

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° Act.	100801/10
----------	--	-------------------------------	-----------



100.801/10

RESOLUCION N° 218

Buenos Aires, 4 ABR 2013

VISTO:

I. El presente Sumario en lo Financiero N° 1307, que tramita por Expediente N° 100.801/10, ordenado por Resolución N° 484 del 28.09.10 de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias (fs. 86/7), en los términos del artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 -con las modificaciones introducidas por las Leyes Nros. 24.144, 24.485, 24.627 y 25.780, en lo que fuere pertinente- y del punto 1.2.2 de la Comunicación "A" 3579, instruido al Banco Santander Río S.A. -antes Banco Río de la Plata S.A.- y al señor José Luis Enrique Cristofani.

II. El Informe N° 381/1308-10 (fs. 82/5), como así también los antecedentes instrumentales glosados a las actuaciones que dieron sustento a la imputación de autos, consistente en "la presentación fuera de plazo de la documentación relacionada con la designación de autoridades", en violación a lo dispuesto por la Comunicación "A" 3700, CREFI 2-36, Anexo, punto 1, Sección 5, punto 5.2.

III. Las notificaciones cursadas, la vista conferida y los descargos presentados por los sumariados, de lo que da cuenta la recapitulación que corre glosada a fs. 138 y, además, los antecedentes documentales que dieron sustento al cargo de autos, y

CONSIDERANDO:

I. Que, con carácter previo a la determinación de las responsabilidades individuales, procede analizar la imputación formulada en este sumario, los elementos probatorios que la avalan y la ubicación temporal de los hechos que la motivan.

1. En oportunidad de examinar diversas presentaciones efectuadas por el Banco Santander Río S.A (antes Banco Río de la Plata S.A) con motivo de la evaluación de la idoneidad y experiencia de sus nuevas autoridades, la Gerencia de Autorizaciones detectó que dicha entidad había trasgredido la normativa aplicable en la materia, al remitir la documentación exigida para el caso sub-examen fuera de los plazos establecidos por la Comunicación "A" 3700 de este Banco Central (ver Informe N° 382/1159-10 a fs. 1 y copia de la citada comunicación que luce a fs. 6/9).

En efecto, mediante nota de fecha 01.11.04 (fs. 13), el banco sumariado acompañó, entre otras cosas, una fotocopia certificada del Acta de Asamblea Ordinaria y Extraordinaria N° 129 del 30.04.04 (fs. 14/20) que daba cuenta de la aprobación, por unanimidad, de la designación de nuevos directores (fs. 1 "in fine").

Así, con la presentación de fs. 13 la entidad completó el aporte de la documentación requerida normativamente para la evaluación de los nombramientos en cuestión (fs. 1/2 -punto 2.2.1-, fs. 13 y fs. 27).



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100801/10 Act.
----------	---

Ahora bien, de acuerdo a lo dispuesto por la Comunicación "A" 3700 la documentación que acreditaba la idoneidad y experiencia en la actividad financiera del director o consejero designado debió ser presentada "... dentro de los 10 (diez) días de celebrada la pertinente asamblea ordinaria de accionistas o asociados ..." (ver punto 5.2.1.2., fs. 7).

Por tanto, conforme a los términos indicados por dicha normativa, el plazo para la presentación de la documentación correspondiente a las autoridades designadas en la asamblea del 30.04.04 vencía el día 10.05.04.

Sin embargo, la entidad recién cumplió dicho aporte documental con fecha 01.11.04 (fs. 13), lo que pone en evidencia el cumplimiento tardío de las obligaciones a su cargo, que es lo que se reprocha en autos.

A través de la nota cursada por la Gerencia de Autorizaciones el día 10.12.04 (fs. 21) se hizo saber al Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A) que "... en virtud de haber ingresado la documentación pertinente con fecha posterior al vencimiento del plazo establecido normativamente ... se comunica que la reiteración de dicho incumplimiento motivará la apertura del sumario previsto por el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras ..." (ver además Informe N° 382-L/2138-04, fs. 22/3).

Empero, de las constancias de autos surge que la entidad incurrió en una nueva demora, en otro hecho similar al expuesto.

Concretamente, el 27.05.05 (fs. 32/3) el banco sumariado comunicó a esta institución la designación de nuevos directores electos en la Asamblea Ordinaria y Extraordinaria de Accionistas del día 29.04.05 (fs. 34/43), completando con su presentación de fs. 32/3 cits. el aporte de toda la documentación pertinente.

Tomándose en consideración la fecha de la asamblea aludida -29.04.05, fs. 34/43-, se observa que el plazo para la presentación de la documentación relacionada con las autoridades designadas vencía el 09.05.05 (conf. punto 5.2.1.2. de la Comunicación "A" 3700), pero la entidad recién aportó dicha documental el día 27.05.05 (o sea, con demora, fs. 32/3).

El Informe N° 382-L/523-06 de la Gerencia de Autorizaciones (ver fs. 44/5) da cuenta de este nuevo incumplimiento.

2. Consecuentemente, en razón de todo lo expuesto, corresponde tener por acreditado el cargo de autos referido a "la presentación fuera de plazo de la documentación relacionada con la designación de autoridades", en violación a lo dispuesto por la Comunicación "A" 3700, CREFI 2-36, Anexo, punto 1, Sección 5, punto 5.2., el que configura una infracción sancionable conforme al artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526.

3. El período infraccional se halla comprendido entre el 10.05.05 y el 27.05.05.

Cabe aclarar que la instancia de formulación de cargos tomó en consideración para determinar el período infraccional la fecha en la que operó el plazo para la presentación de la documentación exigida normativamente y aquélla en la que efectivamente se cumplió dicha presentación, consignando como inicio de tal período el 10.05.05 (conf. Informe de Cargos de fs. 83, punto b).



B.C.R.A.

Asimismo, se hace notar que para el cómputo del período infraccional indicado se tuvo en cuenta lo dispuesto en el último párrafo, de la parte resolutoria, de la Comunicación "A" 2241, que establece que "... en todos los casos en que establezcan plazos expresados en días, estos deberán considerarse en forma corrida ..." (ver fs. 83).

II. BANCO SANTANDER RÍO S.A. (antes BANCO RÍO DE LA PLATA S.A.).

Que es procedente verificar la eventual responsabilidad del banco sumariado por el cargo que se le imputa (ver Informe de fs. 82/5, Capítulo III, y Resolución N° 484/10 de fs. 86/7).

1. En primer término corresponde analizar los argumentos defensivos expresados por el Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.), tendientes a excluir su responsabilidad.

En tal sentido, se hace notar que la entidad tras solicitar el archivo de las actuaciones efectúa una serie de cuestionamientos que no están enderezados a demostrar la inexistencia de la irregularidad detectada (presentación fuera de plazo de la documentación relacionada con la designación de autoridades) sino tan sólo a dejar a salvo su responsabilidad frente a los hechos investigados (ver defensa de fs. 120/8).

2. Con relación a las manifestaciones vertidas por el banco sumariado acerca de los extremos que, según éste, deberían haberse reunido para justificar la apertura del sumario (como ser: incumplimientos reiterados y advertencia previa, fs. 121/2), con fundamento en las opiniones emitidas por la Gerencia de Autorizaciones, la Subgerencia General de Cumplimiento y Control y la Gerencia de Asuntos Contenciosos, se aclara que los dichos de la entidad resultan improcedentes, toda vez que aquellas opiniones en las que pretende resguardarse en modo alguno pueden prevalecer sobre la normativa aplicable en la materia, que imponía al Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.) la obligación de presentar la documentación que acreditara la idoneidad y experiencia en la actividad financiera del director designado dentro de los 10 (diez) días de celebrada la pertinente asamblea ordinaria de accionistas o asociados (conf. punto 5.2.1.2., de la Comunicación "A" 3700, fs. 7).

Y, por tanto, el incumplimiento a dicha norma constituye una trasgresión que justifica, por sí sola, la instrucción del sumario.

Ello así conforme a lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 que establece que "... quedarán sujetas a sanción por el Banco Central de la República Argentina las infracciones a la presente ley, sus normas reglamentarias y resoluciones que dicte el Banco Central en ejercicio de sus facultades ...".

Es que "... el art. 41 de la ley 21.526 otorga facultades al Banco Central de la República Argentina para sancionar a las personas o entidades responsables que incurrieren en infracciones a la Ley de Entidades Financieras, sus normas reglamentarias y resoluciones que dicte la autoridad, en ejercicio de sus facultades, para lo cual debe instruir sumario con audiencia de los imputados ... que los cargos formulados por el Banco Central de la República Argentina a los incidentistas, en uso de las facultades conferidas por el art. 41 de la Ley de Entidades Financieras, se refieren a conductas violatorias de las normas reguladoras de la actividad bancaria y financiera. Tal tipo de conductas resulta susceptible de afectar 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 (Dictamen del Procurador General en Fallos 303-1776) ... Que esta Corte ha sostenido que

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° Act. 100801/10
la expresión 'sumario' contenida en la ley 21.526 no puede ser sustraída de ese contexto normativo para buscar su significación en otras áreas del orden jurídico. Si puede señalarse un significado técnico de esa palabra, éste no iría más allá de la referencia a un cierto procedimiento ... que precede a una decisión sobre los hechos investigados o las cuestiones sometidas a consideración del órgano competente (Fallos 303-1776) ..." (Corte Suprema de la Nación, 13.02.96, Rigo, Roberto A. s/recurso extraordinario en Fuhad, Jalil c/ B.C.R.A. s/ fuero de atracción Banco Boreal s/quiebra).	
Por otra parte, resulta inaceptable su pretensión de equiparar las opiniones de la Gerencia de Autorizaciones y de la Subgerencia General de Cumplimiento y Control con las normas dictadas por este ente rector en ejercicio de sus facultades reglamentarias (fs. 121, Capítulo III).	
Es menester puntualizar que las opiniones vertidas por todas las áreas mencionadas precedentemente importaron propiciar un curso de acción a seguir, de índole interna, que no tiene entidad para modificar la normativa aplicable ni para restar eficacia a la imputación de autos.	
En el mismo orden de ideas y en cuanto a lo argumentado por la entidad a fs. 121 vta., en el sentido de que el Señor Superintendente habría dado instrucciones para que respecto de este tipo de incumplimientos se iniciaran las acciones sumariales en caso de reiteración de la conducta omisiva, se hace notar que, más allá de que la reiteración argüida no constituye un requisito esencial para la configuración del ilícito imputado, en el caso de autos el Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.) reiteró su conducta infraccional.	
El acto acusatorio cuestionado tuvo suficiente especificidad para llevar adelante la pretensión punitiva.	
Además, respecto de lo expresado por el banco sumariado a fs. 122 -de que la imputación efectuada es indebida dado que nunca recibió la advertencia de fs. 21-, cabe señalar que la advertencia previa de la instrucción del sumario tampoco constituye un requisito exigido normativamente para la configuración de infracciones como la de autos.	
Tal como ya se señalara ut-supra, responde a una errónea interpretación del Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.) considerar que la justificación del presente sumario dependería de la existencia de incumplimientos reiterados y de la aludida advertencia previa (fs. 120vta./123).	
Por ende, sin perjuicio de que la constancia de fs. 21 da cuenta de la notificación cursada por esta institución al Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.) con fecha 10.12.04, y amén de que dicha notificación haya sido recepcionada o no por la entidad, lo cierto es que lo que la sumariada cuestiona es que no se ha dado cumplimiento al requisito de la advertencia previa, que conforme se indicara anteriormente resulta inadmisible como presupuesto para el inicio de actuaciones sumariales, siendo que la norma aplicable no la exige.	
3. En cuanto a las consideraciones practicadas a fs. 123/4 y 126, en el sentido de que la presentación tardía de la información requerida por la Comunicación "A" 3700 no determinaba como consecuencia la aplicación del artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, sino que ésta recién fue incorporada en la normativa aplicable con posterioridad a los hechos que originaron las presentes actuaciones mediante la Comunicación "A" 4490, se destaca que la facultad de este Banco Central de aplicar las sanciones del artículo 41 por los incumplimientos a la primera de las comunicaciones citadas surge del propio texto de dicho artículo, al que se hiciera referencia en el punto 2, del Apartado II de esta resolución.	



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100801/10 Act.
----------	--	---

Asimismo cabe aclarar que los dichos vertidos por la entidad respecto del pretendido “efecto único” previsto por la Comunicación “A” 3700 por la eventual presentación extemporánea de la documentación exigida -que sería que hasta tanto se notifique a la entidad financiera la resolución favorable y se cumpla con las exigencias legales de aplicación el nuevo director o consejero no podrá asumir el cargo para el cual fue designado, fs. 123 vta.-, responden a una libre interpretación de la sumariada que resulta inoponible a este ente rector, por todas las razones ya expuestas.

Constituye un error suponer que la entidad no podría ser sancionada por los incumplimientos observados por así no preverlo expresamente la Comunicación “A” 3700, siendo que la posibilidad de ser sancionada surge del texto del artículo 41 de la Ley N° 21.526.

Para más, las normas dictadas por esta institución reglamentando el funcionamiento de la actividad financiera deben ser cumplidas acabadamente por las entidades sometidas a su control.

Por ello, el Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.) al aceptar actuar como una entidad financiera autorizada por este Banco Central, también aceptó voluntariamente la sujeción a la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 y, por lo tanto, la posibilidad de ser sancionado en los términos del artículo 41 de dicha normativa, frente al eventual incumplimiento de las normas emitidas por este ente rector.

4. En lo que hace a la aplicación a este sumario de los principios del derecho penal (ver descargo a fs. 125/vta.), la Jurisprudencia ha sostenido 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 estos fallos en modo alguno han dejado de considerar sanciones a las medidas aplicadas sino que solamente determinaron su carácter disciplinario.

5. Además, procede resaltar que la pretendida escasa relevancia de los hechos infraccionales (fs. 126 vta. “in fine”) resulta inconducente, pues el hecho probado constituye un incumplimiento a la normativa vigente. En consecuencia, tal circunstancia no obsta a la atribución de responsabilidad y únicamente puede tener incidencia en la graduación de la pena.

También cabe aclarar que la responsabilidad por la comisión de una infracción administrativa no requiere la existencia de un daño concreto resultante del comportamiento irregular reprochado (ver defensa a fs. 127), sino que es suficiente que el perjuicio pueda resultar potencial (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, 20.05.88, in re “Amersur Cía. Financiera S.A.”).

Al respecto la Jurisprudencia ha señalado que “... Tampoco interesa a los efectos de la sanción administrativa, si la conducta reprimida produjo o tuvo aptitud para producir un daño a un bien jurídico; simplemente persigue el cese de la conducta jurídica que se estima nociva para el funcionamiento del régimen jurídico en el que se encuentra inserta ...” (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, en autos “Formofin y otros c/BCRA Resol. 395/99”, Expte. 101602/89, Sumario 836, fallo del 07.09.06).

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100801/10 Act.
----------	--	---

Por ello, para la imposición de las sanciones previstas en el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 -consecuencia de las responsabilidades determinadas al finalizar un sumario administrativo-, no es condición “sine qua non” la producción de perjuicios o la existencia de beneficio económico para terceros o para la propia entidad. Es suficiente al respecto acreditar -como en el caso sub-exámine- que se han cometido infracciones a la ley, sus normas reglamentarias y/o resoluciones dictadas por la autoridad de aplicación en ejercicio de sus facultades.

6. En lo que hace al caso federal planteado a fs. 127 vta., Capítulo VII, no corresponde a esta instancia expedirse sobre el particular.

7. En cuanto a la prueba informativa ofrecida por el banco sumariado a fs. 127 vta. (Capítulo VI), consistente en el allegamiento de copias de diversos informes de esta institución y de la C.I.S. 33, cabe destacar que la misma resulta inconducente para dilucidar los hechos investigados en las presentes actuaciones.

Sobre el particular es menester señalar que la Comunicación “A” 3579, RUNOR 1-545 (aplicable al caso sub-examine), en su punto 1.8.1 establece que: “El Banco Central está facultado para rechazar la prueba que resulte improcedente -sin recurso alguno para el sumariado- dándose cuenta motivada del rechazo en la resolución final”.

Esta facultad, por sí sola, no ha merecido cuestionamiento alguno por parte del tribunal revisor en numerosos antecedentes jurisprudenciales.

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, mediante fallo de fecha 17.12.96, en autos: “Banco Regional del Norte Argentino c/Banco Central de la República Argentina, Causa N° 96.094”, expresó que: “... según jurisprudencia de esta Corte, es perfectamente compatible con la Ley Fundamental la creación de órganos y procedimientos especiales -de índole administrativa- destinados a hacer más efectiva y expedita la protección de intereses públicos, lo que no debe entenderse como menoscabo de la garantía del debido proceso entre los particulares cuando -aún sin haber tenido plenitud de audiencia en sede administrativa (Fallos: 205:549 -Rep. LA LEY, VIII, p. 371, sum.9-)-, aparece asegurada la posibilidad de ocurrir ante un órgano jurisdiccional que efectúe un control suficiente de lo actuado en aquél ámbito para el debido resguardo de los derechos supuestamente lesionados ...”.

Por otra parte, para formar convicción, no es inexorable producir toda la prueba, atento a que la doctrina de nuestro máximo Tribunal entendió que “los jueces de la causa no están obligados a ponderar una por una exhaustivamente todas las pruebas agregadas sino aquellas estimadas conducentes para fundar sus conclusiones” (fallo del 12.02.87, Causa N° 40.263, “M. de H., E.M. c/Nación Argentina”).

Para más, los fundamentos que determinaron tanto la existencia de la infracción como la atribución de responsabilidad, no necesitan de nuevos elementos probatorios, resultando suficientes los que se encuentran agregados a la causa, por lo tanto, se ha obrado tal como prevé la normativa.

8. Es de resaltar que los hechos constitutivos del cargo imputado tuvieron lugar en Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.) como producto de la acción u omisión de los integrantes de sus órganos representativos.

Así, habida cuenta de que la persona jurídica sólo puede actuar a través de los órganos que legalmente la representan, ya que no puede haber otra voluntad que la expresada por las



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° Act. 100801/10
personas físicas que tienen facultades estatutarias para actuar en su nombre (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sentencia del 16.10.84, Causa 2128, autos: "Bolsa de Comercio de San Juan c/ Banco Central s/ Resolución 214/81"), debe concluirse que esos hechos le son atribuibles y que generan su responsabilidad en tanto contravienen las normas reglamentarias de la actividad financiera dictada por este Banco Central dentro de sus facultades legales.		
9. Consecuentemente, en razón de todo lo expuesto cabe atribuir responsabilidad al Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.) por el cargo de autos.		
III. JOSÉ LUIS ENRIQUE CRISTOFANI (presidente desde mayo del año 2002 hasta el 27.05.05).		
Que procede esclarecer la eventual responsabilidad del nombrado, quien resulta alcanzado por el cargo formulado en el presente sumario (fs. 86/7), atento a las funciones directivas desempeñadas en el Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.) durante todo el período infraccional imputado y a la participación que tuvo en los hechos investigados (ver fs. 3, 24, 32, 46 y 55/9 e informe de fs. 82/5, Capítulo III).		
Corresponde señalar que el nombrado no negó su actuación como miembro titular del directorio del banco sumariado al tiempo de los hechos cuestionados.		
1. En razón de que en oportunidad de practicar su defensa de fs. 112/5, el señor José Luis Enrique Cristofani se adhirió al descargo presentado por el Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.), es que procede dar aquí por reproducidas todas las consideraciones efectuadas a su respecto en el Considerando II de esta resolución.		
2. Sin perjuicio de ello y con relación a lo manifestado por el imputado a fs. 110/1, en torno de la naturaleza penal de las sanciones pecuniarias que pudieran imponérsele y de la aplicación de los principios del derecho penal a este sumario, se aclara que "... la responsabilidad penal y la administrativa, aún surgida o analizada a la luz de los mismos hechos, presentan diferencias sustanciales (esta Sala in re "Alvarez, Celso Juan y otros c/res. 166 B.C.R.A.", del 23/4/85), lo que fuerza a un diferente juzgamiento, por autoridades legalmente instituidas para ese cometido. 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 medio para producir su consumación; pero la existencia o no de responsabilidad en ese ámbito será determinada de acuerdo con los principios que la informan, la normativa que lo rige, los bienes jurídicos que se tiende a proteger, a través de los mecanismos que dispone la legislación, y por los órganos estatales instituidos constitucional y legalmente para esa función. En tanto 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 el Banco Central, órgano legalmente designado para cumplir la actividad represiva y sancionar a las entidades y a las personas que las representan que hubieran incurrido en infracciones a la ley o a sus normas reglamentarias; sin perjuicio de las sanciones que pueda aplicar la justicia por delitos comunes. La facultad represiva del Banco Central, al revestir caracteres específicos, no se halla condicionada en su ejercicio al que se haga respecto de quienes puedan incurrir también en responsabilidad penal y disciplinaria ..." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, in re "Banco de Mendoza -actualmente Banco de Mendoza S.A.- y otros c/ B.C.R.A.-Resolución N° 286/99", Expediente N° 100.033/87 Sumario N° 798, fallo del 30.06.00).		



B.C.R.A.

Referencia
Exp. N°
Act. 100801/10

Tal como ya se puntualizara en esta resolución, 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),

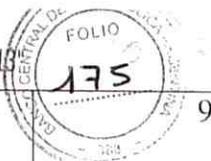
3. Es más, respecto de lo argumentado por el señor José Luis Enrique Cristofani a fs. 112/5, acerca de la necesidad de que entre un hecho punible y su autor medie un hacer culposo, causalmente relevante y que el injusto le pueda ser reprochado a dicho autor, siendo su reverso la responsabilidad objetiva, corresponde señalar que en virtud de su condición de presidente de una entidad dedicada a la actividad financiera, esa responsabilidad se encuentra ínsita en la naturaleza de sus funciones (conf. