ACOSTA Romero Miguel, op. cit., Pág. 509.
- (25) *Ibidem*, Pág. 511.

CAPITULO IV

ESTUDIO COMPARATIVO CON OTRAS LEGISLACIONES

4.1.- EN SUIZA

Es importante afirmar que la institución del secreto bancario está reconocida en los principales sistemas jurídicos del mundo, con mayor extensión en unos y con menor en otros, a veces basado en los usos bancarios, a veces basado en el derecho contractual y otras más en preceptos legales, a continuación se analizarán algunos de los más importantes sistemas.

Para iniciar con este estudio, es necesario hablar del país que más relevancia tiene en cuanto a este tema se refiere.

El prestigio de Suiza como centro financiero y bancario internacional no es algo reciente. En el Siglo XVI varias casas comerciales de ese país ya hacían grandes préstamos a gobiernos como el de Inglaterra y

Francia. A principios del Siglo XVIII surgió en Ginebra la primera plaza bancaria, pero es en realidad hasta después de 1848, fecha en que se constituye Suiza como estado confederado, cuando surge la plaza financiera tal y como se conoce hoy en día. (1)

Desde entonces, Suiza ha sido un país reconocido y tradicionalmente considerado exportador de capital. La sociedad y el pueblo suizos imbuidos de una disciplina de trabajo y ahorro, quizá debido a ese espíritu calvinista al que hacía referencia Max Weber, fue acumulando paulatinamente riqueza que con el tiempo superó las posibilidades de inversión en el país.

La Segunda Guerra Mundial fue una coyuntura que favoreció el desarrollo de Suiza como centro bancario internacional. Esta nación conservó su independencia y neutralidad durante ese tiempo, mientras que el resto de los países europeos sufrían las consecuencias desastrosas del conflicto. El sistema bancario suizo conservó su estabilidad y el país fue visto como un refugio seguro para los capitales que huían de las consecuencias de la guerra. Es en el período de entre guerras, cuando surge la necesidad de proteger la identidad de los clientes y la seguridad de los

depósitos. En 1934 entra en vigor la Ley Federal Bancaria, que regularía a los bancos y surge la noción del secreto bancario. (2)

Una de las explicaciones más comunes sobre los orígenes de este concepto fue la necesidad de proteger los capitales europeos frente al creciente espionaje del régimen alemán nazi. (3)

El establecimiento del secreto bancario permitió un flujo de capitales que con el tiempo fue creciendo y se convirtió en uno de los pilares del auge económico del país en los años de posguerra. Conviene señalar que el secreto bancario no es un concepto exclusivo de los bancos suizos, pues prácticamente existe en todos los sistemas bancarios del mundo. La diferencia fundamental en Suiza reside en que la privacidad financiera de un cliente es protegida por leyes penales.

La relación que existe entre el banco y el cliente está protegida por el Código Civil Suizo y por la reglamentación de secreto bancario a nivel penal, de tal suerte que la violación de dicho secreto por cualquier funcionario es perseguido de oficio, y éste puede ser encarcelado, mientras que, por ejemplo, alguna violación

del secreto profesional en otras ramas - medicina, abogacía, etc. - es castigada a solicitud expresa de la parte agraviada. (4)

En las décadas de los cincuenta y sesenta el sistema bancario suizo tuvo una expansión gracias, entre otras cosas, al auge económico de posguerra, la liberación de la circulación internacional de capitales, la convertibilidad monetaria en casi todos los países industrializados, la protección del secreto bancario para los capitales depositados en Suiza, etc. (5)

Como ya se dijo en Suiza el derecho bancario, forma parte de las obligaciones contractuales que los bancos tienen independientemente de las definiciones legales y del artículo 47 de la Ley Bancaria reformada el 11 de marzo de 1971, establece una sanción penal y que textualmente dice así:

Artículo 47 .- 1. Quien divulgue un secreto confiado a él en su condición de oficial, empleado, agente autorizado, liquidador o comisionista de un banco, o como un representante de la Comisión Bancaria, oficial o empleado de una reconocida compañía de auditaje

o quien llegare a enterarse de algún secreto de esta naturaleza sobre estas bases, y quien trate de inducir a otros a que viole el secreto profesional, será sancionado con prisión de un término que no exceda de seis meses o con multa no superior a 50 000 francos suizos.

2.- Si el acto ha sido cometido por negligencia, la pena será una multa no superior a 30 000 francos suizos.

3.- La violación del secreto profesional sigue siendo sancionada aun después de la terminación de la relación de empleo o del ejercicio de la profesión.

4.- Las regulaciones federales y cantonales referentes a la obligación de declarar y suministrar información a las autoridades gubernamentales, continúan vigentes.

