

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 101.283/08 Act.	1
----------	--	---

47

RESOLUCIÓN N° 5

Buenos Aires, 15 FNE 2008

VISTO:

El presente Sumario en lo Financiero N° 1266, que tramita en el Expediente N° 101.283/08, dispuesto por Resolución del Presidente del Banco Central de la República Argentina N° 257 del 10.12.2008 (fs. 26/27), en los términos del artículo 41 de la Ley 21.526, a efectos de determinar la responsabilidad del BANCO PATAGONIA S.A., en el cual obra:

I. El Informe N° 381/1735/08 del 27.11.2008 (fs. 23/25), como así también los antecedentes instrumentales glosados a las actuaciones a fs. 1/22, que dieron sustento a la irregularidad imputada, consistente en:

- Incumplimiento de la normativa financiera relacionada con la Circulación Monetaria mediando insuficiencia del servicio de cambio de numerario, en transgresión a la Circular CIRMO 3-23, Sección 3, punto 3.2.6 (texto según Comunicación "A" 4846).

II. La entidad involucrada en el sumario, Banco Patagonia S.A.

III. La notificación cursada, vista conferida, descargo presentado y documentación agregada por la sumariada, de todo lo cual da cuenta el Informe de fs. 40 y Anexos I y II.

IV. El Dictamen SEFyC N° 282/08 del 08.10.2008, y

CONSIDERANDO:

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

1. Que con referencia al incumplimiento de la normativa financiera relacionada con la Circulación Monetaria mediando insuficiencia del servicio de cambio de numerario, corresponde señalar que los hechos que lo constituyen se verificaron el 12 y 13 de noviembre de 2008.

1.1. Con fecha 26.09.2008 se dictó la Comunicación "A" 4846 estableciendo que las entidades financieras debían suministrar al menos \$ 20 en monedas a requerimiento del público en general, sea o no cliente de la misma, bajo apercibimiento de iniciarles el sumario correspondiente en caso de incumplimiento.

Habiéndose recibido en esta Institución numerosos reclamos del público motivados en la falta de

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 101.283/08 Act.	48 25
----------	--	--	-------

entrega de cambio por parte del Banco Patagonia S.A., con fechas 12 y 13 de noviembre de 2008 se procedió a realizar verificaciones en cuatro sucursales de la mencionada entidad (ver fs. 7/9).

De la tarea desarrollada surgió que en dos de las sucursales visitadas se otorgó cambio en monedas solamente por \$ 5 de los \$ 20 que fueron requeridos, mientras que en una tercera solamente se dio en cambio \$ 2 y, finalmente, en la sucursal restante se otorgaron los \$ 20 requeridos en monedas. De esta manera se verificó que tres sucursales de la entidad financiera incumplieron la obligación establecida por la Comunicación "A" 4846. A fs. 7/9 luce el detalle de los resultados obtenidos en tales visitas, con la correspondiente intervención de los funcionarios actuantes de esta Institución.

Corresponde destacar que al 31.10.2008 y al 15.11.2008 la fiscalizada contaba con 7.472.494 y 7.322.895 unidades de moneda, respectivamente (ver fs. 10/1), para afrontar los requerimientos de cambio efectuados por el público en general. Esa información fue suministrada por la Gerencia de Gestión de la Información a resultados del Régimen Informativo Contable Mensual - Monedas y Billetes - conf. Com. "A" 4694 y modificatorias (ver fs. 12/8)- en base a datos proporcionados por las entidades del sistema.

En virtud de lo expuesto, cabe concluir que el Banco Patagonia S.A. no dio cumplimiento satisfactorio a la normativa que regula el suministro de cambio en monedas al público en general.

Que en el precedente Considerando I se ha efectuado el análisis y ponderación de la infracción imputada al BANCO PATAGONIA S.A., por lo que procede realizar a continuación el análisis de su descargo y la eventual atribución de responsabilidad.

II. BANCO PATAGONIA S.A.

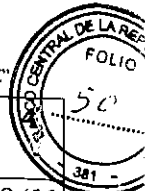
a). Procede entonces esclarecer la eventual responsabilidad de de la sumariada a quien se le reprocha el cargo formulado en el presente sumario. Los argumentos esgrimidos por la defensa son los siguientes:

