

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° Act.	101.879/90	1 613
----------	--	-------------------------------	------------	----------

RESOLUCIÓN N° 578

Buenos Aires, 11 SEP 2008

VISTO:

El presente Sumario en lo Financiero N° 868, que tramita en el Expediente N° 101.879/90, dispuesto por Resolución N° 590 del Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias, del 28.12.95 (fs. 360/61), en los términos del artículo 41 de la Ley 21.526, a efectos de determinar la responsabilidad del **BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO** y de diversas personas físicas por su actuación en dicha entidad, en el cual obran:

I. El Informe N° 591/F/007-95 del 28.12.1995 (fs. 356/59), como así también los antecedentes instrumentales glosados a las actuaciones a fs. 1/355, que dieron sustento a la siguiente imputación:

- **Incumplimiento de las disposiciones sobre liberación de fondos correspondientes a depósitos existentes al 31.12.89**, en transgresión a las Comunicaciones "A" 1603, OPASI 2-40, y "A" 1621, OPASI 2-46 y REMON 1-557.

II. Los involucrados en el sumario, que son el BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO y los señores Aldo Felipe LLUGDAR, Ricardo Masao MISHIMA, Alberto AUAD, Antonio Eduardo FRANCARIO, Julio Rolando CASTELLANOS y José Aldo HACHE, cuyos datos personales y períodos de actuación obran a fs. 162, 164/65, 169/70, 173, 176 y 337.

III. Las notificaciones efectuadas (fs. 363/69, 373/77, 385 y 387), las vistas conferidas (fs. 370 y 378), el auto de apertura a prueba (fs. 526/28) con sus pertinentes notificaciones (fs. 543/55, 557/58, 560/61, 566 y 569), el cierre del período probatorio (fs. 579/80) con sus respectivas notificaciones (fs. 581/96), y los descargos y prueba ofrecida por los sumariados (fs. 389/98, 400/07, 409/58, 460/95, 498/501, 508/10, 514/15 y 521/15).

CONSIDERANDO:

I. Que con carácter previo a la determinación de las responsabilidades individuales, corresponde analizar las imputaciones de autos, los elementos probatorios que las avalan y la ubicación temporal de los hechos que las motivan.

Con fecha 08.05.90 se inició la inspección N° 051/90 al BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO que finalizó el 22.06.90, con fecha de estudio al 31.12.89, cuyas conclusiones finales constan en el Informe N° 761/546 del 14.08.90 (fs. 2/18).

1. Con respecto al incumplimiento de las disposiciones sobre liberación de fondos correspondientes a depósitos existentes al 31.12.89, corresponde señalar que los hechos que las constituyen se verificaron entre el 04.01.90 y el 31.01.90.

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° Act.	101.879/90	2
				614

1.1. Con motivo del oficio librado por el Señor Juez Federal de Santiago del Estero Dr. Ángel Jesús Toledo por el cual se solicitó a este Banco Central que se designe una comisión con personal idóneo a los efectos de llevar a cabo una auditoría en la Casa Central del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO (Informe N° 761/546, fs. 14/15 -punto 10.3- y fs. 161), personal de este Ente Rector, procedió a verificar el cumplimiento de la operatoria de canje de depósitos a plazo fijo por Bonex Serie 89 y de los requisitos establecidos para la restitución de fondos en efectivo por montos superiores a 1 millón de australes.

Del estudio llevado a cabo, se constató que al 28.12.89 la cartera de depósitos alcanzados por el Decreto N° 36/90 (capital más intereses) ascendía a la suma de A 5.990 millones, determinándose que hubo liberaciones por montos superiores a A 1 millón y fracción (destinadas al pago de obligaciones laborales, sociales y fiscales) por la suma total de A 2.625 millones (43,82 % de la cartera afectada al canje por Bonex 89) y por montos de hasta A 1 millón y fracción por la suma de A 1.592 millones (26,58 % de la cartera), quedando por lo tanto el 29,60 % de la cartera sin liberar y sujeta al canje por Bonex 89.

La auditoría se realizó sobre una muestra que representó el 96 % del total de las liberaciones efectuadas por importes superiores a A 1 millón y fracción (A 2.519 millones), constatándose diversos incumplimientos a los requisitos exigidos por la normativa que regulaba dicha operatoria, dado que la titularidad de las imposiciones no respondía a la razón social de la empresa responsable de los pagos de sueldos y cargas sociales para los que se solicitó la liberación, sino que estaban a nombre de personas físicas (fs. 64, punto IV.4); se carecía de certificación de contador público que acreditara la necesidad de los fondos para el pago de sueldos y cargas sociales, como así también respecto del personal involucrado (fs. 63, punto IV.2); se detectó la falta de control respecto de la efectiva cancelación de las cargas sociales, no obrando en el legajo las constancias de pago (fs. 63, punto IV.1); se verificaron casos en que se liberaron fondos por conceptos no contemplados en la norma (por ejemplo, honorarios) o no admitidos al momento de la restitución (por ejemplo, enfermedad), tal como surge de fs. 64, puntos 5 y 6; se liberaron fondos a obras sociales que no estaban inscriptas en el INOS, a pesar de que el Anexo a la Comunicación "A" 1603 así lo exigía, como tampoco controlaron que los fondos se destinaran al pago de prestadores y sueldos (fs. 65, punto IV.7) y por último se constataron liberaciones de fondos para pago de obligaciones impositivas cuyos vencimientos no operaban en el período 30.12.89 al 30.01.90 (conf. Decreto N° 99/90).

De lo hasta aquí expuesto surge que del total de liberaciones analizadas, por un total de A 2.519 millones, se verificaron incumplimientos en 22 casos, alcanzando la suma de A 1.038 millones.

Resulta ilustrativo el informe elevado al Señor Juez Federal de Santiago del Estero obrante a fs. 60/115.

Estas irregularidades han sido observadas por Memorando de fecha 07.02.91 (fs. 285/86, punto e) y anexo de fs. 287/93, donde se detallaron cada uno de los incumplimientos verificados, obrando a fs. 294/99 la nota de respuesta de la entidad. Del análisis de su contenido se han tenido por justificadas las liberaciones observadas a "Programa de Apoyo de Salud, Universidad Nacional de Santiago del Estero y Rentas Generales Ordinarias" por la suma de A 1.725.000 (fs. 70), A 11.895.000 (fs. 95) y A 166.657.328 (fs. 104) respectivamente, atento al carácter de estos organismos y lo manifestado al respecto por la entidad a fs. 295, punto 2, fs. 298, punto 15, y fs. 299, punto 21.

A su vez, respecto de Líneas Eléctricas S.A., la entidad en su nota de respuestas a fs. 298, punto 16, justificó la liberación observada (A 487.954, fs. 96), teniéndose por aceptado su descargo (Informe N° 770/4.108 del 22.10.91, fs. 319, punto e).

En consecuencia, quedan firmes las 18 observaciones restantes, que fueron

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 101.879/90 Act.	3 615
----------	--	--	-------

reiteradas por nota de fecha 11.12.91 y cuyo detalle surge de fs. 322/24, en virtud de que la entidad no aportó nuevos elementos de juicio y/o documentación complementaria que justifique las liberaciones observadas (nota de respuesta a fs. 329).

1.2. En virtud de lo expuesto, y no habiendo allegado los prevenidos elementos aptos para desvirtuar la imputación formulada, cabe tener por acreditado entre le 04.01.90 y el 31.01.90 el incumplimiento de las disposiciones sobre liberación de fondos correspondientes a depósitos existentes al 31.12.89, en transgresión a las Comunicaciones "A" 1603, OPASI 2-40, y "A" 1621, OPASI 2-46 y REMON 1-557.

II. Que, conforme a lo expuesto en el precedente Considerando I. ha quedado acreditada la ocurrencia de los hechos infraccionales, por lo que procede realizar a continuación el análisis de los descargos y la eventual atribución de responsabilidad.

III. BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO.

1. Que a la mencionada entidad se le imputan los hechos configurantes del cargo objeto del presente sumario.

1.1. Que presentó su descargo a fs. 460/95, refiriéndose en primer término a la naturaleza de los Bancos Oficiales de Provincia y a la inconstitucionalidad de la Ley 21.526, en cuanto le concede el ejercicio del poder de policía bancario a este BCRA, a la vez que plantea la nulidad de los presentes actuados sosteniendo que el BCRA carece de competencia para disponer la apertura sumarial mediante el dictado de la Resolución N° 590/95 y el precedente Informe N° 591/F/007-95 (fs. 460/65).

Por lo expuesto, hace expresa reserva del caso federal (fs. 465 vta./66).

Manifiesta, además, que "*suponiendo que hayan existido las falencias, la ausencia de oportunas actuaciones tendientes a comprobarlas implica una abdicación de los deberes de superintendencia del BCRA*", a la vez que afirma que el presente sumario "*reposa en puras consideraciones subjetivas*" (fs. 466/67).

Opone excepción de prescripción fundada en el plazo transcurrido entre la fecha de comisión de las conductas imputadas y la notificación de apertura del presente sumario (fs. 467/vta.).

Luego hace una reseña del proceso de privatización del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO (fs. 467 vta./68 vta.) y efectúa el siguiente detalle pormenorizado de casos en los que se imputa la indebida liberación de fondos (fs. 468 vta./72 vta.):

- Monti, Carlos: Alude al Decreto N° 99/90 del P.E.N. y la pertinente Resolución de la D.G.I., efectuando una interpretación amplia de lo dispuesto en el art. 1º de ésta norma y poniendo de resalto la falta de perjuicios y el beneficio obtenido por el fisco a raíz de la mayor recaudación.
- Curi Hnos. S.A.: Señala que debe tenerse en cuenta la trayectoria del cliente y su vinculación con la entidad signada por la buena fe.
- Caporaletti, Luis y Miguel Enrique: Se refiere al exceso de celo puesto por la ex entidad y a la conceptuación subjetiva por parte de sus funcionarios respecto de los titulares de las razones sociales, de los que manifiestan



B.C.R.A.		Referencia Expt. N° 101.879/90 Act.	4 6 16
conocer todos sus antecedentes, a la vez que indican que la imputación "carece de reparos de fondo y sólo peca de subjetividad transgresora".			
- Parnas y Cía S.C.C y Matelsan Argentina S.R.L.: Remite a lo expuesto para el caso "Monti, Carlos".			
- Amado Víctor y Amado Isaac: Interpreta que el Decreto N° 591/90, reflejado en la Comunicación "A" 1659, "recepiona en lo inmediato la posición asumida por el Banco de la Provincia de Santiago del Estero, liberándole de toda culpa y cargo".			
- Tarchini, Hugo Tadeo y Tarchini, Clara Estela R. de: Remite a lo expuesto para "Curi Hnos. S.A." y "Caporaletti, Luis y Miguel Enrique".			
- Macedo, Adalberto José: Se está a lo manifestado para "Amado Víctor y Amado Isaac".			
- Auad, Alberto: Alude al "apartamiento animoso" de los inspectores de este BCRA en lo que respecta a su criterio discrecional al momento de evaluar la documentación aportada.			
- A.S.O.E.V.P.: Sostiene que debe dejarse sin efecto la imputación, con motivo de la inscripción de esta asociación en el INOS, y de la necesidad previa a la liberación de fondos de suscribir la documentación dispuesta por la ex entidad.			
- Club Banco de la Provincia de Santiago del Estero: Remite a los distintos descargos presentados al respecto y obrantes en autos.			
- O.S.D.E.: En virtud de la relación jurídico-contable existente con la entidad, interpreta que debe dejarse de lado la imputación solicitando que "se respete la autonomía y decisión del Banco de la Provincia de Santiago del Estero para dar por justificado el expreso cumplimiento a los requisitos del Decreto 36/90".			
- Canlio Rafael y Zambruno Silvina: Desestima la observación aseverando que se trata de una "observación tremadamente caprichosa".			
- A.T.S.A.: Remite a lo dicho respecto de "A.S.O.E.V.P."			
- Consejo Profesional de Ingeniería y Arquitectura: Sostiene que en el caso se dio un expreso cumplimiento al Decreto 36/90.			
Reitera el pedido de nulidad de las actuaciones fundado en la discrecionalidad con la que se ha imputado a los sumariados, y en la falta de mérito respecto del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO (fs. 472 vta./73).			
Refiere, finalmente, a la causa "Sumario por Luis Alberto Reynoso s/ Denuncia s/ Defraudación Calificada de Rentas Nacionales c/ Directivos del Banco de la Provincia de Santiago del Estero y otros" - Expte. N° 5067/90 -, entendiendo que no se puede juzgar doblemente por el mismo hecho, razón por la cual la resolución dictada en los presentes actuados deberá tener en cuenta lo resuelto en los citados autos (fs. 473/vta.).			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 101.879/90 Act.	5 6
----------	--	--	-----

1.2. Que respecto de la inconstitucionalidad planteada, no corresponde a esta instancia expedirse sobre el particular.

En cuanto a la nulidad opuesta, no cabe hacer lugar a la misma, siendo del caso recordar lo expuesto por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en autos "Banco Avellaneda S.A. s/ Incidente de Reposición", fallo del 02.03.99: "Precisamente en la conceptualización de este poder de policía -como lo subraya el señor Procurador General- se encuentra la legitimación que el recurrente pretende negar, así es doctrina legal de la Corte Sup. que diversas expresiones contenidas en la exposición de motivos de la ley 21526, en tanto indican como objetivos 'establecer un adecuado marco para el desenvolvimiento de un sistema financiero apto, solvente y competitivo en el cual el Banco Central de la República Argentina puede ejercer con plenitud las funciones que le asigna su carta orgánica' y en cuanto se 'procura la vigencia de un cuerpo normativo para un mejor accionar de la política monetaria y de los aspectos operativos que de ella derivan ... Con la precisa aclaración que el Banco Central 'tiene facultades exclusivas de superintendencia y de manejo de política monetaria y crediticia sobre todos los intermediarios financieros tanto públicos como privados, con exclusión de cualquier otra autoridad' son elocuentes en cuanto a los alcances del poder de policía que en esta materia la ley ha delegado en el Banco Central, compatible con el importante papel que le atribuye (Corte Sup., 5/12/1983; E.D., 108-309) y que la peculiar naturaleza de la actividad cambiaria se caracteriza por la necesidad de sujeción a las disposiciones y control del Banco Central de la República Argentina que posee el llamado 'poder de policía bancario o financiero' con las consiguientes atribuciones para aplicar un régimen legal específico, dictar normas reglamentarias que lo complementen, ejercer funciones de fiscalización de las entidades y aplicar sanciones por transgresiones a dicho régimen. Las razones de bien público y de necesario gobierno a que responde la legislación financiera y cambiaria, encuentran base normativa en las cláusulas de los arts. 67, incs. 5 y 16, y 28 de la CN. ("Cambios Teletour, S.A. c/ Banco Central de la República Argentina", Corte Sup., 10.02.87; E.D., 124-142).

En igual sentido se desestima el pedido de nulidad impetrado por la entidad respecto de la Resolución N° 590/95, ya que el Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias era plenamente competente para disponer la apertura del sumario en virtud de lo normado por el entonces vigente Decreto N° 13 del 04.01.95.

Si bien la "autoridad competente" aludida en el art. 41 de la Ley de Entidades Financieras es el Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias, el Poder Ejecutivo Nacional dictó el mencionado decreto, a los efectos de disipar toda duda al respecto:

En la citada norma el Presidente de la Nación decreta en su art. 1º que "El proceso sumario por infracciones a la Ley N° 21.526 de Entidades Financieras y sus normas reglamentarias, se encuentra a cargo de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias, desde la formulación del cargo hasta la aplicación de la sanción inclusive, a excepción de que ésta consistiere en la revocación de la autorización para funcionar de la entidad financiera, la que corresponde que sea aplicada por el Directorio del Banco Central de la República Argentina conforme a lo previsto por el inciso h) del artículo 14 de la Carta Orgánica de dicha Institución, aprobada por el artículo 1 de la Ley N° 24.144." y en su art. 2º que "En concordancia con lo expresado en el artículo precedente, las menciones del Banco Central de la República Argentina y del Presidente de esa Institución hechas en los artículos 41 y 42 de la Ley N° 21.526, modificados por el artículo 3º de la Ley N° 24.144, deben entenderse referidas a la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias y al Superintendente, respectivamente, excepto en los párrafos tercero y cuarto del artículo 41 y en el párrafo quinto, primera parte, del artículo 42, en los que se mantiene la expresión Banco Central de la República Argentina. A su vez, la segunda mención del citado Banco efectuada en el primer párrafo del artículo 41 debe

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° Act.	101.879/90	6 618
----------	--	-------------------------------	------------	-------

entenderse referida tanto al Banco Central de la República Argentina como a la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias."