El profesor Herbert Schönle opina, que los ataques que se han hecho en el extranjero al secreto bancario no parecen justificados y se centran contra un aspecto peculiar del mismo que son la cuentas númeroadas. Las cuentas númeroadas según la doctrina, tuvieron su origen en las experiencias que temieron los ciudadanos alemanes e israelitas que huían de

Alemania en la época del nazismo y acudían a los banqueros suizos para tratar de guardar sus ahorros y los agentes del nazismo, llegaron a conocer de los depósitos por muy diversos medios; motivo por el cual se utilizaron las cuentas numeradas. Este sistema tiene como finalidad el prevenir contra indiscreciones en un establecimiento bancario por el hecho de que sólo un número reducido de personas funcionarios del banco o empleados de un departamento especial, conocen la identidad de los titulares de esas cuentas numeradas.

Los bancos suizos abren estas cuentas como cualquier otro banco, con las mismas precauciones y en pleno conocimiento de la identidad de los depositantes.

Las cuentas numeradas están sometidas a las mismas reglas de derecho público y privado que limitan el marco del secreto bancario en las cuentas que si tienen nombre. Estas reglas no permiten, de ninguna manera, un depósito anónimo de capitales. Todos los reproches formulados sobre esta cuestión, carece de fundamento y debieron, en realidad, reducirse a las operaciones mismas que preceden a los giros o envíos que alimentan las cuentas numeradas. (6)

Es en Suiza como ya se sabe, el país donde se ha desarrollado con más acuciosidad y definición el principio del secreto bancario.

Suiza con una neutralidad reconocida desde 1815, cuya estabilidad interna forma parte de su estructura política y jurídico administrativa, poco a poco fue estableciendo un gran sistema bancario, basado en principios muy propios de esa nación, como son los de que los bancos privados de ese país, son los más antiguos y en muchos aspectos los más importantes, no publican balances, u otros datos; han sabido dar a sus operaciones tal seguridad y tal sigilo, que ciudadanos prácticamente del todo el mundo, atraídos por la estabilidad y neutralidad de Suiza, depositan su dinero, sobre todo proveniente de países con graves dificultades o revoluciones, que tienen control de cambios, bloqueo de cuentas, altos impuestos, graves problemas de inflación, etc., y ven en Suiza un refugio contra todos estos peligros para su capital, y es así que Suiza se ha convertido en el centro financiero, hacia el que se dirigen y en donde se depositan los principales capitales -legales o no- del mundo. Conviene recordar que hace más de doscientos años Voltaire era cliente de los banqueros de Ginebra y también existe la leyenda de que el héroe de

Zurich, Ulrich Zwingli al hundir todas las estatuas de la iglesia más grande de la ciudad en el río Limmar, creó la leyenda del secreto, pues según la misma, las había desprovisto de sus objetos de oro y piedras preciosas, depositando el tesoro en la torre del consejo de Zurich. (7)

El ejemplo de Suiza, es el de un país en donde el banquero tiene el derecho absoluto de callarse, o guardar confidencialidad, derivado de las disposiciones de la Ley Federal sobre los bancos, de 8 de noviembre de 1934 y a decir verdad, el banquero suizo nunca fue muy comunicativo, antes de que la noción del secreto bancario figurara en la ley; el tribunal federal, determinó que los banqueros debían guardar silencio sobre las operaciones de sus clientes, y el secreto es una de las tradiciones de los bancos suizos.

Los capitales de importación, parece que han contribuido a dar a Suiza la prosperidad, -(8)- Pùblicamente el presidente de la Confederación Helvética justificó, en 1967, el secreto bancario por la necesidad de asegurar ante todo, la protección de la esfera íntima de la persona, garantizada por el Código Civil Suizo.

Esta es la forma como se concibe en Europa el secreto profesional, impregnado de juridicismo y moralidad.

El secreto bancario fue vital a la actividad financiera de la Confederación Helvética, sobre todo después de la primera y segunda guerra mundiales.

Por otro lado el Código Penal Suizo, en su artículo 273 estableció que quien quiera que explotara secretos profesionales para hacerlos accesibles a los gobiernos, organizaciones o empresas privadas extranjeras o a agentes de los mismos, sería castigado con prisión.

El secreto bancario en Suiza no protege de la comisión de delitos, pues los tribunales han establecido que ni puede ser invocado para ocultar dinero robado, o delitos cometidos con los códigos criminales suizos, en estos supuestos los bancos deberán proporcionar información a los tribunales.

