

B.C.R.A.

100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

574

1

RESOLUCION N° 18

Buenos Aires,

1 6 OCT 2009

VISTO:

I.- El presente Sumario en lo financiero N° 1078, Expediente N° 100.446/02, dispuesto por Resolución N° 134 del 20.10.03 (fs. 340/41), sustanciado en los términos del artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, con las modificaciones de las Leyes N° 24.144, 24.485 y 25.780 en lo que fuera pertinente, que se instruye para determinar la responsabilidad del **ex Banco Banex S.A. (actualmente Banco Supervielle S.A.)** y de diversas personas físicas que actuaron en la misma, y el Informe previo de elevación cuyo contenido y conclusiones integran la presente.

II.- El Informe N° 381/713/03 (fs. 333/39), como así también los antecedentes instrumentales glosados a las actuaciones que dieron sustento a las imputaciones formuladas, consistentes en:

Cargo 1: "Participación en otras sociedades excediendo los límites previstos por la normativa financiera y sin contar con la previa autorización de este Banco Central, mediando registraciones contables que no reflejaban la realidad económica, financiera y patrimonial de la entidad", en transgresión a lo dispuesto por la Ley N° 21.526, artículos 28 -inciso a- y 36, primer párrafo, y las Comunicaciones "A" 2373, LISOL 1 - 119, OPRAC 1 - 393, CONAU 1 - 186, punto 1, apartado 1, tercer párrafo; 2769, CONAU 1 - 270, Plan de Cuentas, Participaciones en otras sociedades, cuenta 161027. En otras sociedades no controladas - sin cotización, y 161029. En otras sociedades controladas; 2607, OPRAC 1 - 412, CREFI 2 - 13, CONAU 1 - 231, punto 1.1 y 3016, OPRAC 1 - 466, CONAU 1 - 322, anexo, punto 1.

Cargo 2: "Incumplimiento de disposiciones financieras que regulan el funcionamiento de las cuentas de depósito en caja de ahorros, mediando registraciones contables que no reflejaban la real situación económica, financiera y patrimonial de la entidad", en transgresión a lo dispuesto por Ley N° 21.526, artículo 36, primer párrafo; Circular OPASI 2 - 221, T.O. Sección 1. Cajas de Ahorro, puntos 1.2. Titulares, 1.4. Apertura y funcionamiento de cuentas. Recaudos, y 1.11. Resumen de cuentas; Comunicaciones "A" 114, CONAU 1 - 19, Anexo - Cuenta 311754. Otros depósitos (en pesos); 2070, CONAU 1 - 127, Anexo - Cuenta 315754. Otros depósitos (en moneda extranjera); 2607, OPRAC 1 - 412, CREFI 2 - 13, CONAU 1 - 231, punto 1.1, plasmada luego en el T.O dado a conocer por Comunicación "A" 3016, OPRAC 1 - 466, CONAU 1 - 322.

III.- Las personas involucradas son: **BANCO BANEX S.A. (actualmente Banco Supervielle S.A.), Hugo BASSO, Carlos Martín NOEL, Crescencio Carlos LAVENA, Marcos BALL y Flavio SIMONOTTO**, cuyos cargos, períodos de actuación y demás datos personales y de identificación obran a fs. 9, fs. 235/36 y fs. 238/273.

IV.- Las notificaciones efectuadas, vistas conferidas, descargos presentados y documentación agregada por los sumariados a fs.350/52 y fs. 356/365. El auto del 25.07.05 que dispuso la apertura a prueba de las actuaciones (fs. 383/84), las notificaciones cursadas (fs. 385), las diligencias producidas y la documentación e información agregada en consecuencia (fs. 387/93, fs. 403/05, fs. 408 y fs. 411, subfs. 1/38). El auto del 06.05.08 que cerró dicho período probatorio (fs. 413), las notificaciones cursadas (fs. 415/16), y los escritos presentados a fs. 417, subfs. 1/ 4 y fs. 425, y

B.C.R.A.

100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

2

575

CONSIDERANDO:

I.- Que con carácter previo al estudio de las defensas presentadas por los sumariados y a la determinación de las responsabilidades individuales, corresponde describir la imputación formulada en autos, los elementos probatorios que la avalan y la ubicación temporal de los hechos que la motivan.

Cabe destacar que por Resolución de Directorio N° 223 del 23.04.98, se resolvió autorizar, en los términos del artículo 7° de la Ley de Entidades Financieras, a Exprinter Banco S.A. a fusionarse por absorción, en calidad de entidad incorporante, con Banco San Luis S.A. (Conf. punto 1 de su parte Resolutiva). Ver fs. 319, subfs. 1/6.

Asimismo, por Resolución de Directorio N° 63 del 04.02.99, se resolvió "*no formular observaciones a que Exprinter Banco S.A. modifique su actual denominación por la de Banco de San Luis S.A., Banco Comercial Minorista, con efectos al 29.12.98.*" (fs. 319, subfs. 7/8), y posteriormente, volvió a cambiar su denominación por Banco Banex S.A., conforme resulta de la Comunicación "B" 7731, CREFI - 2 del 20.02.03, cuya copia obra a fs. 320.

Corresponde destacar que a fs. 422, subfs. 2, la Gerencia de Autorizaciones de este BCRA informó que, por Resolución N° 130 del 31.05.07, el Directorio de esta Institución dispuso autorizar a Banco Supervielle S.A. en los términos del Artículo 7 de la Ley de Entidades Financieras, a fusionarse por absorción, en calidad de entidad absorbente, con Banco Banex S.A. Asimismo del punto 8.3. de la síntesis de dicha resolución -cuya copia se agregó a fs. 422, subfs. 3/9- surge que Banco Banex S.A. estaba involucrado, entre otros, en el presente Sumario N° 1078, Expediente N° 100.446/02, y en el punto 3 de la parte resolutiva se estableció que la autorización de la fusión era "*sin perjuicio de la prosecución de las actuaciones administrativas que tramitan en el Banco Central de la República Argentina y de sus eventuales resultados y no altera las responsabilidades atribuibles a Banco Banex S.A. las que, por imperio legal, son asumidas por Banco Supervielle S.A. en su calidad de entidad absorbente, como así tampoco altera la responsabilidad incurrida por cada uno de los sumariados*".

Por último, la citada gerencia informó que la fusión aludida se concretó el 01.07.07, quedando revocada a partir de esa fecha en los términos del artículo 44, inciso b), de la Ley de Entidades Financieras, la autorización para funcionar como banco comercial oportunamente otorgada a Banco Banex S.A., pasando sus casas a integrar la entidad absorbente en carácter de sucursales. Dicha información fue divulgada mediante Comunicación "B" 9023, del 27.06.07.

La instancia acusatoria dejó constancia a fs. 333 de que, dado que diversas operaciones realizadas por la entidad -algunas de las cuales eran analizadas en autos- podían considerarse inusuales y sospechosas, la entonces Gerencia de Requerimiento y Control propuso dar intervención a la Procuración General de la Nación (Ministerio Público Fiscal) para que por imperio del artículo 25, inciso i), y artículo 33, inciso g), de la Ley de Ministerio Público de la Nación N° 24.946, ponderara la viabilidad de comenzar una investigación preliminar sobre los temas evaluados. El curso de acción propuesto mereció la aprobación de la Comisión N° 1 del Directorio de este BCRA, habiéndose dado traslado a la Procuración el 18.11.99. Sobre el particular, dicha instancia remitió a los Informes Nros. 315/438/02 (fs. 8, punto 1.10) y 549/024/99 (fs. 34/38) y al Dictamen N° 467/99 (fs. 39/40).

El Informe N° 381/713/03 señala que en el marco de la inspección practicada por el área de Supervisión de Entidades Financieras en la entidad -con estudio al 30.03.98- que fuera iniciada el 04.05.98 y finalizada el 28.08.98 (fs. 1, punto 1.2.) se detectaron las siguientes irregularidades:

B.C.R.A.

100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

576

3

1.- Cargo 1: "Participación en otras sociedades excediendo los límites previstos por la normativa financiera y sin contar con la previa autorización de este Banco Central, mediando registraciones contables que no reflejaban la realidad económica, financiera y patrimonial de la entidad".

1.1.- Caso Metrotren S.A.: en la reunión de directorio de Exprinter Banco S.A. llevada a cabo el 08.09.97 (ver a fs. 44 fotocopia del Acta N° 1064), se aprobó por unanimidad una propuesta para la constitución de una sociedad anónima conjuntamente con una o más empresas del Grupo Metropolitano a los efectos de aumentar el flujo de negocios mediante la bancarización de la masa de individuos que utilizaban los servicios de ese grupo empresario. La nueva sociedad se integraría con un capital de \$ 12.000 (doce mil pesos), de los cuales Exprinter Banco S.A. -luego Banco Banex S.A. y ahora Banco Supervielle S.A.- suscribiría el 85 %. En cuanto a su objeto el mismo consistiría en promocionar y comercializar productos bancarios, financieros, de inversión y publicidad; sin embargo, la instancia acusatoria destacó que de la escritura constitutiva de la nueva sociedad (fs. 50/51 y fs. 64) resultaba un objeto mucho más amplio que el allí especificado.

El día 22.10.97 Exprinter Banco S.A. junto con Transportes Metropolitanos Gral. Roca S.A. -uno de los integrantes del Grupo Metropolitano-, constituyeron la empresa Metrotren S.A. inscripta en la Inspección General de Justicia el 09.12.97 (ver fs. 59). Su capital ascendía a \$ 12.000 (doce mil pesos) compuesto por 120 acciones, de las que Exprinter Banco S.A. suscribió 102 acciones representativas de \$ 10.200 de capital, alcanzando su participación al 85 %; y Transportes Metropolitanos General Roca S.A. suscribió 18 acciones representativas de \$ 1.800 de capital, con una participación del 15 %, integrando ambos socios el cien por ciento suscripto en efectivo (ver fs. 56).

En la escritura de constitución (fs. 45/58) intervinieron como apoderados por parte de la entidad los señores Crescencio Carlos LAVENA (Director, Gerente comercial y miembro del Comité de Inversiones) y Marcos BALL (Director, Gerente Comercial y miembro del Comité de Inversiones). Del punto tercero surge el objeto social, consistente en: la realización por cuenta propia o de terceros o asociada a terceros dentro o fuera del país, actividades inmobiliarias (compra, venta, construcción, permuta, arrendamiento, subdivisión, loteo y administración de inmuebles urbanos y rurales, edificados o no, inclusive los sometidos al régimen de la Ley 13.512, realización de obras viales, etc.), servicios de mudanza, depósitos, transporte de caudales, franchaising, securitización de hipotecas, fideicomisos, leasing y demás operaciones previstas en la Ley N° 24.441 y su reglamentación mandataria (toda clase de operaciones sobre representaciones, consignaciones, comisiones y mandatos vinculados con el objeto social); comercial (promoción y comercialización de todo tipo de productos bancarios y financieros y de planes de turismo); publicidad (venta de espacios publicitarios, etc.), todo lo cual surge claramente de fs. 50/51, fs. 60/62 y fs. 64.

Con posterioridad, el 29.12.97 Exprinter Banco S.A. -luego Banco Banex S.A. y ahora Banco Supervielle S.A.-, vendió su participación en Metrotren S.A. (102 acciones representativas del 85 % del capital social) por un total de \$ 4.000.000, siendo los compradores Transportes Metropolitanos Gral. Roca, que adquirió el 82.50 % en la suma de \$ 3.882.000, abonando \$ 785.000 en efectivo y el saldo de \$ 3.097.000 mediante la afectación de un certificado de plazo fijo abierto en Exprinter Banco S.A. En cuanto al 2.50 % restante, fue adquirido por Transportes Metropolitanos Belgrano Sur. S.A., en la suma de \$ 117.000, los que fueron abonados en efectivo (ver contratos respectivos a fs. 71/74 y fs. 75/78).

1.2.- Caso Frigorífico Toba S.A.: situación análoga a la descripta en el precedente apartado fue la adquisición del paquete accionario de otra empresa. En efecto, el 18.11.97 se celebró una reunión de directorio en la entidad en la que se resolvió por unanimidad adquirir en la suma de u\$s 1.500.000 el paquete accionario representativo del 99.5 % del capital social de Frigorífico Toba S.A., cuya titularidad detentaba la firma COLORE A.G., autorizando también a los señores Crescencio Carlos

B.C.R.A.

100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

577

4

Lavena y Marcos Ball para que, en su carácter de apoderados, ejecutaran lo resuelto en el Acta N° 1102, cuya copia obra a fs. 79), hecho éste que se efectivizó el 19.12.97 -conforme surge del contrato que obra a fs. 80/2-, resultando de sus estatutos que el objeto de la sociedad adquirida por la entidad era la explotación por cuenta propia y/o de terceros y/o asociada a terceros de industria integral de carnes, de derivados, subproductos y afines de la carne, etc. (fs. 86/93).

Con posterioridad, el 30.12.97, Exprinter Banco S.A. -luego Banco Banex S.A. y ahora Banco Supervielle S.A.- transfirió su tenencia accionaria a la firma Societé Immobiliere du Rhone S.A., quien la adquirió en la suma de u\$s 2.400.000, pagaderos al contado mediante depósito efectuado ese mismo día en la cuenta Swiss Bank Corporation New Cork, NY. ABA: 026007993 ACC: 101-WA-038318000 favor of Exprinter Banco S.A. (ver al respecto la documentación acreditante de fs. 83/85).

Asimismo la instancia acusatoria hizo referencia en su informe a la existencia de vinculación entre Frigorífico Toba S.A. y directores, accionistas y gerentes de la ex entidad o de vinculadas a ésta, citando a modo de ejemplo, al señor Hugo Basso (vicepresidente de Exprinter Banco S.A. desde el año 1994 hasta el 2001 -fs. 9-), quien también integraba el directorio de Frigorífico Toba S.A. antes de ser adquirido por la entidad. Sobre el particular, se remite al Informe N° 315/438- 02 (fs. 3) y a la prueba producida por los sumariados a fs. 391, subfs. 2, donde la firma informó que *"...no surge que en el plazo que va desde el 19 de diciembre de 1997 al 30 de diciembre de 1997 el señor Hugo Basso haya desempeñado función alguna de administración en Frigorífico Toba S.A. o se encontrara registrado como accionista de esta sociedad"*.

1.3.- De los hechos expuestos en los puntos anteriores la instancia acusatoria concluyó que Exprinter Banco S.A. -luego Banco Banex S.A. y ahora Banco Supervielle S.A.- al momento de adquirir sendas participaciones accionarias -en Metrotren S.A. (22.10.97) y en Frigorífico Toba S.A. (19.12.97)- no cumplió con el requisito de requerir la previa autorización de este Banco Central, tal como lo exige la normativa aplicable (Ley N° 21.526, art. 28 -inciso a- y Comunicaciones "A" 2373, 2769, 2607 y 3016). Además, la participación accionaria en estas sociedades alcanzó al 85 % y 99.5 %, respectivamente, ante lo cual también excedió el límite permitido por la normativa financiera vigente (12.5 % del patrimonio computable) para las participaciones en sociedades sin actividad complementaria a la actividad financiera.

Al mismo tiempo, se verificó que las operaciones analizadas precedentemente habían sido imputadas a la cuenta 161027 "Participaciones en otras sociedades no controladas - Sin cotización", cuando hubiera correspondido imputarlas a cuenta: 161029. "Participaciones en otras sociedades controladas", por lo que la instancia acusatoria también concluyó que las registraciones contables de la entidad no reflejaban la real situación patrimonial, económica y financiera.

Respecto de los hechos referidos en el presente cargo, se remite a los Informes Nros. 315/438/02 (fs. 1/11), 561/48/99 (fs. 28/31, puntos B y C), 561/259/98 (fs. 24/26) y 549/024/99 (fs. 36/38), donde han sido tratados pormenorizadamente.

1.4.- En cuanto al período infraccional, los hechos descriptos en el presente cargo se verificaron entre el 22.10.97 (fecha de constitución de Metrotren S.A.) y el 29.12.97 (fecha en que fue vendida la participación accionaria) y entre el 19.12.97 (fecha de adquisición del 99.5% del paquete accionario de Frigorífico Toba S.A.) y el 30.12.97 (fecha en que fue vendida la participación accionaria). En suma, el período infraccional se extiende desde el 22.10.97 hasta el 30.12.97.

2.- Cargo 2: "Incumplimiento de disposiciones financieras que regulan el funcionamiento de las cuentas de depósito en caja de ahorros, mediando registraciones contables que no reflejaban la real situación económica, financiera y patrimonial de la entidad".

B.C.R.A.	100446 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.
----------	-----------	--

578 5

La inspección efectuada en Exprinter Banco S.A. -luego Banco Banex S.A. y ahora Banco Supervielle S.A.-, verificó la existencia de una línea especial de cuentas de caja de ahorro en pesos (código 60) y en dólares (código 61), utilizadas para fondos pendientes de aplicación. Las mismas estaban previstas en el Manual de Procedimientos de la citada entidad para ser abiertas en aquellos casos en que un cliente no poseía en la entidad cuenta de caja de ahorro o cuenta corriente y no deseaba abrir una de ellas. En este caso se procedía a abrir una cuenta de fondos pendientes de aplicación a nombre del cliente para que depositara o retirara fondos provenientes de operaciones realizadas con la entidad. Estas cuentas no devengaban intereses, se cobraba una comisión por los cheques depositados que hubieran sido rechazados y no se enviaba a los clientes el resumen de cuenta trimestral. Además tenían la particularidad de ser cuentas con baja automática del sistema si transcurridos los 180 días de abierta no registraban movimiento (ver. fs. 148/51).

Analizados por la inspección los listados al 30.06.98, se verificó la existencia de aproximadamente 1.185 cuentas con estas características, no todas abiertas a nombre de personas físicas. Efectuado un muestreo sobre las mismas, se constató que la entidad utilizaba para la extracción o depósito de fondos de estas cuentas, boletas de caja de ahorro, según se acredita con las fotocopias agregadas a fs. 152/61. Sobre el particular, se solicitó aclaración a la entidad, la que manifestó: "... *a las boletas de Caja de Ahorro que se utilizan... se les coloca un sello en forma cruzada que dice 'Fondos Pendientes de Aplicación' tanto para el troquelado que queda para la caja como en el talón que se lleva el cliente. No obstante hemos requerido a Servicios Generales la confección de nuevos troquelados para este tipo de cuentas sin que se haga alusión a Cajas de Ahorros...*" (fs. 162). Sin embargo, los formularios revisados por la inspección carecían del sello aludido por la entidad. Se verificó, asimismo, que clientes titulares de cuentas corrientes también utilizaban las cuentas en cuestión, en contraposición a la propia norma interna de la entidad ya aludida -Manual de Procedimientos-. Requerida una explicación a la entidad, ésta manifestó que dichas cuentas eran utilizadas para fondos que se recibían para aplicarlos a operaciones de préstamos (fs. 162).

Cabe señalar que la entidad utilizaba para este tipo de depósitos las cuentas contables 325149 "Cobranzas y otras operaciones por cuenta de terceros" y 321158 "Otros cobros no aplicados". Esta circunstancia implica un apartamiento a la imputación que las normas contables establecen para los depósitos según los tipos de cuentas establecidas (cuentas corrientes, cajas de ahorro). En el caso hubiera correspondido la utilización de la cuenta "Otros depósitos" (311754 y 315754), cuando se verificaran las situaciones de la naturaleza enunciada en el Manual de Cuentas -ver al respecto Informes Nros. 561/48/99 (fs. 31, punto II) y 364/900/01 (fs. 41/2, punto 3)-.

Los asuntos referidos en los párrafos precedentes, han sido tratados pormenorizadamente en los Informes Nros. 561/259/98 (fs. 24, punto IV), 315/438/02 (fs. 3, "in fine"/ 4 y fs. 6) y 561/48/99 (fs. 30/31, punto C).

Dados los hechos descriptos y la documentación citada, la instancia acusatoria concluyó que las cuentas analizadas constituían un apartamiento a la normativa financiera que regula los depósitos en caja de ahorro para los que prevé una serie de requisitos referidos a su titularidad, apertura, funcionamiento, recaudos, resumen de cuenta, etc.; los que no habían sido observados en el caso sub examen. Asimismo, concluyó que se había verificado la existencia de registraciones contables que no reflejaban la realidad económica, financiera y patrimonial de la entidad.

2.1.- En cuanto al período infraccional la irregularidad descripta se produjo al 30.03.98, fecha de estudio de la inspección en que se verificó por primera vez esta operatoria.

3.- La instancia acusatoria dejó expresa constancia de lo manifestado por la inspección a fs. 9, de donde surge que el Manual de Organización de la entidad establecía que el directorio era responsable

B.C.R.A.

100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

6

de autorizar los manuales de sistemas y de procedimientos, por lo que no podía desconocer la operatoria descripta en el Cargo 2, siendo que la misma se encontraba definida en su manual de procedimientos (fs. 148/151). Asimismo, y con relación a los hechos descriptos en el Cargo 1, el Manual de Organización reconocía como una de las principales responsabilidades del directorio, la de aprobar proyectos de participación en otras sociedades; y respecto del gerente financiero, tenía prevista, entre otras, la responsabilidad de analizar alternativas de inversión en el país y en el exterior, aconsejar sobre fijación de límites globales para el desarrollo de la política de colocaciones del banco en sus distintas áreas, etc. (ver fs. 306 y fs. 312/13).

En tal sentido, la instancia acusatoria imputó por los hechos descriptos a Banco Banex S.A. y a los miembros titulares del directorio. Asimismo, a quien se desempeñó en la gerencia financiera dado el grado de responsabilidad que en razón de su función le correspondía frente a los hechos referidos en el Cargo 1.

Se señaló por ello, que al señor Flavio Simonotto se lo imputó por su rol de gerente financiero y no por su desempeño como director suplente de la entidad.

II.- Que a continuación corresponde analizar la situación de: **Banco Banex S.A. (actualmente Banco Supervielle S.A.), Hugo BASSO** (vicepresidente), **Carlos Martín NOEL** (director titular), **Crescencio Carlos LAVENA** (director titular/gerente general), **Marcos BALL** (director titular) y **Flavio SIMONOTTO** (gerente financiero), así como determinar la responsabilidad en que incurrieron.

Procede el análisis conjunto de la situación de los sumariados, por haber presentado una única defensa (fs. 364, subfs. 1/22), sin perjuicio de señalarse las particularidades de cada caso.

A.- Argumentos de la defensa.

1.- Los sumariados plantean que la materia de autos -como derecho penal administrativo- se encuentra regida por los preceptos generales del derecho penal, siendo por ello que debe existir estricto acatamiento a las garantías constitucionales vinculadas a esa disciplina. Sostienen que el carácter penal de las infracciones se infiere del tipo de penas previstas por el artículo 41, de la Ley N° 21.526 -con excepción del llamado de atención y del apercibimiento que son propios de regímenes de índole disciplinaria o administrativa-.

En efecto, afirman que tal carácter deriva de las pautas que para la graduación de las sanciones estipula el artículo 41 de la citada ley, y por el hecho de que ninguna de ellas cumple un fin reparador ni indemnizatorio, sino que persiguen fines de prevención general y especial propios de la sanción penal. Agregan que en las infracciones de carácter disciplinario pierden rigidez algunas de las garantías individuales constitucionalmente establecidas, como el principio de inocencia, el de legalidad y culpabilidad; y que las garantías de los artículos 18 y 19 de la CN y los principios generales del derecho penal tienen vigencia en el ámbito de la Ley de Entidades Financieras.

Señalan que las reglas generales del derecho penal constituyen una matriz para toda la legislación de índole penal, entre las que quedan incluidas las leyes penales administrativas, aún cuando al definir las conductas sancionables no utilicen el término "delito" sino "infracción".

2.- Señalan que los hechos anteriormente descriptos fueron denunciados por este BCRA ante la justicia, en el marco de la causa N° 5787/00 caratulada "N.N. s/ delito de acción pública" que tramitara por ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 10, Secretaría N° 19, por lo que no cabe su doble encuadre ni juzgamiento, ya que los mismos constituyen infracciones financieras

B.C.R.A.

1100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

580

7

o ilícitos penales. Destacan que en dicha causa, el 15.01.03, se dictó el sobreseimiento definitivo con relación a los hechos requeridos y dicho fallo se encuentra firme y pasado en autoridad de cosa juzgada; esgrimen que de lo contrario se estaría violando el principio "non bis in idem".

3.- Afirman que los señores Basso, Noel y Ball, en su calidad de directores, y el señor Simonotto, como mero empleado de la entidad, no tienen responsabilidad personal alguna en los hechos infraccionales reprochados, ya que las normas vigentes imponían a otros niveles jerárquicos -presidencia y gerencia general- cualquier responsabilidad al respecto.

En cuanto a la responsabilidad del señor Simonotto, como gerente financiero, sostienen que sus funciones eran completamente subordinadas a la gerencia general y, por ende, no cabe imputarle una conducta "omisiva y complaciente" cuando no estaba dentro de su esfera de responsabilidades, ni competencias técnicas, juzgar ni decidir respecto de los hechos objeto de cargo.

4.- Por otra parte, plantean que la Resolución de Directorio N° 223 del 23.04.98, trasladó al Banco Banex S.A. las responsabilidades del artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras del ex Banco San Luis S.A. pero no las del Exprinter Banco S.A., por lo que no cabe reprochar a Banco Banex S.A. otras responsabilidades que las que le cabrían a su predecesor Banco San Luis S.A. (ver fs. 364, subfs. 4 vta.).

Asimismo, arguyen que al momento de ser notificados del presente sumario -en el mes de febrero de 2004- el plazo para sancionar las presuntas infracciones se encontraba prescripto, por haber ocurrido los hechos a más de seis años de dicha notificación.

5.- Con relación a cada uno de los cargos en particular argumentan que las imputaciones formuladas resultan erróneas por cuanto:

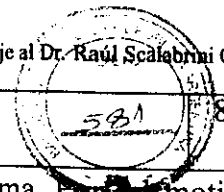
5.1.- Cargo 1.

a) Caso **Metrotren S.A.** : señalan que el monto aportado como participación en esta sociedad fue de escasa significación económica, además de haber el ex Exprinter Banco S.A. tomado participación en la *"mera constitución de una sociedad que no llevó a cabo actividad alguna y cuyo único plan de negocios autorizado encuadraba en las 'actividades complementarias' de la actividad financiera"* y por ende, fuera de los límites del 12.5 % de participación máxima que prevé la Comunicación "A" 2373" (fs. 364, subfs. 3 vta.). Asimismo sostienen haberse desprendido de la misma antes de que llevara a cabo actividades y a tan sólo 20 días de su inscripción registral en la Inspección General de Justicia.

Indican que los señores Lavena y Ball participaron de la constitución de la sociedad "Metrotren S.A." -el 22.10.97- representando al ex Exprinter Banco S.A., en la que éste tomó una participación del 85 % con un aporte de \$ 10.200, y donde la concesionaria de servicios ferroviarios "Transportes Metropolitanos General Roca S.A." tomó la restante participación del 15 %, con una integración en efectivo de \$ 1.800.

Argumentan que el Acta de Directorio N° 1064 del 08.09.97 por la que se trató la constitución de una sociedad con el Grupo Metropolitano habla de *"...formalizar algún tipo de acuerdo que permita al Banco acceder a la masa de individuos que utilizan sus servicios (ferroviarios), para su bancarización... se constituya una sociedad anónima con el objeto de promocionar y comercializar productos bancarios, financieros, de inversión y publicidad... se resuelve por unanimidad... constituyan... una sociedad anónima para la explotación del referido negocio, con un capital total de \$ 12.000 de los cuales EXPRINTER BANCO SA suscribirá el 85 %..."* (ver fs. 364, subfs. 5 vta.),

B.C.R.A.	100446 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.
----------	-----------	--



constituyendo la única actuación personal de los señores Basso y Noel en el tema. Por tal motivo, esgrimen que el directorio de la entidad sólo participó como tal en la decisión de la creación de la sociedad -llevada a cabo seis años antes del dictado de la Resolución N° 134/03- con lo que a criterio de los sumariados, cualquier cuestionamiento al acto de los nombrados estaría prescripto.

Asimismo, sostienen que la actividad autorizada para la sociedad a crearse era estrictamente complementaria de la actividad bancaria y, por ende, no se necesitaba la autorización previa del BCRA, pudiendo el banco exceder la participación máxima del 12.5 % del capital que -a criterio de los sumariados- constituye un límite normativo fijado sólo para las sociedades con actividad no complementaria (conf. Com. "A" 2373, punto 1.1). Agregan que el Plan de Negocios con el que se lanzó el proyecto, era estrictamente complementario de la actividad financiera, ya que el convenio que el directorio autorizó a suscribir con el grupo Metropolitano tenía por objeto explotar y comercializar el negocio de productos bancarios, financieros, de inversión, publicidad, etc., sobre la base de los individuos transportados.

Arguyen que si en la constitución de la sociedad -el 22.10.97- se consignó un objeto más amplio que el fijado por el directorio, tal circunstancia no puede ser reprochada al órgano de administración social ni a la propia entidad, sino al notario que otorgó un acto más allá de los que los antecedentes del caso lo autorizaban y, en todo caso, al gerente general y director que participó en el mismo -señor Lavena-. En cuanto a la responsabilidad del señor Ball, manifiestan que éste era sólo un subordinado del gerente general y director interviniente.

En el mismo sentido, destacan que la firma Metrotren S.A. durante los días que van desde su creación e inscripción en la Inspección General de Justicia, hasta su venta (09.12.97 al 29.12.97), no tuvo ninguna clase de actividad, ni la autorizada ni la complementaria, por lo que no puede sancionarse la mera creación de una sociedad de doce mil pesos de capital.

Manifiestan que el 10.11.97 el ex Exprinter Banco S.A., recibió la notificación formal del consorcio "Transportes Metropolitanos General Roca S.A." de que éste había acordado con el Banco de la Provincia de Buenos Aires llevar a cabo el mismo negocio que se había propuesto a la ex entidad -instalación de cajeros automáticos en todas las estaciones de ferrocarril-, siendo por ello que comenzó un proceso de negociación con los accionistas minoritarios, que culminó el 29.12.97 con la venta a éstos de la participación del ex Exprinter Banco S.A. en Metrotren S.A.; aceptándose la contra oferta de la firma que adquirió la participación accionaria de la entidad en \$ 4.000.000.

Al respecto adjuntaron la nota del 10.11.97 de Transportes Metropolitanos General Roca S.A. donde la empresa les informó que debido al nuevo convenio de complementación que se estaba cerrando con el Banco de la Provincia de Buenos Aires era de su interés comprar el 100% del paquete accionario de Metrotren S.A. (fs. 364, subfs. 22).

Concluyen afirmando que se trató de un negocio estrictamente bancario, donde la ex entidad no tuvo ingresos significativos, con costos mínimos y, en la práctica, percibió el valor de su "know how" financiero no habiéndose, por ende, violado normativa alguna.

b) **Caso Frigorífico Toba S.A.:** afirman que se trató de una operación de banca de inversión en la modalidad "M & A" (fusiones y adquisiciones), admitida por la normativa y los estatutos del banco, *"tomándose la participación cuando ya existía un segundo comprador que finalmente fue el destinatario de las acciones adquiridas"* (fs. 364, subfs. 3 vta.), y donde la entidad intervino como asesor financiero o intermediario, ya que la operación de compra/venta de acciones es una actividad lícita propia del negocio financiero. Esgrimen en su defensa que la firma adquirida para su reventa no tuvo actividad alguna, limitándose durante el lapso en el cual el ex Exprinter Banco S.A. mantuvo su

B.C.R.A.

100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

582

9

participación accionaria, a la mera tarea de cuidado y preservación de los activos de la sociedad, transfiriéndose rápida y eficientemente el activo a un comprador, con lo que luego se obtuvo una importante utilidad.

Argumentan que a mediados del año 1997 el área comercial del ex Exprinter Banco S.A. tomó conocimiento del interés en la venta del paquete mayoritario del frigorífico y advirtió la potencialidad de encontrar un comprador para el mismo. El 19.11.97 se obtuvo de la empresa Colore A.G -accionista del frigorífico- una opción de compra a favor del banco por las acciones representativas del 99.5 % del capital social, por un valor de u\$s 1.500.000 por el término de 30 días. Señalan que el mencionado frigorífico -único activo de Frigorífico Toba S.A., que carecía de pasivos- en el mes de noviembre de 1997 se encontraba completamente inactivo, pero no obstante ello contaba con valiosas instalaciones y habilitaciones de exportación a países de la Comunidad Europea y Estados Unidos.

Es así que el 18.12.97, por Acta de Directorio N° 1102, se resolvió hacer uso de la opción de compra del Frigorífico Toba S.A. por cuanto el vendedor extranjero no renovaría el plazo de dicha opción. Por ello, el ex Exprinter Banco S.A. adquirió el 99.50 % del capital social de la mencionada firma en U\$S 1.500.000, el 19.12.97 -día en el que vencía la opción-. Sin solución de continuidad dentro del mismo mes el 30.12.97, concretó la operación de venta con la firma de un contrato con Societé Immobiliere du Rhone S.A. por el que vendió su participación a la misma por un valor de U\$S 2.400.000, negocio que produjo una utilidad bruta de U\$S 900.000.

Por todo lo expuesto sostienen que no se violó normativa alguna, puesto que se trató de una operación de compra y venta de acciones, consistiendo en un rápido pase financiero, y no de la explotación de un frigorífico. Éste no llevó a cabo ninguna operación de faena ni comercial propia de su giro entre el 19.12.97 y el 30.12.97, no pudiéndose reprochar al ex Exprinter Banco S.A. el haber explotado la actividad frigorífica durante los cuatro días hábiles bancarios en los que el banco fue "meramente en lo formal 'controlante' frigorífico" (fs. 364, subfs. 9).

Por otra parte, señalan que carece de sentido el reproche en cuanto a la contabilización de la tenencia accionaria en la cuenta N° 161027, ya que los Estados Contables de la ex entidad al cierre del mes en que se realizó la operación -el que coincide con el cierre de ejercicio anual-, hubiera arrojado exactamente los mismos guarismos, ya sea que la tenencia se hubiera contabilizado en la cuenta N° 161027 o 161029. Agregan que no cabe por ello el reproche de cómo se expuso contablemente la tenencia accionaria durante los diez días que duró en el activo del banco, ya que esta tenencia al final del mes -cuando los balances se cierran, concilian, publican y difunden- ya no existía.

5.2.- Cargo 2: Los sumariados califican de "irrelevante" la circunstancia de que se "...hayan utilizado el Sistema y los formularios de depósito en Cajas de ahorro para ingresar por Caja y contabilizar ciertos fondos pendientes de imputación -como operaciones de compra de monedas y títulos a no clientes habituales y cobranzas a clientes..." (fs. 364, subfs. 10), sosteniendo que dichos fondos no fueron mal contabilizados o registrados como depósitos en caja de ahorro, sino que fueron adecuadamente registrados, conciliados y liquidados, no generando contingencias de ningún tipo respecto de la entidad.

Agregan que el sistema de caja de ahorro, "...por razones de índole técnica informática, es el que de manera más clara y transparente permitía operar a las numerosas sucursales del Banco con los fondos pendientes de aplicación atribuibles a distintos casos..." (fs. 364, subfs. 10), como la operatoria de préstamos, de cambios y de títulos y que, por ende, no existe infracción por haber recurrido a la contabilización imputando la cuenta contable fondos pendientes de aplicación (discriminándose en la cartera 60, para pesos, y 61 para dólares estadounidenses).

B.C.R.A.

100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

583

10

Por último manifiestan que *"el sistema operativo permitía al Ex Exprinter Banco administrar rubros contables, como son, los fondos pendientes de aplicación, con respaldo operativo de manera de ejecutar diariamente los controles operativos contables"* (fs. 364, subfs. 11).

5.3.- En el alegato presentado por los sumariados a fs. 417, subfs. 1/4, y con respecto al Cargo 1 señalan que durante el período en el cual el Exprinter Banco S.A. mantuvo participación en Frigorífico Toba S.A. y Metrotren S.A., dichas sociedades no realizaron actividad alguna, por lo que no corresponde el reproche de haber desarrollado *"actividades no financieras a través de sociedades controladas"*. Reiteran que la sociedad Metrotren S.A. tenía por objeto actividades complementarias a la actividad financiera, con lo que no se aplicaba el límite del 12.5 % de participación máxima. Agregan que la Ley de Entidades Financieras *"...no prohíbe a las entidades participar transitoriamente por mínimos períodos de tiempo en actividades no financieras..."* (fs. 417, subfs. 2 vta.) y que, por ende, no puede sancionarse a la ex entidad por haber *"explotado"* actividades no bancarias, cuando se demostró que el ex banco sólo fue accionista por unos pocos días de sociedades que no explotaron actividad alguna.

Con respecto a las cuentas utilizadas para la contabilización por el Exprinter Banco S.A. de sus tenencias accionarias en las firmas en cuestión, sostienen con cita en la prueba pericial producida que *"...por la inmaterialidad económica de la participación en Metrotren... y por el hecho de que la participación en Frigorífico Toba S.A. se tomó y vendió dentro del mes de diciembre de 1997 y antes del fin del mes... 'Ni el total del activo ni el total del pasivo ni el patrimonio ni los resultados del Exprinter Banco S.A. hubieran sido distintos al cierre del ejercicio 1997 si la contabilización de la tenencia se hubiera registrado como Participación en otras sociedades controladas'..."* La contabilización en una u otra cuenta del activo no puede modificar los guarismos totales del activo al 31.12.97, así como tampoco puede alterar el resultado del ejercicio..." (fs. 417, subfs. 3).

Por lo expuesto sostienen que no existió violación al artículo 36 de la Ley N° 21.526, ya que los libros de la entidad se llevaban en debida forma. Por otra parte, las tenencias accionarias o bien *"...fueron inmateriales por su insignificancia... o bien no llegaron a mantenerse al cierre de ningún período..."* (fs. 417, subfs. 3) no reflejando los estados contables de la entidad ninguna diferencia ni frente al Banco Central ni frente a terceros. Señalan también que no puede reprocharse violación a la Comunicación "A" 3016 del 05.11.99, ya que los hechos imputados en el presente sumario datan del mes de diciembre de 1997.

Por último, con respecto al Cargo 2 sostienen que la cuenta Fondos Pendientes de Imputación *"... es una cuenta obligatoria impuesta por el Plan de Cuentas que establece la normativa del Banco Central"*, que los importes involucrados en dichas cuentas representaban una *"pequeñísima proporción de los activos y pasivos del ex Exprinter Banco S.A., y que en realidad, la utilización del sistema de cajas de ahorro fue meramente una herramienta de gestión de procesos contables e informáticos, que se llevó completamente por separado de las Cajas de Ahorro y que de ninguna manera y en ningún caso implicó que hubiera cruces o confusiones entre ambos"* (fs. 417, subfs. 3 vta.)

6.- Por otra parte, impugnan la legalidad de la resolución de apertura sumarial por entender que se imputa a los sumariados en base *"...sólo al hecho objetivo de haber ocupado... el cargo de directores y funcionarios del ex Exprinter Banco S.A."* Asimismo, sostienen que se ha omitido *"la valoración concreta de una conducta individual"* y que la imputación efectuada no permite inferir *"cuáles acciones u omisiones ciertas, precisas y concretas han sido tenidas en cuenta... para considerar comprometida la responsabilidad de cada uno de los imputados en particular"* (fs. 364, subfs. 11).

B.C.R.A.	100446 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.
----------	-----------	--

584
 11

Así, agregan que no se *"...han precisado claramente los reproches concretos que a cada uno de los imputados les caben, lo que impide un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los imputados"*. Señalan que el gerente general y el presidente del directorio fueron sin lugar a dudas *"los responsables directos de los hechos juzgados en este sumario y toda extensión a otras personas o a la propia entidad resulta una extralimitación inadmisibles"* (fs. 364, subfs. 11 vta.).

7.- Afirman que en los ilícitos administrativos *"es inexcusable la verificación de culpa"*, que no se los imputa por haber obrado con dolo, que *"...en nuestro derecho no existe responsabilidad por el hecho propio objetiva..."* y que tampoco puede imputárseles responsabilidad de ningún orden a título de culpa, puesto que la actuación de los sumariados fue en todo momento ajustada a normas. Afirman que *"...no existe responsabilidad objetiva y, por lo tanto, no puede prescindirse del elemento subjetividad o culpabilidad del infractor"*. (fs. 364, subfs. 12 y 13).

Sostienen que en el caso tampoco puede resultar comprometida la modalidad de responsabilidad conocida como *"culpa in vigilando"*, ya que *"no se advierte en qué omisiones o ejecuciones de actos debidos y posibles pudo haber incurrido el Directorio que, de haber sido ejercitados, hubieran impedido la supuesta irregularidad imputada"* (fs. 364, subfs. 14 vta.). Señalan que el informe de formulación de cargos nada indica sobre la actuación personal de cada director en particular, y que la actuación de los mismos sólo puede ser reprochada cuando se acredite que conocieron o pudieron conocer de algún modo que la actividad irregular iba a producirse, y no obstante a su alcance, evitarlo obrando con la diligencia de un buen hombre de negocios.

8.- Señalan que las presuntas infracciones no provocaron perjuicio a la entidad ni a terceros, ni tampoco existió beneficio para los directivos, debiéndose valorar la permanente buena predisposición de la entidad al haber acompañado con diligencia toda la información que les requirió la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias. Manifiestan que las inspecciones estuvieron al tanto de todo lo obrado en la entidad y que no existieron ni ocultamiento ni maniobras ardidosas para encubrir una actividad que debe ser valorada como la que mejor defendía el interés social de la entidad.

Ponen de resalto que el incumplimiento reprochado no tiene ninguna significación ni siquiera mínima en las operaciones del banco y, basados en el *"principio de la insignificancia"* del derecho penal, afirman que *"fundado en el principio de proporcionalidad que debe existir entre el delito y la gravedad de la intervención estatal por el delito, son atípicas aquellas conductas que importan una afectación insignificante del bien jurídico"* (fs. 364, subfs. 17). Por ello, solicitan no se sancione a la entidad y se disponga el archivo de las actuaciones.

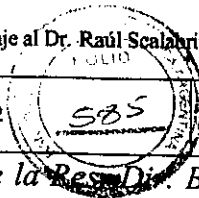
9.- Como defensa subsidiaria sostienen que, de existir la falta que les fuera atribuible, se estaría ante la presencia de un error de interpretación excusable que enerva la responsabilidad de los sumariados -por ausencia de claridad en las normas-.

10.- Por último hacen reserva del caso federal.

11.- Cabe destacar que, con posterioridad, el apoderado del ex Banco Banex S.A. se presentó en los actuados informando que, como consecuencia de los instrumentos inscriptos en la Inspección General de Justicia el 26.06.07 y conforme lo dado a conocer por Comunicación "B" 9023 del 27.06.07, le había sido revocada al ex Banco Banex S.A. -antes Exprinter Banco S.A.- la autorización para funcionar en los términos del artículo 44, inciso b), de la Ley de Entidades Financieras, y solicitó continuaran las actuaciones sólo para juzgar *"la conducta de las personas físicas imputadas y no más de la ex entidad que ha dejado de existir"* (fs. 406, subfs. 1). Y que luego, a fs. 425, subfs. 1, reiteró que *"el Banco Supervielle no ha asumido ni en forma explícita ni implícita responsabilidad alguna por"*

B.C.R.A.

100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

12

los sumarios que pudieran caer al ex Exprinter Banco S.A., ya que claramente la Res. Dir. BCRA 130/07 se limita al Banco Banex y no hace mención al Exprinter Banco S.A. que dejó de existir luego de su fusión con Banco San Luis Comercial Minorista S.A."

B.- Análisis de la defensa.

1.- En cuanto al argumento esgrimido por los sumariados referido a la aplicación de normas del derecho penal a estas actuaciones, corresponde señalar que en esta especialidad rige el principio de independencia de procesos, no resultando atendibles las alegaciones de sesgo penal que se puedan esbozar en el presente sumario, excepto en lo atinente a la efectiva ocurrencia y prueba de los hechos.

En efecto, cabe destacar que las sanciones previstas por la Ley N° 21.526 no participan del carácter represivo de las sanciones del Código Penal. La mencionada ley no conmina con penas determinadas conductas, sino que éstas quedan configuradas por las acciones u omisiones contrarias a la ley o a su reglamento. En este sentido se expidió la jurisprudencia (Conf. C.S.J.N, Colección "Fallos": 241-419, 251-343, 268-91 y 275-265, 303:1176 entre otros) expresando: "*Que la actividad bancaria tiene una naturaleza peculiar que la diferencia de las otras de carácter comercial y se caracteriza especialmente por la necesidad de ajustarse a disposiciones y al control del 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*"; razón por la cual devienen inaplicables en la especie los principios propios del derecho penal.

Las diferencias entre el derecho penal y el derecho administrativo sancionador fueron expuestas por la CSJN quien afirmó reiteradamente que "*las correcciones disciplinarias no importan el ejercicio de la jurisdicción criminal propiamente dicha, ni el poder ordinario de imponer penas*", ya que "*no es la esencia de las sanciones disciplinarias que se impongan las reglas del derecho penal, ya que éstas no participan de las medidas represivas del Código Penal...*" Conf. fallos, 19:231; 116:96; 203:399; 239:267; 241:419 y 245:25; 281:211. Y la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo, Sala II, en sentencia del 19.02.1998, expresó que la faz sancionadora del derecho administrativo no se encuentra regida por los principios que informan estrictamente al derecho penal, concluyendo que "*...el procedimiento administrativo disciplinario y el proceso penal son diferentes por su génesis, sus fines y sus sanciones, debiendo admitirse el paralelismo entre ellos...*", y que "*...existe una comunicabilidad sólo relativa entre ambas jurisdicciones... que en ningún modo hace apropiable ni deriva en una transferencia in totum a la materia de autos, de la dogmática y la legislación propias del derecho penal común.*" ("Banco Alas Cooperativo Limitado -en liq.- y otros c/ BCRA. Res. 154/9").

Conforme expresa René M. Goane en "El poder disciplinario de la Administración Pública (algunos aspectos controvertidos en la doctrina nacional)", en Cassagne, Juan C. (dir): en *Derecho Administrativo, Homenaje a Miguel S. Marienhoff*, Abeledo - Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 1023, "*...la naturaleza jurídica del poder disciplinario, es administrativa, porque tal es la del deber cuyo incumplimiento determina su ejercicio; ... por ende, la sanción imputada a su incumplimiento no es de carácter penal, sino administrativa*". Una posición similar fue sostenida por la CSJN al precisar que "*las facultades procedimentales y sancionatorias que atribuyen al Banco Central los arts. 34 y 45 de la ley 21.526, no se hallan dirigidas a individuos cualquiera, sino a cierta clase de personas jurídicas (art. 9°, ley 21.526) que desarrollan una actividad específica (intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros). Esa actividad afecta en forma directa e inmediata todo el espectro de la política monetaria y crediticia en el que se hallan involucrados vastos intereses económicos y sociales, en razón de los cuales se ha instituido este sistema de contralor permanente, que comprende desde la autorización hasta la cancelación de la misma.*" (Conf. Fallos 303:1777).

B.C.R.A.	10044C 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.	586 13
----------	-----------	--	-----------

Por otra parte, de la pieza acusatoria (Informe N° 381/713/03) así como de la Resolución N° 134/03, surgen con claridad la descripción de los hechos que configuran las imputaciones de autos, las disposiciones eventualmente violadas y el material probatorio de ellas, de modo que el acto acusatorio fue realizado en forma concreta, detallando el fundamento de la eventual responsabilidad de cada uno de los sumariados.

Por lo expuesto y en cuanto a la afirmación respecto a que se ha incurrido en agravio a la garantía constitucional de la defensa en juicio, se advierte que no puede afirmarse que los sumariados se hayan encontrado impedidos de ejercitar su legítimo derecho de defensa, ser oídos, tomar vistas, presentar descargos, ofrecer, producir y controlar evidencias y, en suma, acceder en forma irrestricta a los actuados cuantas veces se lo han propuesto. Cabe señalar que esta Institución ha procedido a lo largo de la tramitación del presente sumario conforme a normas, siendo oportuno remarcar que siempre ha respetado las garantías constitucionales, el debido proceso, el legítimo derecho de defensa y la aplicación rigurosa de la normativa ritual que es aplicable en esta especialidad.

2.- Ahora bien, con relación al sobreseimiento de la señora María del Carmen Algorta y de los señores Hugo Basso, Carlos Noel y Juan Aguilar dictados el 15.01.03, por el Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 10 en la causa caratulada "Algorta María del Carmen y otros s/ delito de acción pública"(404, subfs. 1) y a las consideraciones vertidas respecto a la existencia de doble encuadre o juzgamiento, es dable señalar lo resuelto por la jurisprudencia cuando expresó que "*El sobreseimiento en sede penal y la absolución en el incidente de calificación de conducta por el juez de la quiebra no incide en las sanciones impuestas a los directivos de la entidad financiera liquidada, por tratarse de responsabilidades de distinta naturaleza*". (C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala 3°, "Caja de Crédito Alvear Coop. Ltda. V. BCRA s. Res. 183/79", causa N° 33563/94 del 12.09.95), y en el mismo sentido: "*Tratándose de irregularidades consideradas por el Banco Central de la República Argentina como ente rector del sistema bancario, aún en el supuesto de ser absueltos los recurrentes en sede penal, tal circunstancia no impide que su conducta sea punible desde el punto de vista bancario como sanción administrativa*". (C. Nac. Cont. Adm. Fed. Sala 5°, "Cía. Financiera Corfar SA y otro v. BCRA s. Res. 33/91", causa 51428/95, del 10.02.97).

Al respecto, corresponde poner de resalto que en la materia de autos se examina la violación de disposiciones que rigen el sistema financiero, a la luz de un sistema de responsabilidad delineado por sus propias directrices y puesto en marcha por este Banco Central, órgano legalmente designado para cumplir la actividad represiva y sancionar a las entidades y a las personas que actuaron en ellas, y que hubieran incurrido en infracciones a la Ley de Entidades Financieras o sus normas reglamentarias. Por su parte, en el proceso penal se imputa la comisión de delitos tipificados en el Código Penal de la Nación, en los cuales la entidad financiera puede servir de móvil y su operatoria constituir el marco para producir su consumación.

En efecto, la sustanciación sumarial en lo financiero se circunscribe exclusivamente a la responsabilidad por la comisión de hechos que constituyen apartamientos a las conductas impuestas por la Ley de Entidades Financieras y disposiciones reglamentarias de esa actividad. Entonces, de hallarse las diversas cuestiones litigiosas sometidas a distintas competencias y jurisdicciones que conllevan a específicas y particulares consecuencias jurídicas, estas circunstancias carecen de incidencia alguna en la resolución del presente proceso sumarial, toda vez que este Banco Central es la única autoridad legalmente facultada para decidir la apertura del sumario en los términos del artículo 41 de la Ley N° 21.526, sustanciarlo y resolverlo, o sea, que posee competencia exclusiva en la materia y por lo tanto ninguna autoridad judicial o administrativa puede adoptar decisiones al respecto, salvo la revisión por vía judicial establecida en el artículo 42 del cuerpo legal citado.

B.C.R.A.	100446 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.	14
<p>En este sentido, 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 - Expediente N° 100.167/80, Coop. Sáenz Peña de Crédito Limitada-, fallo del 23.04.82, causa N° 6208, ha dicho 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 protestad criminal es justicia..."</p> <p>Por todo lo expuesto, los planteos introducidos por los sumariados deben ser rechazados.</p> <p>3.- En cuanto a la responsabilidad de los señores Basso, Noel y Ball cabe señalar que, en virtud de su actuación como directores de la ex entidad, esa responsabilidad se encuentra ínsita en la naturaleza de tales funciones (Conf. Jurisprudencia de la Cám. Nac. de Apel. Cont. Adm. Fed., sala I, sentencia del 18.09.84 causa N° 6209 "Contín Hugo Mario Giordano y otros c/ Res. N° 99/83 s/ apelación) y tiene sustento normativo incluso en lo establecido por la propia Ley de Sociedades Comerciales N° 19.550 para quienes desempeñen el cargo de directores titulares (artículos 59, 266 y 274).</p> <p>Era obligación de los sumariados ejercer sus funciones directivas dentro de las prescripciones legales y reglamentarias aplicables, resultando evidente que sus conductas provocaron el apartamiento de dicha normativa, dando lugar a la instrucción de este sumario, pues eran sus atribuciones la de dirigir y conducir los destinos de la ex entidad, estando legalmente habilitados para controlar y supervisar que el funcionamiento de la misma se desarrollara con corrección.</p> <p>Resultan de aplicación al caso los conceptos vertidos por el Tribunal del Alzada cuando expresó: "...las personas o entidades regidas por la Ley de Entidades Financieras conocen de antemano que se hallan sujetas al poder de policía financiero y bancario del Banco Central, y que es la naturaleza de la actividad y su importancia económica - social la que justifica el grado de rigor con que debe ponderarse el comportamiento de quienes tienen definidas obligaciones e incumbencias en la dirección y fiscalización de los entes financieros..." (Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, in re "Hamburgo" sentencia del 08.09.92).</p> <p>Cabe expresar que los hechos que generaron los cargos imputados tuvieron lugar en el período en el que los sumariados se desempeñaron en la entidad por lo que, en orden a los deberes inherentes a sus funciones, su responsabilidad quedaba comprometida. Sus conductas revelan incumplimiento a los deberes propios de las funciones desempeñadas, por haber declinado u omitido ejercer esas facultades que les competían, lo que los hace incurrir en responsabilidad, no resultando necesario haber tenido participación personal en la concreción de los hechos antirreglamentarios.</p> <p>En este sentido es ilustrativa la jurisprudencia que ha expresado: "Quienes tienen a su cargo la dirección de una entidad financiera deben extremar los recaudos de previsión, cuidado, prudencia, transparencia, vigilancia de las operaciones que se desarrollan en el ámbito de su competencia; debiendo para ello contar con pericia y conocimiento del delicado ámbito en el que despliegan su actividad. La responsabilidad inherente al cargo que ocupaban, nace por la sola circunstancia de integrar el órgano de gobierno de la entidad, de manera que cualquiera fueran las funciones que</p>			

B.C.R.A.	100446 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.	583	15
----------	-----------	--	-----	----

efectivamente cumplan, su conducta debe ser calificada en función de la actividad ~~ejecutada~~ *ejecutada* por el órgano aún cuando el sujeto no haya actuado directamente en los hechos que motivan el encuadramiento, pues es función de cualquier integrante de aquél la de controlar la calidad de la gestión empresarial, dando lugar su incumplimiento a una suerte de culpa in vigilando." (Sunde Rafael José y otros c/ BCRA- Res. 114/04 .Expte. 18635/95. Sum. Financiero 881. Cám. Nac. de Ap. en lo Cont. Adm. Fed. Sala II, 18.05.06).

Asimismo se ha resuelto recientemente que: *"La responsabilidad disciplinaria derivada como consecuencia del deber de asumir y aceptar funciones de dirección de acuerdo al art. 41 de la ley 21.526 -en el caso, se impuso una multa al director de una casa de cambios-, no requiere la existencia de un daño concreto derivado del comportamiento irregular, pues el interés público se ve afectado aún por el perjuicio potencial que aquél pudiere ocasionar"* (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala III, 15.04.04 "Canovas Lamarque, Mónica S. c/ BCRA. La Ley 29.11.04). Como así también que *"... la sola aceptación de un cargo directivo lo obligaba a responder por todos los actos de la entidad, aún cuando no hubiera tenido una participación directa en ellos."* (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala V, 07.10.02 "Ordóñez, Manuel J.F y otros c/ BCRA. La Ley 2003 - D, 49).

Así, las alegaciones formuladas por los sumariados en torno a las irregularidades imputadas resultan meros ensayos defensistas encaminados a colocarlos en una mejor situación procesal. En efecto, efectúan una serie de cuestionamientos que tan sólo están enderezados a minimizar la importancia de las deficiencias detectadas y a dejar a salvo su responsabilidad por las irregularidades observadas, invocando argumentos que en modo alguno pueden justificar los apartamientos a las normas dictadas por este Banco Central.

La defensa se circunscribió a invocar determinadas circunstancias para justificar la conducta de los sumariados, trasladando el peso de la responsabilidad en el presidente y gerente general de la entidad -señor Carlos Crescencio Lavena- quien participó en el acto de constitución de la sociedad Metrotren S.A.. En ese sentido, es dable destacar que similar actuación a la del nombrado le cupo al señor Marcos Ball -también director titular de la entidad-. En efecto, como surge de las constancias que obran a fs. 44/6 y fs. 71/85 de estos actuados, ambos tuvieron participación en los hechos reprochados, actuando en nombre y representación de Exprinter Banco S.A. en las operaciones cuestionadas, no advirtiéndose fundamento válido que justifique valorar diversamente ambas conductas como pretenden los sumariados. Por otro lado, dicha intervención no fue objetada por los demás miembros del directorio.

Con respecto a la afirmación de que el señor Basso no formaba parte del directorio ni tenía acciones del Frigorífico Toba S.A. al momento del reproche y, por ende, carecía de responsabilidad, cabe destacar que el cargo imputado no se refiere a la vinculación del sumariado respecto del Frigorífico Toba S.A., sino a su responsabilidad en razón de su condición de vicepresidente de la entidad.

Ahora bien, en cuanto a la actuación del señor Simonotto como gerente financiero, y en orden a su afirmación de que no contaba con capacidad decisoria, resulta concluyente lo expresado por la jurisprudencia en el sentido de que *"Un gerente no es un mero ejecutor de órdenes, posee autoridad suficiente para impedir la comisión de hechos antirreglamentarios en unos casos, o dejar constancia, en otros, de las desviaciones que se producían, para, sí debía ceder ante una autoridad superior, salvar su responsabilidad"* (Autos Berchialla, Luis s/ Recurso c/ Resolución N° 347/74, Sentencia del 21.11.76) y fallo del 20.08.96, la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, Causa N° 5313/93 en los autos Banco Sindical S.A. -Juan C. Galli y Roberto H. Genni- c/ BCRA (Res. 595/89), donde se ha dicho que *"Es preciso recordar que aún*

B.C.R.A.	100446 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 589	16
----------	-----------	---	----

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 entonces 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 éstos últimos".

4.- Por otra parte, los sumariados sostienen que la Resolución N° 223/98, trasladó al Banco Banex S.A. las responsabilidades del artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras del ex Banco San Luis S.A., por lo que no cabe reprochar a Banco Banex S.A. otras responsabilidades que las que le cabrían a su predecesor Banco San Luis S.A. Tal afirmación no es correcta.

En efecto, si bien los hechos imputados en los presentes actuados tuvieron lugar en Exprinter Banco S.A., la Resolución N° 223/98 autorizó en los términos del artículo 7° de la Ley de Entidades Financieras, a esa entidad a fusionarse por absorción, en calidad de entidad incorporante, con Banco San Luis S.A. (Conf. punto 1 de su parte Resolutiva). La misma expresa en el punto 5) de su parte resolutive que: *"Exprinter Banco S.A. deberá asumir las obligaciones que eventualmente pudieran afectar a Banco San Luis S.A. por los cargos y reajustes que determine este Banco Central, originados en el incumplimiento de las regulaciones contenidas en la Ley de Entidades Financieras (Título III, artículos 30 a 35) y sus normas reglamentarias y por todo importe que por cualquier concepto o causa resultaren adeudar a esta Institución. Asimismo, responderá con igual alcance por las sanciones previstas en el artículo 41, inciso 3) de la citada Ley a que se hiciera pasible la entidad absorbida en virtud de sumarios en instrucción o que se resuelvan instruir, por infracciones a las mencionadas disposiciones legales, sus normas reglamentarias o resoluciones dictadas por esta Institución..."* (fs. 319, subfs. 6).

Por ello y considerando que luego por Resolución de Directorio N° 63/99 se resolvió *"no formular observaciones a que Exprinter Banco S.A. modifique su actual denominación por la de Banco de San Luis S.A., Banco Comercial Minorista, con efectos al 29.12.98."* (fs. 319, subfs. 7/8), y posteriormente, volvió a cambiar su denominación por Banco Banex S.A., conforme surge de la Comunicación "B" 7731, CREFI - 2 del 20.02.03, es que resulta que esta última entidad es quien asumió -como producto en primer lugar de la fusión aludida y luego en razón de los cambios de denominación producidos-, la responsabilidad por los hechos imputados al ex Exprinter Banco S.A. (fs. 320).

Ahora bien, con respecto a la afirmación de los sumariados con relación a que al momento de ser notificados del presente sumario el plazo para sancionar se encontraba prescripto, resulta del caso examinar lo previsto por la Ley de Entidades Financieras con referencia a ese instituto a los efectos de establecer la falta de andamiaje jurídico del argumento formulado.

El artículo 42 del citado cuerpo normativo determina que la prescripción de la acción operará a los seis años de la comisión del hecho que la configure; plazo que se interrumpe por la comisión de otra infracción y por los actos o diligencias inherentes a la sustanciación del sumario. Cabe señalar en el caso, que la Resolución N° 134 que dispuso la apertura de las presentes actuaciones, fue dictada el 20.10.03 y que los hechos infraccionales descriptos se tienen por producidos desde el 22.10.97 al 29.12.97 (Cargo 1) y desde el 19.12.97 al 30.03.98 (Cargo 2) fecha esta última desde la que debe contarse el plazo de seis años previsto por la norma, motivo por el cual no puede entenderse operada la prescripción. (Cám. Nac. Apel. Cont. Adm. Fed., sala IV "Montenegro Santiago R. c/ BCRA s/ Res. 226/99", Expediente 104.094/86 del 03.12.02) .En tal sentido se ha resuelto *"...el plazo de prescripción de la acción que nace de las infracciones previstas en el art. 41 opera a los 6 años de la comisión del hecho, ese plazo se interrumpe por la comisión de otra infracción y por los actos y diligencias de*

B.C.R.A.	100446 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.	590	17
----------	-----------	--	-----	----

procedimiento inherentes a la sustanciación del sumario, en el caso, la resolución ~~que ordenó la instrucción del sumario contra los recurrentes.~~ ("Portesi Juan Antonio c/ BCRA s/ Res. 320/04 - Expediente N° 100.426/84, Sumario financiero N° 566-", Cám. Nac. Apel. Contenc. Adm. Fed., Sala V, 30.04.08).

A mayor abundamiento y en cuanto al acto de apertura sumarial, se ha resuelto que "El acto que ordena la instrucción del sumario -en el caso por la comisión de infracciones por parte de una entidad bancaria- tiene por efecto inmediato interrumpir el curso de la prescripción de la acción sancionatoria, sin perjuicio de su notificación tardía, pues según el artículo 11 de la Ley 19.549 ésta hace a la eficacia del acto y no a su validez." (Cám. Nac. Cont. Adm. Fed., sala IV, "Banco de Mendoza c/ BCRA del 30.06.00). La Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado interpretando que la notificación hace a la eficacia del acto y no a su validez, según lo expresado en el art. 11 de la Ley de Procedimientos Administrativos (Fallos : 298:172 - La ley 1978- D, 815; 34.822 -S-). Dicha doctrina fue considerada por la Cám. Nac. Cont. Adm. Fed., sala IV, en la causa 28.330/93 "Banco Latinoamericano SA c/ BCRA s/ Res. 228/92" del 11.09.97; asimismo, Hutchinson, en T. L.N.P.A. comentada, Ed. Astrea, T. 1, Pág. 229, Párr. 1º), donde expresa que el acto administrativo tiene vida jurídica independiente de su notificación y que ésta tiene que ver con la vinculación o sujeción del particular al acto, más no con su existencia.

Asimismo, Hutchinson, en T.L.N.P.A. comentada, Ed. Astrea, T. 1, Pág. 229, Párr. 1º), expresa que el acto administrativo tiene vida jurídica independiente de su notificación y que ésta tiene que ver con la vinculación o sujeción del particular al acto, más no con su existencia. En ese sentido se ha resuelto que: "...en principio corresponde puntualizar que debe interpretarse que la prescripción resulta interrumpida a partir de la fecha del acto que dispone la apertura de las actuaciones sumariales, no pudiendo el recurrente asignarle efecto interruptivo de la prescripción a la notificación que fuera cursada a la parte respecto del dictado del acto." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala V, sentencia del 28.02.2000 autos, "Banco de Entre Ríos y otros c/ BCRA s/ Res. 352/98, Expte. 5160/88, Sum. Fin. 802) y que "... 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, el que no ha transcurrido en el sub lite..." (causa N° 31.502/2000. "Vidal Mario René c/ BCRA s/ Res. 150/00, Expte. N° 58.554/87, Sum. Fin. N° 780" Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, fallo del 07.02.2002).

En definitiva, en el presente sumario no operó el plazo de 6 años previsto en el artículo 42 de la Ley de Entidades Financieras, ya que el 21.10.03 se dictó la Resolución N° 134 que dispuso su apertura, interrumpiendo el curso de la prescripción desde la comisión de los hechos antirreglamentarios. En atención a las conclusiones expuestas, procede rechazar el planteo de prescripción opuesto.

5.- Con respecto a cada uno de los cargos en particular, corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Cargo 1. Casos Metrotren S.A. y Frigorífico Toba S.A..

Del informe pericial de fs. 411, subfs. 1/38 -punto de pericia 1-, surge con relación a la firma Metrotren S.A., que sus libros fueron rubricados el 12.01.98, es decir con fecha posterior a la venta del paquete accionario por Exprinter Banco S.A. Asimismo, el informe de la Inspección General de Justicia del 29.11.07 señaló que la sociedad no había presentado balance alguno. A fs. 411, subfs. 1, los peritos Dres. Ocello y Rifenholz señalaron que "La evaluación de la documentación que antecede no determina la existencia de evidencias de actividad de Metrotren S.A. entre el 22 de octubre de 1997

B.C.R.A.	100446 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.	591	18
----------	-----------	--	-----	----

y el 29 de diciembre de 1997, ni tampoco posterior a dicha fecha. De la misma surge ~~que~~ su capital suscrito permaneció invariable hasta el presente en la suma de \$ 12.000.", pero a pesar de ello destacaron que: "Estos elementos por sí solos no resultan suficientes para determinar la inexistencia de actividad en el período en cuestión".

Por otra parte, los peritos citados señalaron que de la revisión de la contabilidad de la ex entidad surgía que el 22.10.97 la inversión en Metrotren S.A. se había registrado bajo el número de asiento 15506, debitándose por la suma de \$ 10.200 la cuenta de activo 161027080 (Participación en otras sociedades no controladas); y de la misma manera el 29.12.97 se registró la venta de la inversión en Metrotren S.A. bajo el número de asiento 14636, debitándose por la suma de \$ 902.767, 12 la cuenta de activo 231009014 (Partidas pendientes de imputación) por el ingreso de fondos. Al respecto, de dicha pericia surge que "Ni el total del activo ni el total del pasivo ni el patrimonio ni los resultados del Exprinter Banco SA hubieran sido distintos al cierre del ejercicio 1997 si la contabilización de la tenencia se hubiera registrado como 'Participación en otras sociedades controladas'".

Ahora bien, cabe poner de resalto que los peritos Dres. Ocello y Ryfenholz señalaron asimismo que: "En las actuaciones sumariales se plantea que se debería haber utilizado una cuenta que reflejara aquellas inversiones en empresas catalogadas como vinculadas, en lugar de la utilizada. En este caso entre la inversión y la venta se han producido dos cierres mensuales (octubre y noviembre de 1997) con lo cual los saldos de dichos meses no exponen la existencia de inversiones en empresas vinculadas, pero sí las exponen como no vinculadas, con las implicancias que en la determinación de las relaciones técnicas se pudieran producir" (fs. 411, subfs. 3).

De la misma forma y con respecto a la situación del Frigorífico Toba S.A. del punto de pericia 4, surge que de la revisión de los libros del Banco Banex S.A. se desprende la compra del paquete accionario el 03.12.97, y que conforme el balance al 30.09.98 (período 01.10.97 y el 30.09.98) no se registraron ingresos en el estado de resultados, exponiendo solamente egresos, como así también que "....la información extraída de los libros rubricados y DDJJ originales de IVA presentadas oportunamente a la AFIP por Frigorífico Toba SA, no surge que la misma hubiera desarrollado actividad comercial y/o operativa en el período sujeto a análisis". (fs. 411, subfs. 3).

Surge asimismo que la distinción entre las cuentas 161027 (Participación en otras sociedades no controladas - Sin cotización) y 161029 (Participación en otras sociedades controladas) pasa por la vinculación económica existente entre la entidad bancaria tenedora de las acciones y la sociedad emisora y que "La contabilización en una u otra cuenta del activo no puede modificar los guarismos totales del activo al 31.12.97, así como tampoco puede alterar el resultado del ejercicio. La respuesta se refiere solamente a la vinculación con el total del activo y resultados..."

Ahora bien, los sumariados fundamentan su defensa en el hecho de que las firmas Metrotren S.A. y Frigorífico Toba S.A. no llevaron a cabo actividad alguna y, en consecuencia, los puntos de pericia propuestos por los mismos a los fines de la pericia contable producida sólo tienden a demostrar tal circunstancia. Es por ello que en el caso corresponde determinar en primer lugar en qué consiste la "explotación" a la que hace referencia el artículo 28 de la Ley N° 21526. Conforme Eduardo A. Barreira Delfino en "Ley de Entidades Financieras". Asociación de Bancos de la República Argentina., Bs. As, 1993, la finalidad de la norma consiste en evitar o disminuir los riesgos de inmovilizaciones excesivas y realizaciones forzosas o la desnaturalización de las actividades propias de cada entidad, previniendo sobre un manejo discrecional de los recursos captados y administrados.

La expresión "Explotar por cuenta propia" que utiliza la normativa, comprende la explotación de empresas comerciales, industriales, agropecuarias o de otra clase que la entidad hace por y para sí, en virtud de ser titular de una participación accionaria total o mayoritaria que le otorgue los votos

B.C.R.A.	100446 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.	592	19
----------	-----------	--	-----	----

necesarios para formar la voluntad social de la sociedad no financiera (control interno), o bien por ejercer una influencia dominante por los especiales vínculos existentes con la citada sociedad (control externo). Por el contrario, la limitación no alcanza cuando la explotación se hace en representación, por cuenta o interés de un tercero mediante contrato o convenio, y las operaciones limitadas son aquellas que las entidades pueden realizar bajo la condición suspensiva de contar con la previa autorización del Banco Central.

Tal limitación legal tiene su razón de ser en el hecho de que la realización por sí y en forma directa de actividades comerciales, industriales o de otro tipo entra en contradicción con el marco de actividades permitidas por el objeto social de la entidad financiera y, por lo tanto, resultan notoriamente extrañas al mismo. Además, a través de la limitación fijada en la ley se persigue reforzar la protección de los depósitos del público y respetar razones indiscutidas de filosofía económica.

En el caso y dada la naturaleza de las disposiciones transgredidas en el Cargo 1, la determinación del objeto empresario debe efectuarse a base de las facultades que para el desarrollo del negocio emanan del contrato social, por lo cual es irrelevante a ese fin tener en cuenta las actividades que se encontrara llevando a cabo o no la firma en forma efectiva.

La expresión a que se refiere el inciso a) del artículo 28 de la Ley N° 21.526 es comprensiva de cualquier actividad no financiera que sea llevada a cabo por sí o a través de una empresa en la cual la entidad financiera posea, directa o indirectamente, una participación accionaria. Entendiéndose que queda configurada esta situación cuando la participación supera el 12.5 % del capital social de la empresa.

Por lo expuesto y lo probado en las presentes actuaciones, es que esta instancia entiende que la entidad al momento de adquirir las participaciones accionarias en Metrotren S.A. y en Frigorífico Toba S.A. debió haber solicitado a este Banco Central autorización previa, ya que se excedía el límite permitido normativamente para participaciones en sociedades sin actividad complementaria a la actividad financiera, vulnerando la normativa de aplicación (Ley N° 21.526, artículo 28, inciso a) y Comunicación "A" 2373).

Por otra parte y en cuanto a las registraciones contables efectuadas por la entidad, dado que ambas participaciones fueron contablemente imputadas a la cuenta "Participaciones en otras sociedades no controladas sin cotización", cuando hubiera correspondido que se imputaran a "Participaciones en otras sociedades controladas", se produjo un apartamiento a la imputación que las normas contables establecían (Comunicaciones "A" 2607, 3016 y 2769) que si bien pudo no haber provocado diferencias en el total del activo, en el total del pasivo, en el patrimonio o en los resultados del ex Exprinter S.A. al cierre del ejercicio 1997, pudieron haber producido otras implicancias de orden financiero -como por ejemplo en las relaciones técnicas-. Cabe agregar aquí que -conforme la pericia contable producida en autos- no se pudo probar efectivamente si las mencionadas firmas desarrollaron o no actividad alguna, prueba de ello es lo manifestado por los peritos intervinientes al expresar que *"Estos elementos por sí solos no resultan suficientes para determinar la inexistencia de actividad en el período en cuestión"* (fs. 411, subfs. 2).

No obstante no ser materia de este sumario se señala que el ex Exprinter Banco S.A. vendió su participación en Metrotren el 29.12.97 a un precio de venta de \$. 4.000 miles, y si bien la entidad expresó que el mismo fue calculado en función del *"... valor actual proporcional del futuro flujo de ingresos de dicha sociedad en su carácter de comercializadora de productos y servicios, como el resarcimiento a Exprinter Banco por el lucro cesante originado por la no bancarización de los potenciales clientes..."* (fs. 65), tal afirmación no fue probada con documentación respaldatoria de dicho cálculo (fs. 29). En efecto, en la defensa esgrimida en autos los sumariados señalaron que en el

B.C.R.A.	100446 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.	593	20
----------	-----------	--	-----	----

marco de la negociación efectuada la entidad reclamó una indemnización por el lucro cesante que ascendía a \$ 11.362.919 teniendo en cuenta la potencialidad del negocio, y el hecho de que había sido dicha entidad la que había diseñado la propuesta, para luego aceptar la contra oferta de la compradora que adquirió la participación accionaria de la entidad en \$4.000.000.

De fs. 71 surge que el precio de la venta se fijó en la suma de \$ 3.882.353, pagaderos con un certificado a plazo fijo de Transportes Metropolitanos General Roca S.A., efectuado en Exprinter Banco S.A., con vencimiento el 02.03.98, por U\$S 3.097.232,88, y el saldo de \$ 785.120,12 en efectivo. Resultando poco claro, a pesar de las explicaciones brindadas por la entidad, cuál fue el beneficio de los compradores pagando un precio infinitamente superior al aportado en la fecha de constitución, tan sólo por haber vislumbrado en dos meses de vida, un futuro flujo de ingreso como resultado de comercializar productos y servicios, y el costo actualizado en función de "potenciales clientes" que no se sabe si en algún momento se convertirían en reales clientes. En definitiva, la entidad obtuvo una ganancia de U\$S 3.988 miles en el término de dos meses como consecuencia de posibles y potenciales resultados futuros.

Similar situación se produjo con la operación de compra del 99.5 % del capital social del Frigorífico Toba S.A., cuya adquisición se efectuó el 19.12.97 por un valor de \$ 1.500 miles y se vendió el 30.12.97 por un valor de \$2.400 miles, obteniendo en ese tiempo una ganancia de \$900 miles, o sea el 60% de la inversión inicial, no habiéndose encontrado parámetros razonables que hagan que el valor del frigorífico aumentara en tan sólo once días en un 60 %.

Por todo lo expuesto y en consideración a la prueba producida en autos, corresponde destacar que si bien las firmas Metrotren S.A. y Frigorífico Toba S.A. pudieron no haber tenido actividad alguna, es criterio de esta instancia que la ex entidad debió haber requerido la autorización de este BCRA a los fines de llevar a cabo las operaciones descriptas en el cargo imputado, y ello atento a que lo que aquí se cuestiona no se vincula a la insignificancia económica o no de las participaciones accionarias, o al plazo de tenencia de las mismas, sino al hecho que de una u otra forma la normativa de aplicación ha sido transgredida. Por otra parte, las actividades de los objetos sociales de las firmas referidas no quedaban incluidas dentro de las actividades complementarias previstas por la normativa de aplicación.

En este sentido es dable señalar que *"...el carácter técnico administrativo de las irregularidades en cuestión impone que su punibilidad surja de la contrariedad objetiva de la regulación y el daño potencial que de ello derive, motivo por el cual tanto la existencia de dolo como el resultado son indiferentes, careciendo de toda entidad, a los efectos de la aplicación de sanciones, la falta de un efectivo daño a los intereses públicos y privados que el sistema legal tiene a preservar."* ("Portesi Juan Antonio c/ BCRA s/ Res. 320/04 -Expediente N° 100.426/84, Sumario financiero N° 566-", Cám. Nac. Apel. Contenc. Adm. Fed., Sala V, 30.04.08).

Cargo 2. Cajas de ahorro.

Con relación a este cargo es dable destacar que los puntos de pericia Nros. 7 y 8 propuestos por los sumariados en su descargo fueron luego desistidos conforme surge de fs. 408, razón por la cual no aparecen como objeto de análisis en la pericia contable que obra a fs. 411, subfs. 1/5, la que fue suscripta por los peritos de oficio y de parte. En consecuencia, si bien con posterioridad el perito contador de la parte sumariada amplió su informe e incluyó el análisis de dichos puntos en su informe de fs. 412, subfs. 1/5, el mismo no constituye elemento válido de análisis por parte de esta instancia, en razón del desistimiento a que se hizo mención y dada la conformidad con el informe de fs. 411, subfs. 1/5.

B.C.R.A.

100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

594

21

La operatoria descripta en el cargo consistió en una desnaturalización de las cuentas de ahorro que llevó al incumplimiento de los requisitos establecidos en la OPASI II. Por otra parte, el Manual de Procedimientos de la entidad para este tipo de cuentas no especificaba ningún procedimiento a seguir al efecto de evitar que pudieran ser utilizadas para el desarrollo de actividades ilícitas, ni la información a requerir a sus clientes a tal efecto. Asimismo, los hechos descriptos implicaron un apartamiento a la imputación que las normas contables definen para los depósitos según los tipos de cuentas establecidos (cuentas corriente y caja de ahorro), encontrándose contemplado imputar la recepción de fondos en la cuenta "Otros depósitos" cuando se verificaran situaciones de la naturaleza enunciadas en el Manual de Cuentas de la entidad.

Igual criterio que en el Cargo 1 se debe seguir con respecto a la configuración del presente cargo, ya que si bien la utilización de las cajas de ahorro para fondos pendientes de aplicación pudo no haber generado confusiones en la gestión de procesos, o haberse tratado de importes que representaban una pequeña proporción de los activos y pasivos del ex Exprinter Banco S.A., no constituyen tales hechos circunstancias exculpatorias válidas. Por otra parte, carece de sustento racional y técnico el haber apelado a procedimientos no ortodoxos contablemente atento los montos en juego, no habiéndose encontrado a pesar de las argumentos esgrimidos por los sumariados elementos que justificaran las motivaciones que impulsaron a la entidad a adoptar tal proceder.

Ahora bien, en cuanto a la afirmación de que no puede reprocharse violación a la Comunicación "A" 3016 del 05.11.99, ya que los hechos imputados en el presente sumario datan del mes de diciembre de 1997, corresponde rechazar tal planteo puesto que conforme surge de la resolución de apertura sumarial, en el Cargo 2 la referencia que se hace a dicha comunicación es en tanto y en cuanto la misma constituye el texto ordenado de las normas sobre veracidad de las registraciones contables. Textualmente el Cargo 2 expresa que se imputa el incumplimiento a las Comunicaciones "A" 114, CONAU 1 - 19, Anexo - Cuenta 311754. Otros depósitos (en pesos); 2070, CONAU 1 - 127, Anexo - Cuenta 315754. Otros depósitos (en moneda extranjera); 2607, OPRAC 1 - 412, CREFI 2 - 13, CONAU 1 - 231, punto 1.1, *plasmada luego en el T.O dado a conocer por Comunicación "A" 3016, OPRAC 1 - 466, CONAU 1 - 322.*

6.- Respecto a la impugnación efectuada por los sumariados vinculada a la supuesta atribución de responsabilidad objetiva, cabe citar lo sostenido por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III, sentencia del 03.05.84, causa B 1209, "Álvarez, Celso Juan y otros c/ Resol. N° 166 del Banco Central s/ apelación", que expresó "... *no se trata de la aplicación del principio de responsabilidad objetiva. Las infracciones han sido cometidas por el ente social y la conducta de éste no es más que la resultante de la acción de unos y de la omisión de otros dentro de sus órganos representativos. La omisión en que incurrieran en el cumplimiento de sus obligaciones ciertos directivos dieron la posibilidad para que otros ejecutasen los actos ilícitos transformando a aquéllas en autores de los hechos -como integrantes del órgano societario-.*"

En igual sentido falló la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, sala III, en los casos "Kohan Lucio y otros c/ BCRA" del 06.12.05 (La Ley 2006 - A , 814) y "Chafuen, Alejandro A y otros c/ BCRA" del 08.11.05.

Ahora bien, con respecto a los argumentos relativos a la ausencia de imputaciones personales, cabe expresar que los hechos que generaron los cargos imputados tuvieron lugar en el período en el que los sumariados se desempeñaron en la entidad y que los deberes inherentes a sus funciones comprometen su responsabilidad.

Dichas manifestaciones de los sumariados no resultan acertadas por cuanto, mediante la resolución de apertura del sumario se encuadra jurídicamente la conducta reprochable y se

B.C.R.A.

Referencia
Exp. N° 100.446/021
Act.

22

individualiza a las personas imputadas, integrándose la misma con el informe de cargos, en el cual se describe en forma analítica y pormenorizada cuáles son los hechos imputados y su calificación legal y quiénes son los responsables.

Por otra parte, es propicio señalar que la sustanciación del presente sumario tiene como fundamento arribar a la verdad material, dando cumplimiento a los requisitos procedimentales en lo que hace al ejercicio del derecho de defensa de cada uno de los sumariados, quienes han tenido oportunidad de tomar vista de los actuados, presentar sus descargos y ofrecer pruebas, asegurándose así que sus derechos no se vean menoscabados.

Por lo tanto, es convicción de esta instancia que el planteo de vulneración del derecho de defensa esgrimido por los sumariados, no resulta susceptible para conmovier lo tramitado a lo largo de las presentes actuaciones.

7.- Asimismo, resulta acertado señalar respecto a los argumentos de los sumariados, que en el caso tanto la existencia de dolo como el resultado son indiferentes, careciendo de toda entidad a los fines de aplicar sanciones la ausencia de un efectivo daño a los intereses públicos y privados ("Portesi Juan Antonio c/ BCRA s/ Res. 320/04 -Expediente N° 100.426/84, Sumario financiero N° 566-", Cám. Nac. Apel. Contenc. Adm. Fed., Sala V, 30.04.08).

Como así también que "...las sanciones se fundan en la mera culpa por acción u omisión, de modo que la constatación de las faltas genera la consiguiente responsabilidad del infractor, salvo que éste invoque y demuestre la existencia de alguna causa válida de exculpación." (C. Nac. Cont. Adm. Fed., Sala 3ª, 17/10/1994- Bco. Patagónico S.A. /liquidación v. BCRA s/ Apel. Res. 562/91); y por último "El art. 41 de la ley 21.526 no conmina con penas determinadas conductas, sino que éstas quedan configuradas por las acciones u omisiones contrarias a la ley o a su reglamento." (C. Nac. Cont. Adm. Fed., Sala III, 17.08.95 FOINCO Compañía Financiera SA v/ BCRA s/ apelación Res. 559/91).

En este sentido es ilustrativa la jurisprudencia que ha expresado: "Quiénes tienen a su cargo la dirección de una entidad financiera deben extremar los recaudos de previsión, cuidado, prudencia, transparencia, vigilancia de las operaciones que se desarrollan en el ámbito de su competencia; debiendo para ello contar con pericia y conocimiento del delicado ámbito en el que despliegan su actividad. La responsabilidad inherente al cargo que ocupaban, nace por la sola circunstancia de integrar el órgano de gobierno de la entidad, de manera que cualquiera fueran las funciones que efectivamente cumplan, su conducta debe ser calificada en función de la actividad obrada por el órgano aún cuando el sujeto no haya actuado directamente en los hechos que motivan el encuadramiento, pues es función de cualquier integrante de aquél la de controlar la calidad de la gestión empresarial, dando lugar su incumplimiento a una suerte de culpa in vigilando." (Sunde Rafael José y otros c/ BCRA- Res. 114/04 .Expte. 18635/95. Sum. Financiero 881. Cam. Nac. de Ap. en lo Cont. Adm. Fed. Sala II, 18.05.06).

Por ello, y respecto a los planteos vinculados a la supuesta atribución de la denominada "culpabilidad in vigilando", como a la necesidad de demostrar la existencia de dolo o culpa para atribuir responsabilidad, cabe citar lo sostenido por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III, sentencia del 03.05.84, causa B 1209, "Álvarez, Celso Juan y otros c/ Resol. N° 166 del Banco Central s/ apelación", quien expresó que "... no se trata de la aplicación del principio de responsabilidad objetiva. Las infracciones han sido cometidas por el ente social y la conducta de éste no es más que la resultante de la acción de unos y de la omisión de otros dentro de sus órganos representativos. La omisión en que incurrieran en el cumplimiento de sus obligaciones ciertos directivos dieron la posibilidad para que otros ejecutasen los actos ilícitos

B.C.R.A.

100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

596

23

transformando a aquéllas en autores de los hechos – como integrantes del órgano societario. En el mismo sentido se ha expresado que: *"Que por lo demás, las críticas relacionadas con la ausencia de elementos subjetivos en la conducta reprochada no podrían ser atendidas, pues el carácter técnico administrativo de las irregularidades en cuestión impone que su punibilidad surja de la contrariedad objetiva de la regulación y el daño potencial que de ello derive, motivo por el que tanto la existencia de dolo como el resultado, son indiferentes."* (Cám. Nac. Cont. Adm. Fed., sala III, "Kohan Lucio y otros c/ BCRA" del 06.12.05 La Ley 2006 – A , 814; y "Chafuen, Alejandro A y otros c/ BCRA" del 08.11.05).

Como así también que: *"...debiendo rechazarse el argumento según el cual debe existir un perjuicio económico determinado, toda vez que las sanciones que el BCRA aplica por infracciones a la Ley de Entidades Financieras y sus normas reglamentarias, persiguen evitar o corregir conductas que constituyan un apartamiento de las reglas a que debe atenerse estrictamente la actividad de los intermediarios financieros, con prescindencia de las eventuales consecuencias que pudieran derivarse de aquéllas, siendo el bien tutelado el del común del sistema financiero."* (Portesi Juan Antonio c/ BCRA s/ Res. 320/04 -Expediente N° 100.426/84, Sumario financiero N° 566-, Cám. Nac. Apel. Contenc. Adm. Fed., sala V, 30.04.08).

8.- Asimismo, y en cuanto a los argumentos vinculados a la ausencia de perjuicio, corresponde poner de resalto que para la imposición de las sanciones previstas en el artículo 41 de la Ley N° 21.526 -que sean consecuencia de las responsabilidades determinadas al finalizar el sumario administrativo-, no es condición "sine qua non" la producción de perjuicios para la entidad o terceros, o la ausencia de beneficios para la entidad o sus directivos. Es suficiente al respecto la acreditación -como en el caso en examen- de que se han cometido infracciones a la ley, sus normas reglamentarias y resoluciones que dicte la autoridad de aplicación en ejercicio de sus facultades. En este sentido, existen pronunciamientos judiciales que rezan: *"... las infracciones a la Ley de Entidades Financieras pertenecen a un régimen de policía administrativa, de modo tal que la constatación de su comisión genera la consiguiente responsabilidad y sanción al infractor, salvo que éste invoque y demuestre la existencia de alguna circunstancia exculpatoria válida lo que no se verifica."* (Cám. Nac. Apel. Cont. Adm. Fed., sala II, autos "Galarza, Juan Alberto -Bco. Cooperativo. Agrario Arg, Ltda.- Sumario persona física c/ BCRA s/ Res. 48" 1992 y "Sunde Rafael José y otros c/ BCRA Resol. 114/04, Expte. 18635/95. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, 18.05.06).

En el mismo sentido, se ha resuelto que *"...la punibilidad en estos supuestos procede por la mera contrariedad objetiva de la regulación y tanto la existencia de dolo o culpa es indiferente"* (Conforme "Banco do Estado de Sao Paulo S.A. y otro c/ BCRA. Res. 281/99", Expediente 102.793, Sum. Finac. 738. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, 28.10.00). Como así también que: *"Esa responsabilidad disciplinaria, no requiere la existencia de un daño concreto derivado de ese comportamiento irregular, pues el interés público se ve afectado aún por el perjuicio potencial que aquél pudiere ocasionar"* ("Canovas Lamarque, Mónica S. C/ BCRA. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo federal, Sala III, 15.04.04, LA LEY, 29.11.04,7)

Por último, esta instancia considera oportuno señalar, en cuanto a las consideraciones vertidas por los sumariados respecto a que este BCRA se hallaba en conocimiento de los hechos -dada la inspección realizada-, que dichos argumentos no pueden ser tomados como válidos para eximirse de responsabilidad. En efecto, tal conocimiento, en modo alguno puede interpretarse como la total ausencia y/o corrección y/o consentimiento de las irregularidades reprochadas, puesto que el deber de controlar la marcha de los negocios sociales compete siempre a los directores, con prescindencia de que la entidad esté siendo inspeccionada o no.

B.C.R.A.	10044602	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.	597	24
----------	----------	--	-----	----

Por tanto, resulta inadmisibile el planteo interpuesto ya que la actuación de los funcionarios de esta Institución en la ex entidad no puede llevar a la conclusión de que el desempeño de los mismos, tenga como consecuencia la exculpación de sus directivos por las irregularidades e ilicitudes que se cometiesen en la época de la inspección, pues la relación de éstos últimos lo es sólo con el Banco Central y no con la entidad sometida a su control.

9.- Procede destacar que el "error excusable" que invocan los sumariados en su defensa, no resulta apto para desvirtuar las imputaciones de autos, partiendo de considerar que son principios elementales de nuestro ordenamiento jurídico la imposibilidad de alegar la propia torpeza o la ignorancia de derecho.

10.- Por último, y en cuanto a la reserva del caso federal, no corresponde a esta Instancia expedirse a su respecto.

11.- Con relación a la responsabilidad que corresponde atribuir a la entidad, es dable señalar que la misma resulta comprometida por los hechos infraccionales en su calidad de persona jurídica, en virtud de la actuación de los órganos que la representan, que intervienen por ella y para ella.

Los hechos constitutivos del cargo imputado tuvieron lugar en Exprinter Banco S.A. -luego Banco Banex S.A. y ahora Banco Supervielle S.A. -como producto de la acción u omisión de los integrantes de sus órganos representativos. Así y habida cuenta de que la persona jurídica sólo puede actuar a través de los órganos que legalmente la representan, *"ya que, respecto de los entes ideales no puede haber otra voluntad que la expresada por las personas físicas que tienen facultades estatutarias para actuar en su nombre"* (Conf. Cámara Nacional de Apelaciones Contencioso Administrativo. Federal, sentencia del 16.10.94, causa 2128, autos "Bolsa de Comercio de San Juan c/ Banco Central s/ Res. 214/81), debe concluirse que esos hechos le son atribuibles y que generan su responsabilidad en tanto contravienen las normas reglamentarias dictadas por este Banco Central dentro de sus facultades legales.

En consecuencia, debe señalarse que los hechos infraccionales le son atribuibles y que generan su responsabilidad, en tanto contravienen a la ley y a las normas reglamentarias dictadas por este Banco Central dentro de las facultades legales y conforme al artículo 41 de la Ley N° 21.526. Dice dicha normativa que: *"Las sanciones serán aplicadas por la autoridad competente a las personas o entidades o ambas a la vez, que sean responsables de las infracciones..."*. Siendo así, resulta en la especie aplicable lo expresado por el Dr. Barreira Delfino, según el cual *"... las personas físicas y las entidades o ambas a la vez, pueden ser pasibles de sanciones, en mérito a una derivación de la personalidad que corresponde a las entidades y que ciertamente es diferente a la de sus miembros componentes, circunstancia que la erige en un sujeto de derecho independiente y titular exclusivo de las relaciones en que intervienen."* (Eduardo A. Barreira Delfino, "Ley de Entidades Financieras", Pág. 185, Ed. Asociación de Bancos de la República Argentina, 1993).

Las infracciones que comete un ente social no serán más que la resultante de la acción de unos y de la omisión de otros dentro de sus órganos representativos, por lo que el actuar omisivo de estos últimos habrá dado la posibilidad para que aquéllos ejecuten los actos ilícitos transformándose en co autores de los hechos -en su condición de integrantes del órgano societario-, aún cuando su responsabilidad pueda ser menor que la de los autores directos. (conf. Portesi Juan Antonio c/ BCRA s/ Res. 320/04 -Expediente N° 100.426/84, Sumario financiero N° 566-, Cám. Nac. Apel. Contenc. Adm. Fed., sala V, 30.04.08).

Ahora bien, por Resolución N° 130 del 31.05.07, el Directorio de esta Institución dispuso autorizar a Banco Supervielle S.A. en los términos del Artículo 7 de la Ley de Entidades Financieras, a

B.C.R.A.	100.446 02	Referencia Exp. N° 100.446/02 Act.	598	25
----------	------------	--	-----	----

fusionarse por absorción, en calidad de entidad absorbente, con Banco Banex S.A. Asimismo, del punto 8.3. de la síntesis de dicha resolución -cuya copia se agregó a fs. 422, subfs. 3/9- surge que Banco Banex S.A. estaba involucrado, entre otros, en el presente Sumario N° 1078, Expediente N° 100.446/02, y en el punto 3 de la parte resolutive se estableció que la autorización de la fusión era *"sin perjuicio de la prosecución de las actuaciones administrativas que tramitan en el Banco Central de la República Argentina y de sus eventuales resultados y no altera las responsabilidades atribuibles a Banco Banex S.A. las que, por imperio legal, son asumidas por Banco Supervielle S.A. en su calidad de entidad absorbente, como así tampoco altera la responsabilidad incurrida por cada uno de los sumariados"*.

La fusión aludida se concretó el 01.07.07, quedando revocada a partir de esa fecha en los términos del artículo 44, inciso b), de la Ley de Entidades Financieras la autorización para funcionar como banco comercial oportunamente otorgada a Banco Banex S.A., pasando sus casas a integrar la entidad absorbente en carácter de sucursales. Dicha información fue divulgada mediante Comunicación "B" 9023 del 27.06.07.

Por ello, y si bien a fs. 406, subfs.1, el apoderado del ex Banco Banex S.A. solicitó que continuaran las actuaciones sólo para juzgar *"la conducta de las personas físicas imputadas y no más de la ex entidad que ha dejado de existir"*, corresponde rechazar el planteo articulado y aclarar que la inclusión de Banco Supervielle S.A. en este sumario obedece sólo a su condición de entidad absorbente en los términos de la Resolución N° 130/07, ya citada.

Por lo expuesto, corresponde atribuir responsabilidad a Banco Supervielle S.A. como continuador de Banco Banex S.A.

C.- Prueba:

Con relación a la prueba ofrecida cabe realizar las siguientes consideraciones:

-Instrumental (consistente en una nota de Transportes Metropolitanos General Roca S.A.) que fue ofrecida a fs. 364, subfs. 17 vta., y proveída en el punto 2 de la parte resolutive del auto de fs. 383/84, ha sido convenientemente evaluada.

-Informativa (consistente en oficios al Juzgado en lo Criminal y Correccional Federal N° 10, Secretaría N° 19, y al Frigorífico Toba S.A.) que fue ofrecida a fs. 364, subfs. 18, proveída en el punto 4 del auto de fs. 383/84, y producida a fs. 390, subfs. 1/2 fs. 391, subfs 1/2, fs. 403, subfs. 1/2 y fs. 404, subfs. 1/2, ha sido convenientemente evaluada.

-Pericial contable: que fue ofrecida a fs. 364, subfs. 17 vta., proveída en el punto 3 del auto de fs. 383/84, y producida a fs. 408, subfs. 1/5, fs. 411, subfs. 1/38 y fs. 412, subfs. 1/5, la que ha sido convenientemente evaluada.

D.- Análisis de la situación del señor Crescencio Carlos LAVENA (Director Titular/Gerente General) A fs. 377 y vta., obra la partida de defunción del señor Crescencio Carlos Lavena, en razón de lo cual corresponde declarar extinguida la acción respecto del mismo, según lo dispuesto por el inc. 1° del art. 59 del Código Penal.

III.- CONCLUSIONES:

En virtud de lo expuesto, corresponde sancionar a las personas físicas y jurídica halladas responsables de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 de la Ley N° 21.526, según texto vigente



B.C.R.A.

100446 02

Referencia
Exp. N° 100.446/02
Act.

introducido por la Ley N° 24.144, graduando las penalidades en función de las características de las infracciones y ponderando las circunstancias y formas de su participación en los hechos. A los efectos de la graduación de las mismas se tiene en consideración la Comunicación "A" 3579.

IV.- Que esta instancia se encuentra facultada para la emisión del presente acto, de acuerdo a lo normado por el artículo 47, inciso f), de la Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina.

Por ello,

**EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS
RESUELVE:**

- 1) Desestimar el planteo de prescripción impetrado por los sumariados.
- 2) Tener presente la documental agregada.
- 3) Tener por desistidos los puntos 7° y 8° de la pericia contable.
- 4) Declarar extinguida la acción respecto del señor **Crescencio Carlos LAVENA**, por hallarse acreditado su fallecimiento.
- 5) Imponer las siguientes sanciones en los términos del artículo 41, inciso 3), de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, según texto vigente introducido por la Ley N° 24.144:

-Al Banco Supervielle S.A. -como absorbente de Banco Banex S.A.- y a los señores Hugo BASSO, Carlos Martín NOEL y Marcos BALL multa de \$100.000 (pesos cien mil), a cada uno, en los términos del artículo 41, inciso 3), de la Ley N° 21.526 -según texto vigente introducido por la Ley N° 24.144-.

-Al señor Flavio SIMONOTTO multa de \$80.000 (pesos ochenta mil), en los términos del artículo 41, inciso 3), de la Ley N° 21.526 -según texto vigente introducido por la Ley N° 24.144-.

6) El importe de la multa 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 N° 21.526, modificado por las Leyes N° 24.144 y 24.627.

7) Hacer saber que la sanción de multa, únicamente es apelable -con efecto devolutivo- ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, en los términos del artículo 42 de la Ley de Entidades Financieras.

8) Notifíquese, con los recaudos que establece la Comunicación "B" 9239 del 08.04.08 (BO del 02.05.08), 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 en el inciso 3 del artículo 41 de la Ley N° 21.526.

~~TOMADO~~ NOTA PARA DAR CUENTA AL DIRECTORIO

Secretaria del Directorio

16 OCT 2009



VIVIANA FOGLIA
PROSECRETARIO DEL DIRECTORIO