Al respecto, tampoco corresponde a esta instancia expedirse sobre la reserva del caso federal planteada.

Por otra parte, no resulta aceptable el argumento de que el BCRA haya abdicado sus deberes de superintendencia, ya que los mismos fueron ejercidos plenamente a través de la apertura y sustanciación de los presentes actuados, como tampoco puede admitirse que el sumario "reposa en puras consideraciones subjetivas", toda vez que del Informe N° 591/F/007-95 del 28.12.95 (fs. 356/59), se desprenden con claridad las conductas infraccionales imputadas mediante una precisa y detallada exposición de los hechos, y la normativa transgredida.

Con relación a la prescripción opuesta, corresponde su rechazo, debiendo tenerse presente lo expuesto por la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, en la causa N° 34.958/99, "Banco de Mendoza (actualmente Banco de Mendoza S.A.) y otros c/ BCRA - Resol. 286/99 (Expte. N° 100.033 - Sum. Fin. 798)" con fecha 30.06.00: "... no es ocioso recordar que el más Alto Tribunal ha sostenido que constituyen actos de impulso procesal que interrumpen el curso de la prescripción, entre otros, la providencia que dispone instruir el sumario y corre vista a la defensa (Fallos: 296:531)"; y en la causa N° 31.502/00, "Vidal, Mario René c/ BCRA - Resol. 150/00 (Expte. N° 58.554 - Sum. Fin. 780)" el 07.02.02: "... cada uno de los actos inherentes a la sustanciación del sumario producen la interrupción del plazo de prescripción por lo que desde cada uno de ellos debería iniciarse nuevamente el cómputo de los 6 años ...".

Asimismo, la Sala III de la citada Cámara Nacional, en la causa N° 602/94, "Banco Serrano Coop. Ltdo c/ BCRA s/ Apelación Resolución N° 1083/91" con fecha 15.10.96, ha determinado que "La prescripción de la acción del Banco Central de la República Argentina por infracciones cometidas por entidades financieras está reglada por el art. 42 de la Ley 21.526. Esa norma determina que la prescripción de la acción que nace de las infracciones se operará a los seis años de la comisión del hecho que la configure. Y ese plazo se interrumpe por la comisión de otra infracción y por los actos o diligencias del procedimiento inherentes a la substanciación del sumario. Las causales de interrupción se encuentran, pues, tasadas en dicha norma, y se hallan referidas sólo a la substanciación del sumario que en cada uno corresponda, o a la comisión de nuevas infracciones ..." (Considerando VIII. B).

En lo que se refiere al análisis en particular de los hechos imputados caben las siguientes consideraciones:

Respecto de que no hubo perjuicio, merece recordarse que "En la comisión de infracciones bancarias no se requiere que la existencia de un daño cierto sea a la propia institución, al BCRA o a terceros, sino que es suficiente que el perjuicio pueda resultar potencial" (Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, 28.10.00 - "Banco do Estado de Sao Paulo S.A. y otro c/ Banco Central de la República Argentina s/ Res. 281/99 - Expte. 102.793 - Sum. Fin. 738" - Causa N° 37.722/99).

Tampoco puede aceptarse como eximiente de responsabilidad la evaluación subjetiva efectuada por la entidad a partir de la trayectoria de los clientes o de la relación jurídico contable que mantenía con ellos, ya que tales circunstancias no justifican las indebidas liberaciones de fondos.

Por otra parte, alude erróneamente a lo dispuesto por la Comunicación "A"

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 101.879/90 Act.	7 619
----------	--	--	-------

1659, ya que ésta fue emitida con fecha 17.04.90, mientras que las conductas imputadas se verificaron entre el 04.01.90 y el 31.01.90.

En lo que se refiere al criterio discrecional de los inspectores, procede destacar que el presente sumario fue instruido con los elementos colectados por funcionarios de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias, quienes en uso de las facultades que les confiere la Ley de Entidades Financieras y de acuerdo con la Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina han realizado un estudio pormenorizado sobre las imputadas liberaciones en transgresión a la normativa vigente en la materia, no pudiendo aceptarse que se pretenda minimizar la competencia fiscalizadora que a aquéllos le compete.

Corresponde también rechazar el planteo defensista respecto a que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho, ya tratado en la causa "Sumario por Luis Alberto Reynoso s/ Denuncia s/ Defraudación Calificada de Rentas Nacionales c/ Directivos del Banco de la Provincia de Santiago del Estero y otros" - Expte. N° 5067/90. Al respecto se ha pronunciado la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, in re "Álvarez, Celso Juan y otros c/ Resolución N° 166 del Banco Central s/ apelación (Expte. N° 101.167/80, Coop. Sáenz Peña de Créd. Ltda.), fallo del 23.04.82, causa N° 6208, señalando que "... aparte de reiterar que media sustancial diferencia entre la responsabilidad penal y la administrativa surgida de los mismos hechos, lo que autoriza un diferente juzgamiento por dos jurisdicciones diferentes, en el caso de autos se discute la realización de una actividad que resulta violatoria de las disposiciones que rigen el sistema financiero, en tanto que en el proceso (judicial) se imputa a los procesados la comisión de delitos, como el de estafas reiteradas, en los cuales la entidad financiera pudo haber servido de móvil para su perpetración ... La decisión en sede penal para nada puede menguar la legitimidad del acto administrativo sancionador, desde que la responsabilidad administrativa tiene por finalidad la observancia de normas que hacen al exacto cumplimiento de la actividad financiera. El ejercicio de la potestad sancionadora es administración y el de la potestad criminal es justicia...".

En concordancia con tal criterio, la jurisprudencia también ha expresado: "Que la actividad bancaria tiene una naturaleza peculiar que la diferencia de las otras de carácter comercial y se caracteriza por la necesidad de ajustarse a disposiciones y al control de Banco Central, una de cuyas funciones es aplicar la ley de bancos y vigilar su cumplimiento; por lo tanto, las sanciones que esta institución puede aplicar tienen carácter disciplinario y no participan de la naturaleza de las medidas represivas del Código Penal" (conf. C.S. Fallos, 241:419, 251:343, 268:91, 275:265, entre otros).

1.3. Que en lo que respecta a la prueba ofrecida, cabe manifestar lo siguiente:

- Informativa: El Ente Residual del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO procedió a remitir la documentación que se le requiriera (fs. 578 subfs. 1/ 146), la que fue convenientemente evaluada.

2. Que, por todo lo expuesto, corresponde atribuir responsabilidad al BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO por la transgresión imputada.

IV. ALDO FELIPE LLUGDAR (Presidente).

1. Que al nombrado se le imputan los hechos que configuran el cargo que constituye el objeto del presente sumario

1.1. Que el señor Llugdar presentó su descargo a fs. 521/22 señalando que el

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 101.879/90 Act.	8 620
Directorio del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO había dispuesto la creación de una comisión a los efectos de analizar las disposiciones sobre liberación de fondos correspondientes a depósitos al 31.12.89, y que aquél órgano de administración "no intervenía, ni firmaba nada al respecto".			
1.2. Que con respecto a la manifestada falta de intervención del Directorio, cabe recordar lo establecido por el art. 59 de la Ley de Sociedades Comerciales N° 19.550, disponiendo para quienes desempeñen el cargo de directores titulares que: " <i>Los administradores y los representantes de la sociedad deben obrar con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Los que faltaren a sus obligaciones son responsables, ilimitada y solidariamente, por los daños y perjuicios que resultaren de su acción u omisión</i> ".			
Específicamente, tampoco puede dejarse de lado que " <i>El presidente del directorio de un banco tiene responsabilidad por la infracción de reglas administrativas del obrar bancario que son legalmente vinculantes de los administradores de esa actividad, así como del desatino económico perceptible en su obrar</i> " (Cámara Nacional Comercial, Sala D, 18.03.97, autos "Piekar, Jaime y otro c/ Peña, Jaime J. y otros" - RDCO 1997-889).			
1.3. Que respecto de la prueba ofrecida cabe manifestar lo siguiente:			
- Informativa: Con excepción del informe de este BCRA obrante a fs. 60/114, el que ha sido debidamente evaluado, ante la falta de respuesta al pedido de aclaración que se le formuló en el punto 3º) del auto de apertura a prueba, se lo tiene por desistido de dicho medio probatorio con motivo de no haber dado cumplimiento a tal requerimiento dentro del plazo fijado a tal efecto.			
- Testimonial: No se hizo lugar por no haber acompañado los interrogatorios a tenor de los cuales debían declarar los testigos propuestos.			
2. Que, por todo lo expuesto, corresponde atribuirle responsabilidad al señor Aldo Felipe LLUGDAR por la transgresión imputada, con motivo del desarrollo de sus tareas directivas dentro del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO.			
V. RICARDO MASAO MISHIMA (Vocal).			
1. Que al nombrado se le imputan los hechos que configuran el cargo objeto del presente sumario			
1.1. Que presentó su descargo a fs. 389/98, comenzando por un pormenorizado detalle de los antecedentes de los presentes actuados.			
Expone que no es responsable de las conductas imputadas sosteniendo que las operaciones eran autorizadas exclusivamente por el Presidente sin intervención alguna del Directorio, razón por la cual plantea la falta de legitimación pasiva (fs. 390 vta./91), atento lo dispuesto por la Carta Orgánica del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO, art. 19 inc. a).			
Asimismo, sostiene que las operaciones de restitución de fondos fueron informadas por el Directorio cuando las mismas ya habían sido realizadas.			
Opone además, la prescripción de la acción y la nulidad de la Resolución N° 590/95 por haber sido dictada por el Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias, a			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° Act.	101.879/90	9 621
----------	--	-------------------------------	------------	----------

quién considera incompetente a tales efectos (fs. 391/vta.).

Analiza luego las observaciones imputadas en los siguientes términos (fs. 391 vta./393 vta.):

- Titularidad de las imposiciones que no respondían a la razón social de la empresa: Sostiene que la Comunicación "A" 1603 no hacía distinción respecto de si los fondos estaban depositados a nombre de la empresa a de sus socios como personas físicas.
- Carencia de certificación de contador público: Indica que la citada Comunicación sólo exigía que se "*acredite en forma fehaciente*" la necesidad de fondos para el pago de sueldos y cargas sociales.
- Falta de control de la efectiva cancelación de cargas sociales y pago a proveedores: Expresa que la inexistencia de constancias en los legajos no es responsabilidad de los miembros del Directorio sino de los "*niveles correspondientes*".
- Liberación de fondos para el pago de obligaciones impositivas entre el 30.12.89 y el 31.01.90: Manifiesta que a tenor de la generalidad de normativa impositiva era razonable interpretar su amplitud incluyendo cuotas del régimen de presentación espontánea, aún cuando no vencieran dentro del referido período.

Finalmente, plantea la inconstitucionalidad del art. 41 de la Ley 21.526.

1.2. Que con respecto a su aludida falta de intervención dentro del Directorio, debe recordarse que la función desempeñada por el sumariado lo habilitaba para realizar una razonable verificación de los incumplimientos que dieron lugar al cargo que se le imputa y el desconocimiento de los mismos no puede ser eximiente de responsabilidad.

La propia Carta Orgánica del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO establece, entre los deberes de Directorio, autorizar todas las operaciones (art. 18, inc. c)).

Por otro lado, el art. 19, inc. a) de la citada Carta Orgánica, no establece que el Presidente es el administrador de la sociedad, sino que es la autoridad administrativa de la misma, en consonancia con lo dispuesto por el art. 268 de la Ley de Sociedades, siendo aplicable en particular el art. 255 de dicha Ley, que establece que la administración societaria está a cargo del Directorio.

De este modo las manifestaciones vertidas con respecto a su falta de participación en el hecho imputado devienen improcedentes, resultando forzoso concluir que el imputado no puede omitir un estricto control respecto de la conducción de la sociedad debiendo responder por los resultados de esa gestión. Así, es su deber interiorizarse de la marcha de la entidad a los efectos de evitar cualquier acto o conducta que configure el incumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias que rigen la actividad.

No obstante ello, corresponde aclarar que, tal como reconoce el sumariado, el hecho le fue impuesto en reunión de Directorio por lo que a los fines de eximir su responsabilidad en el ejercicio del cargo, debería haber obrado en los términos dispuestos por el art. 274, segunda

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° Act.	10.622
----------	--	-------------------------------	--------

parte, de la Ley de Sociedades.

Por otra parte, la conducta de los directivos - tal como lo sostiene la jurisprudencia - trae aparejadas las consecuencias previstas por el art. 41 de la Ley N° 21.526, en tanto se verifique una infracción a las normas vigentes, con prescindencia de los perjuicios materiales que el obrar ilícito pudiera ocasionar y de las formas de culpabilidad que se apliquen para la consumación de las irregularidades (conf. fallo de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, dictado en autos "Banco Oberá Coop. Ltdo. s/ Sumario", causa N° 4105 del 30.09.83).

Asimismo, cabe también destacar que quienes tienen a su cargo la dirección de una entidad deben extremar los recaudos de previsión, cuidado, prudencia, transparencia, vigilancia de las operaciones que se desarrollan en el ámbito de su competencia, lo cual implica la asunción, el conocimiento y el cumplimiento de las regulaciones emanadas de este BCRA (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, sentencia del 06.03.01 en causa 7.514/00, "Banco Crédito Provincial S.A. y Otros c/ BCRA Resol. 312/99 - Expte. 100.349/97 - Sum. Fin. 897").

En lo que se refiere a sus planteos de prescripción y nulidad, cabe remitirse a lo expuesto al respecto en el punto 1.2 del Considerando III.

En lo atinente a los argumentos puntuales que el sumariado esgrime a los efectos de eximirse de responsabilidad, no procede hacer lugar a los mismos, por resultar carentes de todo sustento tanto lógico como normativo.

En ese sentido, resulta evidente que la Comunicación "A" 1603 habilitaba la restitución de fondos en cuentas de las que surgiera indubitablemente su imputación al pago de cargas sociales, como así también que dicha acreditación tuviera, como mínimo, la certificación de un contador que acreditaría dicha circunstancia. Asimismo, no pueden incluirse dentro del alcance de la citada norma obligaciones correspondientes al régimen de presentación espontánea con vencimiento posterior a la fecha comprendida por la misma.

Tampoco lo libera de responsabilidad el pretender imputar a los niveles gerenciales inferiores la inexistencia de constancias en los legajos de las efectivas cancelaciones, para lo cual corresponde remitirse a lo expuesto en los párrafos precedentes respecto del rol que le cabe a quienes ejercen funciones directivas.

En lo atinente al planteo de inconstitucionalidad, no corresponde a esta instancia expedirse sobre el particular.

1.3. Que respecto de la prueba ofrecida cabe manifestar lo siguiente:

- Documental: Se ha evaluado convenientemente la obrante a fs. 338/51 y la incorporada a fs. 559 subfs. 1/4.

1.4. Cabe poner de manifiesto que el sumariado fue debidamente notificado del auto de cierre de prueba al domicilio por él constituido en autos, sin perjuicio de que la notificación fue devuelta por el Estudio "Isola Abogados" aduciendo desconocer al señor MISHIMA.

A pesar de ser válida dicha notificación, a los efectos de extremar todos los recaudos para salvaguardar el derecho de defensa del sumariado, se cursó nueva notificación a su domicilio real en la Provincia de Santiago del Estero, devuelta por Correo Argentino con la



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° Act.	101.879/90	11 6 23
----------	--	-------------------------------	------------	---------

leyenda "Se mudó".

2. Que, por todo lo expuesto, corresponde atribuirle responsabilidad al señor Ricardo Masao MISHIMA por la transgresión imputada, con motivo del desarrollo de sus tareas directivas dentro del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO.

VI. ALBERTO AUAD (Vocal).

1. Que al nombrado se le imputan los hechos que configuran el cargo que constituye el objeto del presente sumario

1.1. Que presentó su descargo a fs. 400/07, en idénticos términos a los planteados por el señor Ricardo Masao MISHIMA, a los cuales se remite (Considerando V, punto 1.1.).

1.2. Que, de acuerdo con lo expuesto en el punto precedente, corresponde estarse a lo manifestado en el punto 1.2 del Considerando V.

1.3. Que respecto de la prueba ofrecida cabe manifestar lo siguiente:

- Documental: Fue evaluada convenientemente la obrante a fs. 338/51. Ante la falta de respuesta al pedido de aclaración que se le formuló en el punto 2º) del auto de apertura a prueba, se lo tiene por desistido de dicho medio probatorio con motivo de no haber dado cumplimiento a tal requerimiento dentro del plazo fijado a tal efecto.

2. Que, por todo lo expuesto, corresponde atribuirle responsabilidad al señor Alberto AUAD por la transgresión imputada, con motivo del desarrollo de sus tareas dentro del órgano de administración del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO.

VII. JULIO ROLANDO CASTELLANOS (Síndico).

1. Que al citado se le imputan los hechos que configuran el cargo objeto del presente sumario.

1.1. Que a fs. 409/58 presentó su defensa, comenzando por la descripción de la situación institucional del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO y de las funciones a cargo de la Sindicatura.

Agrega que la operatoria imputada era totalmente ajena a la función diaria de la Sindicatura y que, además, por el volumen de los depósitos existentes, dicho órgano de fiscalización se encontraba imposibilitado de ejercer un control diario anterior y/o contemporáneo al momento de la devolución, lo que operaba a niveles gerenciales e intermedios (fs. 410).

Destaca también que como Síndico efectuó manifestaciones de carácter público a la prensa sobre la posición asumida en cuanto a la improcedencia legal de la devolución de los depósitos (fs. 410).

1.2. Que respecto a su interpretación sobre las funciones del Síndico, es pertinente señalar que el síndico debe vigilar que los órganos sociales den debido cumplimiento a la ley, los estatutos y decisiones de las asambleas, lo que importa un control de legalidad y legitimidad que debe extenderse a los requisitos impuestos por la Ley de Entidades Financieras y sus normas complementarias, ya que las funciones de la sindicatura no se limitan a salvaguardar

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 101.879/90 Act.	12 624
el patrimonio de la sociedad sino que deben constituirse en garantía de una correcta gestión y tutela del interés público (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III, sentencia del 10.05.84, causa N° 3258 "Banco Credicoop Coop. Ltdo. - Sumario a la entidad y personas físicas - c/ Resolución N° 661/81 Banco Central" y del 04.07.86, causa N° 7129 "Pérez Alvarez, Mario A. c/ Resolución N° 402/83 Banco Central").			
<p>En consonancia con lo expresado, y dentro del ámbito específico de las entidades financieras, se ha establecido que "<i>Las funciones que establece la ley respecto de la sindicatura, tienden - a más de salvaguardar el patrimonio de la sociedad - a constituir garantía de una correcta gestión y a tutelar el interés público (doctrina de esta Sala in re "Bunge Guerrico" del 3.5.84 y "Banco Internacional" del 5.7.84). La atribuciones que enumera e art. 294 de la Ley de Sociedades importan para aquel la obligación de ejercerlas a fin de asegurar el buen desempeño de la fiscalización que le ha sido encomendada; así deberá vigilar que los órganos sociales den debido cumplimiento a la ley, estatutos, reglamentos y decisiones asamblearias (conf. inc. 9, art. citado) ... Para el mejor cumplimiento puede asistir a las reuniones del directorio ... e informarse aún de los hechos acaecidos en los ejercicios anteriores a su elección (conf. art. 295 Ley de Sociedades). Es decir que a tenor de las normas citadas resulta atribuido a la sindicatura no sólo un control en el sentido estricto al que aluden los recurrentes, sino también, una vigilancia que va mucho más allá de las meras verificaciones contables y una responsabilidad condigna</i>" (entre otras, sentencia del 04.07.86 de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, dictada en la causa N° 7129, autos "Pérez Alvarez, Mario c/ Res. 402/83 Banco Central").</p>			
<p>En cuanto a sus expresiones hechas a la prensa, no pueden ser tenidas como eximite de responsabilidad ya que sus deberes de contralor surgen de la Ley de Sociedades, y en todo caso debió dejar expresa mención de su objeción a la operatoria imputada ante los órganos de dirección.</p>			
<p>1.3. Que respecto de la prueba ofrecida cabe manifestar lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Informativa: No se proveyó por resultar irrelevante frente a las constancias de autos. <p>2. Que, por todo lo expuesto, corresponde atribuirle responsabilidad al señor Julio Rolando CASTELLANOS por la transgresión imputada, con motivo del ejercicio de sus tareas fiscalizadoras dentro del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO.</p> <p>VIII. JOSÉ ALDO HACHE (Gerente General).</p> <p>1. Que al mencionado se le imputan los hechos configurantes del cargo objeto del presente sumario</p> <p>1.1. Que el señor HACHE presentó su descargo a fs. 498/501 y 514/vta. manifestando que, habiéndose alejado del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO, no tiene presente las contestaciones de dicha entidad a las observaciones formuladas, pero asegura que en la operatoria cuestionada intervenía el entonces Gerente de Finanzas Guillermo A. Azar.</p> <p>Respecto de su intervención en los hechos reprochados, sostiene que "pueden ser las de última instancia", ya que como Gerente General no disponía de tiempo suficiente para revisar la "documentación que estimaba en regla" (fs. 499).</p>			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 101.879/90 Act.	13 625
----------	--	--	--------

1.2. Que los argumentos defensivos ensayados por el señor HACHE, no resultan excluyentes de su responsabilidad.

En este orden de ideas, se impone destacar que el Gerente General tiene bajo su supervisión jerárquica a las demás gerencias que pudieran existir en una entidad financiera, debiendo encargarse de la administración general y de tomar conocimiento e intervenir, a través de las instancias respectivas, en todas las operaciones que se realizan en las distintas dependencias de la misma.

En tal sentido, es del caso mencionar el fallo del 20.08.96, por el cual la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, en la causa N° 5.313/93, autos "Banco Sindical S.A. - Juan C. Galli - Roberto H. Genni c/ BCRA (Resol. N° 595/89)", ha dicho que "*Es preciso recordar que aún cuando media en el caso una relación de dependencia, la actuación que les cabe a los gerentes asume una importancia y características singulares. Tan es así que en dichos funcionarios se delegan funciones ejecutivas de la administración y es entonces que ... la ley les adjudica - justamente por la importancia de esas funciones, que en muchos casos pone en sus manos el destino de la sociedad- las mismas responsabilidades que incumben a los directores en virtud de ley no excluyendo, por ello, la responsabilidad de estos últimos*".

2. Que, a tenor de lo expuesto, cabe atribuirle responsabilidad al señor José Aldo HACHE por la transgresión imputada, con motivo del desarrollo de sus tareas como Gerente General del BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO.

IX. ANTONIO EDUARDO FRANCARIO (Vocal).

1. Que a fs. 518/vta. de estas actuaciones obra la constancia del deceso del nombrado.

2. Que en consecuencia, y siendo que "*el fallecimiento del sumariado por imperio de lo dispuesto en el artículo 59 del Código Penal extingue la acción intentada con relación a los hechos por los cuales se le acusa*" (Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, 11.09.1997, - Banco Latinoamericano S.A. c/ Banco Central de la República Argentina s/ Resol. 228/92 - causa N° 28.330/93) - Documento Lexis N° 8/3202-, corresponde, por analogía, tener por extinguida la acción respecto del señor Antonio Eduardo FRANCARIO.

CONCLUSIONES:

1. Que, por todo lo expuesto, corresponde sancionar a las personas halladas responsables de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 de la Ley 21.526, graduando las penalidades en función de las características de las infracciones y ponderando las circunstancias y formas de su participación en los ilícitos.

Atento a ello es procedente aplicar al BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO y a los señores Aldo Felipe LLUGDAR, Ricardo Masao MISHIMA, Alberto AUAD, Julio Rolando CASTELLANOS y José Aldo HACHE la sanción de multa prevista en el inciso 3º del artículo 41 de la Ley 21.526 (cuyos datos personales y períodos de actuación obran a fs. 162, 164/65, 169/70, 173, 176 y 337).

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° Act.	101.879/90	14 626
<p>2. Que la Gerencia Principal de Estudios y Dictámenes de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias ha tomado la intervención que le compete.</p> <p>3. Que esta Instancia se encuentra facultada para la emisión del presente acto por el art. 47 inc. f) de la Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina.</p> <p>Por ello,</p> <p style="text-align: center;">EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS RESUELVE:</p> <p>1º) Rechazar los pedidos de nulidad y prescripción planteados por el BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO y por el señor Ricardo Masao MISHIMA, y el planteo de falta de legitimación pasiva efectuado por ese último, todo ello por las razones expuestas en los precedentes puntos 1.2 de los respectivos Considerandos III y V.</p> <p>2º) Rechazar la prueba informativa solicitada por Julio Rolando CASTELLANOS y la testimonial ofrecida por Aldo Felipe LLUGDAR, por las razones expuestas en los puntos 1.3. de los Considerandos IV y VII.</p> <p>3º) Declarar extinguida por fallecimiento la acción respecto del señor Antonio Eduardo FRANCARIO, de acuerdo a lo manifestado en el Considerando IX, puntos 1 y 2.</p> <p>4º) Imponer las siguientes sanciones en los términos del inc. 3º del art. 41 de la ley 21.526:</p> <ul style="list-style-type: none"> - A <u>EL BANCO DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO</u>: Multa de \$ 75.000.- (pesos setenta y cinco mil). - A <u>Aldo Felipe LLUGDAR</u>: Multa de \$ 75.000.- (pesos setenta y cinco mil). - A <u>Ricardo Masao MISHIMA</u>: Multa de \$ 50.000.- (pesos cincuenta mil). - A <u>Alberto AUAD</u>: Multa de \$ 50.000.- (pesos cincuenta mil). - A <u>Julio Rolando CASTELLANOS</u>: Multa de \$ 50.000.- (pesos cincuenta mil). - A <u>José Aldo HACHE</u>: Multa de \$ 25.000.- (pesos veinticinco mil). <p>5º) El importe de las multas mencionadas deberá ser depositado en este Banco Central en "Cuentas Transitorias Pasivas - Multas - Ley de Entidades Financieras - Artículo 41", dentro de los 5 (cinco) días de notificada la presente, bajo apercibimiento de perseguirse su cobro por la vía de ejecución fiscal prevista en el artículo 42 de la Ley 21.526.</p> <p>6º) Hágase saber a los sancionados que la sanción de multa es apelable únicamente ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, en los términos del art. 42 de la Ley 21.526.</p> <p>7º) Poner en conocimiento del respectivo Colegio Profesional la sanción aplicada a Julio Rolando CASTELLANOS.</p>				

B.C.R.A.

Referencia
Exp. N°
Act.

101.879/90



- 8º) Notifíquese con los recaudos que establece la Comunicación "A" 4006 del 26.08.03 (B.O. 03.09.03), circular RUNOR 1-545, en cuanto al régimen de facilidades de pago oportunamente aprobado por el Directorio, por el cual podrán optar - en su caso - los sujetos sancionados con la penalidad prevista por el inc. 3º del artículo 41 de la Ley N° 21.526 y modificatorias.

SG.
WALDO J. M. FARIAS
SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES
FINANCIERAS Y CALIFICATIVAS

FO-11