Volviendo a lo referente a la cuenta numerada aclaremos que es un procedimiento inventado por los clientes de países extranjeros, que en vez de dar su nombre y domicilio establecen de común acuerdo un número

de cuatro dígitos, y el banco sólo guarda el nombre y dirección del cliente, datos que, además, no son transmitidos más que a un número limitado de funcionarios; el número aparece en los depósitos, hojas de balance, etc., y de hecho sustituye a la firma del cliente, que a través de claves pueden ser manejadas, inclusive desde el exterior, a través de los sistemas de comunicación. (9)

No obstante a lo anteriormente dicho, en años recientes Suiza ha modificado en parte su sistema de secreto bancario; es así que, el 18 de agosto de 1970, el gobierno de la Confederación Helvética aceptó que la Banca en ese país, revele sus secretos en aquellos casos en que se trate de cuestiones criminales, que puedan involucrar a miembros de la mafia, o a traficantes de drogas, mediante un acuerdo con el gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica.

El acuerdo comprende la revelación de operaciones cuando se hayan cometido fraudes fiscales o infracciones a controles de cambio, si ambos tienen una causa criminal. Las más recientes disposiciones legales abren nuevas posibilidades en materia de asistencia jurídica internacional ya que en casos de lavado de

dinero, las autoridades suizas podrán aceptar la solicitud de investigar a las instituciones involucradas sin que ello se oponga al secreto bancario y a las leyes que lo protegen. El gobierno de la Confederación Helvética rechazó en su acuerdo con los Estados Unidos de América, que expertos norteamericanos en cuestiones contables se hicieran cargo de revisar los libros de contabilidad, siendo únicamente los banqueros Suizos los encargados de estas revisiones, que se realizan con fines fiscales.

Posteriormente y debido a diversos problemas que se le presentaron a la Banca suiza, por ejemplo malos manejos en el Banco de Crédito Suizo en el escándalo como conocido como "Chiasso", de desviación de capitales italianos, hacia Liechtenstein, lo que provocó un escándalo internacional, así como los problemas que tuvo la sucursal en Basilea, etc., hicieron que las autoridades reformaran en el mes de julio de 1977, por medio de un nuevo Código establecido por el Banco Nacional Suizo o Banco Central y la Asociación de Banqueros de Suiza, que establece lo siguiente:

No se les permitirá a los clientes, que abran una cuenta en Suiza sin revelar su verdadera identidad. (Los

depósitos anónimos fueron muy atractivos para diversas personas, malos gobernantes, mafiosos, etc., que buscaban esconder sus fondos).

De acuerdo con las nuevas reglas, los banqueros suizos tienen prohibido otorgar asistencia activa a esos clientes, que evaden impuestos, o que exporten ilegalmente capitales de países extranjeros.

El Código también prohíbe a los banqueros aceptar fondos por los que tengan ellos razón o creencia fundada, que fueron adquiridos por actos castigados bajo las leyes suizas, como fraude y tráfico de narcóticos.

Sin embargo, el código no requiere que los bancos investiguen los antecedentes de cada cliente para determinar el origen de su dinero.

El nuevo código establece multas hasta de cuatro millones de francos suizos por infracciones.

Lo anterior trae como consecuencia el eventual cierre de una pequeña minoría de bancos, que han operado en los límites permitidos del sistema suizo.

En Suiza también ya se habla del fin del secreto bancario, pues ya se está procediendo a prohibir las cuentas numeradas, sin identificación de la persona y esto ha tenido por efecto que se cancelen muchas cuentas y se abre la posibilidad de traer capitales en dos países que ahora mantienen el secreto bancario, que son Luxemburgo y Liechtenstein, en donde se señala que un porcentaje importante de las cuentas que antes estaban en Suiza, ahora se orientan a esos países, lo cual hace que los bancos suizos empiecen a ver reducidas sus utilidades y a tener dificultades. (10)

Es necesario hacer mención acerca de la lucha contra la delincuencia internacional, orientándose de modo concluyente hacia un tema relacionado con este punto, pero que con los comentarios públicos incorrectamente a menudo se relaciona directamente con el secreto bancario, se trata de disposiciones sobre lavado de dinero y sobre las reglas de diligencia debida para la realización de los negocios financieros.

Según el "Convenio de reglamentación profesional de la obligación de diligencia debida de los bancos" del 10. de julio de 1987, entre la Asociación de Bancos Suizos y los bancos firmantes, éstos se han comprometido a cumplir

con diversas medidas. Las mismas comprenden la obligación de la identificación exacta del cliente del banco, y la eliminación de toda colaboración activa a favor de la fuga de capitales y de la evasión impositiva, por medio de la expedición de certificaciones incompletas o que pueden dar lugar a confusión. Se determina expresamente que la reglamentación profesional no modifica nada con respecto a la obligación de guardar el secreto bancario.

La misma premisa tiene validez para la Ampliación del Código Penal de Suiza, en vigencia desde el 10. de agosto de 1990, que consiste en dos nuevos artículos referentes al lavado de dinero, y a la falta de diligencia en los negocios financieros. Que el lavado de dinero quedó bajo la competencia del derecho penal no da lugar a discusión de ejercer la diligencia debida, al principio condujo a malas interpretaciones en el exterior.

En el marco de la reglamentación fundamental del convenio de obligación de ejercer la diligencia debida de la Asociación de Bancos Suizos, con respecto a la identificación de los clientes de los bancos, antes tenía validez una excepción para abogados o funcionarios, que por medio del Formulario B podían abrir cuentas para

terceros, sin obligación de hacer mención de los titulares económicos de los activos. Con base en la discrepancia entre esta disposición y el nuevo artículo de la ley penal, la Comisión de Bancos de la Confederación, con vigencia a partir del 10. de julio de 1991 prohibió que los bancos continúen utilizando el formulario mencionado. (11).

4.2.- EN ALEMANIA

En el derecho alemán, el secreto bancario no tiene ninguna reglamentación legal; sin embargo, está reconocido en algunas leyes y por la justificación que deriva del contrato que el cliente celebra con los bancos, de su protección formal o los institutos públicos de crédito y, finalmente por el reconocimiento de la jurisprudencia y la doctrina, y también, por el Código Penal.

Existen derogaciones frente a las autoridades fiscales, penales y en la jurisdicción civil en términos parecidos a los ya indicados. (12)

Se conoce en Alemania una cláusula denominada la "Cross-Default" es una cláusula de denuncia en contra de créditos, que le da al prestador el derecho de denunciar el contrato, si cualquier otro contrato de crédito ha sido denunciado.

Así el banco tiene una cláusula con la cual puede reaccionar frente al empeoramiento de la solvencia del prestatario y en donde la razón está fijada claramente y es fácil de probar.

En contratos de crédito internacionales igual que en contratos nacionales en Inglaterra y en Estados Unidos, la cláusula Cross-Default es una cláusula estándar, mientras en Alemania se está imponiendo poco a poco.

Para que esta cláusula sea eficaz, es de gran importancia que el banco prestador reciba informaciones de otros bancos sobre sus relaciones contractuales con el prestatario. Respecto a los bancos que son demandados, hay que preguntarse si este tipo de información colisiona con el secreto bancario o si el prestatario puede renunciar al secreto bancario en relación a otros bancos acordando la cláusula cross-default.

Con respecto a dicha cláusula y los clientes privados, tenemos que, con la modificación del No. 10 de las condiciones generales de contratación de los institutos de crédito del 1.1.1986, la información bancaria sobre personas y asociaciones que no son personas jurídicas ni están inscritas en el registro de comercio, sólo se facilitará, si esas personas han dado autorización en cada caso o generalmente (No. 10, párrafo 1, frase 1 CGC, 1986).

La autorización del cliente puede practicarse tanto al organismo que otorga la información como al que la solicita. Una autorización expresa existe en el caso de que el cliente nombre a su banco como referencia, porque aquí el cliente desea el otorgamiento de información de terceros. Lo mismo sucede al acordar una cláusula cross-default que también contiene un derecho de información. Siendo así, no importa que la información sea desfavorable

Una revocación de la autorización según el artículo 183 del Código Civil Alemán no es posible, puesto que no se trata de una autorización en el sentido de esa Ley, debido a que los requisitos de consentimiento en este caso sólo pueden ser fundados por la Ley, no por un negocio jurídico. El cliente sólo puede impedir una información, si procede directamente contra el contrato de crédito que contiene la cláusula cross-default. Si existe una causa o un motivo de impugnabilidad y el cliente la ejerce, el banco no necesita protección de una cláusula cross-default.

En relación con la cláusula cross-default y el cliente comercial, según el No. 10, párrafo 1, frase 2

CGC, 1986, el banco tiene el derecho de dar información sobre personas jurídicas y comerciales inscritos el registro de comercio mientras no exista otra orden del cliente. La cuestión es si el cliente, después de aceptar la cláusula cross-default en un contrato bancario puede ejercer su derecho de oposición, puesto que con la ejecución de ese derecho dicha cláusula se volvería nula o eneficaz.

En este caso se puede pensar en el principio del venire contra factum proprium, que define la protección de la fe que el derechohabiente crea con su comportamiento en un tercero. Si el mismo derechohabiente ha creado la situación en la que otro debe confiar y también confía al ejercer ese derecho infracciona la buena fe.

El prestatario ha dado al banco que demanda la información un derecho de dar ésta. Ahora no se puede acoger a que en un contrato independientemente -con el banco demandado- existe una prohibición, más bien un derecho de oposición, puesto que frente al banco que demanda la información ha renunciado al ejercicio de ese derecho.

En sí, en Alemania, el secreto bancario que por derecho garantizado constitucionalmente de la autodeterminación de información juega un papel muy importante, no se opone a una demanda de información basada en la cláusula cross-default. Después de acordar dicha cláusula el cliente no puede prohibir la información sobre su relación con los bancos. Por lo tanto, se puede contar que que la mencionada cláusula aumentará en los negocios bancarios alemanes. (13)

4.3.- EN INGLATERRA.

Es Inglaterra, (Reino Unido) uno de los países en donde hasta la actualidad no se ha regulado el secreto bancario, los poderes públicos respetan los establecimientos privados de crédito; sin embargo, la finance act de 1951 estableció la obligación para los banqueros de proporcionar información de índole fiscal a las autoridades competentes, en sentencias los tribunales ingleses han reconocido el secreto bancario como una obligación puramente contractual, es decir, se contempla solamente como cláusula al momento de la contratación de los servicios de la institución bancaria por el cliente.

Esto se entiende que si el banco dentro del contrato a celebrar con su cliente incluye en sus cláusulas aquella de guardar silencio para lo referente al depósito o depósitos de dicho cliente, este silencio es nada más una obligación de contrato, pero no va a considerarse como obligación legal, ya que en esta nación no se considera ni como delito, ni como falta administrativa, etc. (14)

4.4.- EN ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA.

En esta nación, el secreto bancario no está expresamente regulado por las disposiciones legales federales, aunque sí está reconocido por los tribunales y la doctrina y en algunas legislaciones estatales como la de California.

Lo más reciente que se sabe acerca de este tema es, que en el año de 1990 en los Estados Unidos se ha planteado la posibilidad de abolir por lo menos en parte el término de secreto bancario, con motivo de lo que han llamado "operaciones de lavado de dinero de narcotraficantes" mediante la Enmienda Torres que fue aprobada por la Cámara de Representantes de este País, para obligar al Departamento de Tesoro a abolir el secreto bancario en las transacciones internacionales y castigar a las instituciones que no colaboren con las investigaciones que se requieran.

En este informe se señala que los bancos de Nueva York mueven en sus transacciones internacionales unos 3 000 millones de dólares por minuto, a través de lo que en el sistema bancario mundial se conoce como "Clearing House Interbank Payment Service" (CHIPS), que no es más

que la autorización de los últimos adelantos de la computación, a la cual están conectados los bancos de la ciudad de Nueva York, para efectuar transacciones bancarias. (15)

4.5.- ESPAÑA.

En este país por una parte se considera el secreto bancario como deber contractual derivado de la relación de esta naturaleza, que une al banco con el cliente, se considera como parte del secreto profesional de acuerdo con los artículos 497, 498 y 499 del Código Penal Español.

Por otro lado, se considera al secreto bancario como una obligación jurídica derivada de una norma administrativo-mercantil y es el artículo 23 de los estatutos del Banco de España de 24 de junio de 1947 y el artículo 49 de la Ley de Ordenación Bancaria.

España en su Ley General Tributaria de 28 de diciembre de 1963, excluía a los establecimientos bancarios del deber de colaborar con la administración tributaria. Posteriormente el artículo 7 del Decreto Ley de 7 de abril de 1965, modificó ese criterio con la salvedad de las cuentas corrientes a la vista. Después la Ley de Reforma Fiscal del 16 de noviembre de 1977, en su capítulo 17 al tratar el tema secreto bancario y colaboración en la gestión tributaria en su artículo 41, estableció:

Artículo 41.- Quedan sujetos al deber de colaboración a que se refiere el apartado uno del artículo 111 de la Ley General Tributaria 230 de 28 de diciembre, los bancos, cajas de ahorro, cooperativas de crédito y cuantas personas físicas o jurídicas se dediquen al tráfico bancario o crediticio, sin que puedan exonerarse de dicha obligación al amparo de lo dispuesto en los párrafos b) y c) del citado artículo, en el artículo 49 del Código o cualquier otra disposición. (16)

- (1) UNION DE BANCOS SUIZOS, La economía suiza, datos hechos, Análisis, 1945-1986, Zurich Suiza, Pág. 82, traducción, CNB., México, 1987.
- (2) SOCIEDADES DEL BANCO SUIZO, Publicación mensual, El secreto bancario suizo, economía y finanzas, noviembre 1990, Basilea Suiza, Pág. 31, trad. CNB., México, 1990.
- (3) UNION DE BANCOS SUIZOS, El secreto bancario en Suiza, sin fecha ni lugar de publicación, trad. CNB.
- (4) ASCHENTRUPP Toledo Herman, El sistema bancario suizo, segundo secretario de la embajada de México en Suiza, 1991, trad. CNB, México.
- (5) Ibídem.
- (6) SHÜNLE Herbert, El secreto bancario en Suiza, siglo XXI editores S.A., México, primera edición en español 1971 Pág. 183.

- (7) FAITH Nicolas, Cuentas cifradas, El misterioso mundo de la banca suiza, editorial Planeta, primera edición, Barcelona, 1983, Pág. 3.
- (8) Ibídem, Pág. 4 y 5.
- (9) ACOSTA Romero Miguel, Derecho Bancario, editorial Porrúa, México, Pág. 416, apoyado en el Texto de FEHERENBACH T.R., Los bancos suizos, editorial Diana, México, 1968 y ZIEGLER Jean, Una Suiza por encima de toda sospecha, Siglo XXI editores S.A., México, primera edición en español.
- (10) COMISION NACIONAL BANCARIA, La banca Suiza, Revista bimestral, No. 3, México, Pág. 24.
- (11) Ibídem, Pág. 26.
- (12) CUESTA Luis, El secreto bancario en Alemania, Comisión Nacional Bancaria, México, Pág. 60.
- (13) CUESTA Luis; La cláusula cross-default y el secreto bancario en Alemania, traducción para la CNB. México, 1991. Pág. 63.

- (14) ACOSTA Rosero Miguel, Derecho bancario, editorial Porrúa, México, Pág. 412.
- (15) SCOTT B. MacDonald y ALBRECHT William, El sector bancario estadounidense, estructura y tendencia, Washington D.C., 1992, trad., Rafael Molina Pulgar, CNB.
- (16) CAZORLA Prieto Luz M. El secreto bancario, edición del instituto de Estudios Fiscales del Ministerio de Hacienda de España, 1978.

CAPITULO V

OTROS ASPECTOS DEL SECRETO BANCARIO.

5.1.- SU FINALIDAD

Dentro de las finalidades fundamentales que se conocen del secreto bancario pueden afirmarse las siguientes:

1.- Resguardar el respeto y la protección de las cuestiones privadas, en función de la confianza que las personas tengan con el banquero, para proporcionarle algunos datos que consideran sólo son dados a conocer a su banquero por esa razón.

De ello se desprende que la confianza es una de las bases fundamentales en que descansa el secreto bancario.

2.- Otra de las finalidades del secreto bancario es permitir la estabilidad de los sistemas bancarios, es decir, al haber confianza entre el público, éste proporcionará todos los datos e informes necesarios y.

en consecuencia, mantendrá su dinero y realizará sus operaciones con los bancos, bajo el entendimiento de que éstos no proporcionarán informes, ni harán públicos esos datos, en muchos casos ni siquiera a las autoridades.

Esta confianza genera que el sistema bancario pueda captar un mayor volumen de recursos, pues no existiendo confianza el público tenderá, como ya se ejemplificó en el caso de Suiza, a sacar sus depósitos y a enviarlos al extranjero.

3.- Otra finalidad, que se considera que es parte del la política monetaria de los países, es la de que el secreto bancario ha sido utilizado como un medio eficaz para atraer capitales y de esa manera fortalecer la economía de cada país, y como parte de la estrategia de la política monetaria, dirigida fundamentalmente, a dar garantías a los depósitos bancarios.

4.- Asimismo, forma parte del sistema de captación de ahorro externo, de un determinado sistema bancario; refiriéndose al caso de Suiza, que es en donde se da con gran fuerza la aplicación del secreto bancario, cabe señalar que en ese país, actualmente, los 553 bancos que existen, tienen activos de alrededor de ciento treinta

y nueve mil millones de dólares, cifra impresionante, que en parte se explica por la existencia de ese secreto. (1)

Es obvio que el principal ingrediente para que exista el secreto bancario es la confianza, ya que de no existir ésta, sería prácticamente imposible hablar del secreto. porque en ningún momento el cliente creería en la seriedad por así decirlo del banquero o de las instituciones bancarias, en virtud de que quienes conocen realmente la verdadera situación financiera del cliente, son dichas instituciones.

5.2.- LA REALIDAD EN LA BANCA MEXICANA.

En México no se da a conocer propiamente el secreto bancario, sino hasta 1897.

En el artículo 115 de la Ley General de Instituciones de Crédito del año de 1897 se prohibió a los interventores (de la SHCP), inferirse en la administración de los negocios de los bancos y comunicar a quienquiera que fuese, datos e informes relativos a ellos.

Posteriormente en 1925, la Ley General de Instituciones de Crédito en su Artículo 71 prohibía que los establecimientos bancarios dieran noticia sobre el importe de las cantidades que tuvieran en depósito de una persona, compañía o empresa, salvo que lo pidiera el depositante o representante legal, o la autoridad judicial mediante providencia dictada en juicio.

La misma Ley pero de 31 de agosto de 1926 en sus artículos 152 y 260, reitera la prohibición establecida en la Ley de 1925 y amplía las instituciones de fideicomiso que se reglamentaban por Ley Especial.

La Ley General de Instituciones de Crédito de 1932, en el artículo 43 reprodujo las disposiciones de las dos leyes anteriores de la siguiente manera:

"Las instituciones depositarias sólo darán noticias de los depósitos al depositante, a su representante legal, o a la autoridad judicial que las pidiere en virtud de providencia dictada en juicio".

La Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (ahora abrogada) en sus artículos 45 fracción X y 105, regulaba el secreto fiduciario en especial y el bancario en general respectivamente.

En la actualidad es el artículo 117 de la nueva Ley de Instituciones de Crédito el que regula el secreto bancario en México y que ya ha sido estudiado con anterioridad, (capítulo III). Sin embargo en este precepto únicamente se menciona la responsabilidad en caso de revelación del nombrado secreto, del pago de daños y perjuicios que se causen.

Es necesario hacer incapié en que propiamente en la Banca Mexicana el secreto bancario no se reconoce como lo

primordial ya que en muchas ocasiones las instituciones de crédito suelen dar informaciones, sin darse cuenta tal vez, pero que deberían constituir parte del secreto bancario, por ejemplo en la información acerca de los saldos de las cuentas que en muchas ocasiones la otorgan a quien posea el estado de cuenta o el número de la misma sin considerar quien sea el solicitante de esos informes. (2)

Ahora bien, cabe mencionar algo muy importante que sucede dentro del sistema bancario mexicano actual, las propuestas que han de procurar una prestación de profesional y confiable del servicio bancario a los usuarios de él. la Junta de Gobierno de la Comisión Nacional Bancaria dispone que los consejeros y los directores generales de los bancos deberían reunir ciertas características entre las que destacan la experiencia y la calidad moral. La mencionada Junta autorizará el nombramiento de estos funcionarios, así como de los que ocupen el siguiente nivel jerárquico inferior al de director general en la institución. Además la Comisión tendrá la facultad para removerlos, suspenderlos o inhabilitarlos. Iguales disposiciones son aplicables a las sociedades controladoras de grupos financieros.

Sin embargo pese a lo anterior existe, un conocimiento muy vago acerca del tema, ya que como se ha venido mencionando no existe una regulación específica al respecto salvo lo que la Jurisprudencia señala con relación al secreto profesional de los banqueros y de la obligación que tienen las instituciones de crédito de no revelar los datos que obtienen de sus clientes. Así como también lo mencionado en el capítulo III de esta tesis en cuanto a los límites objetivos y subjetivos establecidos en la Ley de Instituciones de Crédito. (3)

5.3.- EL SISTEMA BANCARIO MEXICANO Y LOS DEPOSITOS BANCARIOS.

Hablaremos en primer lugar de las condiciones generales de contratación, las cuales no pueden ser consideradas como imposiciones de los bancos a los clientes, sino como una exigencia de largos años de práctica y de experiencia con los depositantes. El artículo 102 de la Ley de Instituciones de Crédito consagra legislativamente el valor de estos usos, que ya serían lícitos por sí solos, al tenor de lo dispuesto en el artículo 102 de la misma Ley.

Generalmente cada particular, o comerciante individual o social tiene derecho a hacer depósitos en las instituciones que desee, en número y por cantidades ilimitadas. Las únicas restricciones a este principio de la libertad de depósito, son las siguientes: resultantes de la intervención del Estado en las instituciones creadas para garantizar al público la restitución de sus depósitos, al imponer a los bancos que practiquen sus operaciones de activo en forma fácilmente liquidable:

Las instituciones de crédito que reciben depósitos y otras, han de invertir una parte de su activo, en la proporción que señala la Ley, en depósitos a la vista, abiertos precisamente en el Banco de México, como disponen los artículos, 11, fracción IV, con referencia a las instituciones de depósito, y 19, fracción III, inciso a), para las instituciones de depósitos de ahorro, en relación con el artículo 94 bis, de la Ley de Instituciones de Crédito.

En cambio, las instituciones de seguros (art. 15, fr. X de su Ley) y las de fianzas (art. 40, fr. II de su Ley), pueden y deben invertir un tanto por ciento de sus reservas en depósitos a la vista, en cualquier institución de crédito con concesión federal.

Por último existen restricciones al principio de libertad de depósito en los artículos 43, 67 y 68 de la Ley Orgánica del Banco de México, que convierten a éste, en la institución oficial en que han de practicarse los depósitos de los Departamentos, oficinas, organismos y empresas que dependen del Gobierno o en las que este tenga

participación o intervención, los depósitos por amparos o los que se realicen en virtud de actos o disposiciones administrativas y respecto a las cantidades que las empresas de servicios públicos reciben como depósitos de sus clientes. (4)

En lo referente a la apertura de cuentas, en términos generales, puede decirse que " una cuenta de depósito no debe abrirse más que a una persona, cuya identidad ha sido normalmente comprobada y que posee una capacidad jurídica suficiente. Sus fondos no deben restituirse más que a quien los ha depositado, un ejemplo sería la apertura de cuenta de cheques.

Para la identificación del depositante en el momento de constituir su cuenta, en la práctica comercial y bancaria se supone que los bancos conocen a sus clientes. De aquí que el reconocimiento de firmas, que es muy usual, facilite la identificación mercantil, el retirada de fondos en otros bancos, el cobro de giros postales, etc.

Todo ello es consecuencia del crédito que se da a los bancos y de la creencia en que éstos han

procurado identificar a los clientes que con ellos operan.

Para responder a esta confianza y para evitar que el banco incurra en las responsabilidades a responder, precisa que aquéllos cumplan con la obligación de identificar a sus clientes, de modo que quede establecida la identidad real de estos.

En oposición a lo contrario el banco responderá en los términos del artículo 2104 del Código Civil para el D.F., o bien por el artículo 1910 del mismo ordenamiento, que establece la responsabilidad civil del que obra ilícitamente o contra las buenas costumbres, ocasionando un daño a otro, está obligado a repararlo. (5)

CONCLUSIONES.

- 1.- Se debe erigir en delito contra la sociedad o de orden público, la violación al secreto profesional.
- 2.- La intensión de dañar no debe considerarse como elemento de este delito, ya que por consiguiente, lo comete el confidente por la simple revelación, sin que lo excuse la autorización o la exigencia de persona alguna o la necesidad de hacer efectivo un derecho.
- 3.- No debe establecerse excepción alguna en favor de la persona o institución que viole el secreto bancario, sin existir mandamiento legal que así lo exija.
- 4.- Considero que dentro del secreto profesional sea cual fuese el terreno profesional o la materia, es necesario entablar un orden ya que en diversas ocasiones se falta al sigilo por obtener un beneficio o cualquier otro.

provecho, el secreto debe considerarse como algo sagrado y en la sociedad de nuestros días no se ve de esa manera.

5.- Mi inquietud en lo que al secreto bancario se refiere, es que con frecuencia se ve la violación al mismo dentro de nuestro ambiente social y profesional del sistema bancario, pues con el simple hecho de que un sujeto diga: "Soy una autoridad" y muestre una placa o identificación que lo acredite como tal o porque alguien posea un estado de cuenta de determinada persona, familiar, conocido, etc., los bancos suelen dar la información que se les pida y creo que no debe darse esta situación porque los clientes depositan su dinero y su confianza en dichos bancos, empleados o funcionarios; ahora bien, en México suelen suceder este tipo de actitudes porque desgraciadamente la corrupción ha alcanzado también este sistema.

6.- A mi criterio considero necesario que el secreto bancario en México sea estudiado a

fondo y se busquen o apliquen sistemas de seguridad como en otras partes del mundo, en donde los clientes están sumamente protegidos en lo que a sus cuentas se refiere ya que a nadie le proporcionan información alguna; y en Mexico sí se dan todo tipo de datos acerca de los cuentas de los clientes, causándoles a estos un enorme perjuicio porque el cliente tiene derecho independientemente de lo cuantioso del depósito a la no revelación del mismo, por ello debería existir una sanción más severa a esta falta aparte de las multas a los bancos o la destitución de empleados.

- 7.- Existe mención dentro de la presente, referente a que en las instituciones bancarias se trata de elegir el personal que reúna experiencia y calidad moral para la protección de sus clientes, pero a pesar de todo ello digamos que la experiencia podría prevalecer, pero la calidad moral de algunas personas habría que ponerla en tela de juicio.

B.- Por último diría que la discreción es una cualidad de las instituciones bancarias por lo que son depositarias de la confianza y el patrimonio de sus clientes, traicionar o abusar de aquella lleva a dichas instituciones a la desacreditación; pues la relación existente entre el banco y el cliente debería estar protegida por un reglamento del secreto bancario en especial de tal manera que la violación al mismo por cualquier funcionario se castigara incluso con prisión.

Uno de los privilegios más valiosos que posee el ser humano es la facultad de poder expresar con palabras cuanto siente y piensa, de tal suerte que si esa comunicación con sus semejantes lleva aparejado una confidencia, no existe derecho alguno de faltar a ella, ya que el agradecimiento que alguien le confíe a otro ciertas situaciones debe ser enorme y guardar este como un tesoro para así conservar el valor de la moral humana.

- (1) ACOSTA Romero Miguel, *Derecho Bancario*, editorial Porrúa, Mexico, 1985, Pág. 412.
- (2) *Ibidem*, Pág. 408.
- (3) PRIETO Fortún Guillermo, *La reforma del sistema financiero mexicano*, documento de la Comisión Nacional Bancaria , México, 1992.
- (4) RODRIGUEZ Rodríguez Joaquín, *El derecho bancario*, Capítulo VI, *Depositos bancarios*, editorial Porrúa S.A., México, 1965, Pág. 57 a 59.
- (5) *Ibidem*, Pág. 61 y 63.