1. Plantea el carácter represivo de las sanciones de multa e inhabilitación, alegando que debieran ser consideradas dentro del marco legal del derecho penal excediendo el ámbito contravencional o infraccional y, su aplicación gozar de las garantías que le son inherentes.
2. Formula reserva del caso federal.
3. Sostiene la nulidad de las actas de comprobación de la infracción. Destacan la ausencia en el acta infraccional de la indicación de que los cajeros hubiesen dado monedas en cantidades distintas a las solicitadas. Por lo que argumentan que habría un incumplimiento de las formalidades requeridas en el acta de verificación de los funcionarios del BCRA. Que los inspectores no dejaron constancia de fecha, lugar de otorgamiento del acto, motivo del mismo y en qué carácter actuaron, como asimismo que la entidad no suscribió dicho documento.
4. Plantea que hubo inducción a error de los cajeros del Banco Patagonia. Que no ha quedado claro que los funcionarios hubieren solicitado un cambio de billetes por monedas distinto al obtenido, por lo que propone que hubo exceso en la utilización de la figura del agente encubierto.
5. Alega una falta de negligencia o imprudencia de Banco Patagonia, ya que la entidad ha actuado diligentemente tomando las medidas a su alcance para evitar el resultado reprochado. A la vez que no ha existido ocultamiento de ningún tipo, ni maniobras ardidosas para ocultar.

Asimismo sostiene que del total de reclamos que tuvo el BCRA respecto de entidades financieras, los que se refieren al Banco Patagonia son una cantidad mínima (28 reclamos), lo cual sumado a que la muestra obtenida por los inspectores es tan pequeña, tales datos no pueden ser tenidos como representativos, siendo insignificante el "supuesto" incumplimiento.

6. Manifiesta que hubo una mínima afectación de los factores que la ley fija para determinar la pena de multa. Que las supuestas infracciones no tienen representatividad con relación al volumen operativo de la entidad.

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 101.283/08 Act.	3
Destaca por último la ausencia de antecedentes negativos, debido a que la entidad no ha sido sancionada a la fecha por sumarios, y aduce que en los sumarios en curso no corresponde sancionar a la entidad.			
b) Efectuada la síntesis de los argumentos defensivos, corresponde su análisis. 49			
<p>1. En lo que hace a lo expresado en el Considerando II punto a) 1, lo sostenido por la defensa carece de relevancia dado que el presente sumario corresponde a la órbita del derecho administrativo sancionador y no a la faz del derecho penal. A mayor abundamiento 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, es del 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 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 sancionatoria es administración y el de la potestad criminal es justicia..."</p>			
<p>Del mismo modo, el artículo 41 de la Ley N° 21.526, establece que el Banco Central de la República Argentina es la autoridad competente para dictar las normas de procedimiento con sujeción a las cuales esta Institución instruirá el sumario que determine en las personas o entidades que sean responsables de las infracciones enunciadas en la citada Ley.</p>			
<p>Que, siguiendo lo expuesto, la jurisprudencia ha destacado 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 (conf. C.S. Fallos 241:419; 251:343; 268:91; 275:265, entre otros)", quedando claro, entonces, que los fallos en modo alguno han dejado de considerar sanciones a las medidas aplicadas sino que solamente determinaron su carácter disciplinario.</p>			
<p>2. Respecto de lo expresado en el Considerando II punto a) 2, no corresponde a esta instancia expedirse al respecto.</p>			
<p>3. En respuesta a lo argumentado en el Considerando II punto a) 3, la jurisprudencia entiende que: "Tampoco puede soslayarse que las actuaciones administrativas tienen el valor probatorio de los instrumentos públicos y hacen plena fe de los hechos a que refieren en tanto no hayan sido argüidas de falsedad (conf. art. 979, inc. 2° C. Civil) y que en todo caso como documento público tiene valor probatorio mientras no se demuestre su inexactitud..." (C.S. Fallos: 267:393; 273:134; 292:153; 300:1047; 305:831). "(Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III, sentencia del 14.09.99, en Expte. N° 11.072/98, autos "Banco Multicredito S.A. y otros C/BCRA.-Resol. 477/97-(Exp. 7720/95 Sum. Fin. 865)", por lo que no puede tener acogida favorable lo sostenido por la entidad.</p>			
<p>4. Que respecto a los restantes planteos efectuados cabe poner de resalto que, conforme surge de fs. 4, la intención de las visitas efectuadas a los bancos fue observar el cumplimiento de la Comunicación "A" 4846 y que del Informe 321/275/08 de fs. 1 se desprende que "...de <i>resultas de la tarea desarrollada surge que las sucursales visitadas de la precitada entidad financiera no suministraron el cambio de los \$ 20 que les fuera requerido en monedas.</i>" Lo expuesto no da lugar a dudas respecto a que los inspectores detectaron incumplimientos al obtener un cambio en monedas distinto al solicitado.</p>			
<p>Asimismo, resulta pertinente indicar el reconocimiento por parte de la entidad de que poseían la cantidad de monedas necesarias para proveer las solicitudes del público en general, incumpliendo de esa manera la obligación establecida por la Comunicación "A" 4846. De fs. 38, subfs. 34/37 surge, en las sucursales cuestionadas, el saldo de monedas a la fecha de las infracciones.</p>			



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 101.283/08 Act.	
----------	--	--

A mayor abundamiento cabe poner de manifiesto nuevamente la información surgida de fs. 10/11 referente a la existencia de numerario en la entidad sumariada, la cual al día 31.10.2008 era de 7.472.494 unidades y al 15.11.2008 de 7.322.895 unidades, siendo suficientes para cumplir con lo indicado por la normativa vigente en materia de circulación monetaria.

III. Prueba.

1. Respecto de la instrumental ofrecida en Anexos I a V (fs. 38, subfs. 24/37), la misma ha sido evaluada.
2. Con relación a la prueba agregada en Anexo I (fs. 38, subfs. 12/16), se deja constancia que no obra agregado el correo electrónico que, según surge de fs. 38, subfs. 4 (punto 20) y subfs. 13, se enviara con fecha 26.09.2008.
3. Se ha puesto especial atención a la declaración del cajero Ruben Raúl Nieves a fs. 38, subfs. 19, donde manifiesta que en ocasiones excepcionales, previa tolerancia de los clientes, proceden a cambiar por un importe menor al establecido en la normativa.

En conclusión y no habiendo el Banco Patagonia S.A. demostrado haber sido ajeno al incumplimiento de la normativa vigente (Comunicación "A" 4846) al momento de los hechos, corresponde atribuirle responsabilidad por el cargo imputado.

CONCLUSIONES:

1. Que, por todo lo expuesto, corresponde sancionar a la persona hallada responsable de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 de la Ley 21.526, aplicando las penalidades en función de las características de las infracciones y ponderando las circunstancias y formas de participación en los ilícitos.

Atento a ello es procedente aplicar al BANCO PATAGONIA S.A. la sanción prevista en el inciso 3° del referido art. 41.

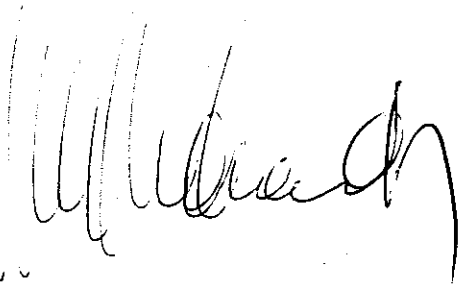
2. Que la Gerencia Principal de Estudios y Dictámenes de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias ha tomado la intervención que le compete.
3. Que esta Instancia se encuentra facultada para la emisión del presente acto, debido a que por los Dictámenes de la SEFyC N° 282/08 del 08.10.08 y N° 307/08 del 12.11.2008, se admite la posibilidad de que el Presidente ejerza la competencia atribuida por el art. 47 inc. f) de la Ley. 24.144, mientras no sean cubiertos los cargos de Superintendente y Vicesuperintendente.

Por ello,

EL PRESIDENTE DEL BANCO CENTRAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA

RESUELVE:

- 1°) Rechazar el planteo de nulidad articulado por la entidad sumariada, por los conceptos y fundamentos expuestos en el considerando II de la presente.
- 2°) Imponer al BANCO PATAGONIA S.A. la multa de \$ 10.000 (pesos diez mil), en los


B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 101.283/08 Act.	51 5
<p>términos del inc. 3° del artículo 41 de la Ley N° 21.526.</p> <p>3°) El importe de la multa mencionada deberá ser depositado en este Banco Central en "Cuentas Transitorias Pasivas - Multas - Ley de Entidades Financieras - Artículo 41", dentro de los 5 (cinco) días de notificada la presente, bajo apercibimiento de perseguirse su cobro por la vía de ejecución fiscal prevista en el artículo 42 de la Ley 21.526.</p> <p>4°) Hágase saber al sancionado que la sanción de multa es apelable únicamente ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, en los términos del art. 42 de la Ley 21.526.</p> <p>5°) Notifíquese con los recaudos que establece la Sección 3 de la Comunicación "B" 9239 del 08.04.08 - B.O. 02.05.08 - (antes Comunicación "A" 4006 del 26.08.03), circular RUNOR 1-545, en cuanto al régimen de facilidades de pago oportunamente aprobado por el Directorio, por el cual podrán optar - en su caso - los sujetos sancionados con la penalidad prevista por los inc. 3° del artículo 41 de la Ley N° 21.526 y modificatorias.</p> <div style="text-align: right; margin-top: 100px;">  MARTÍN P. REDRADO PRESIDENTE </div>			

T2-11-

~~CONFIDENTIAL~~

~~Segreteria del D.A.~~

9th JUNE 2009


VIVIANA FOGLIA
PROSECUTORE DEL DIRETTORIO A/C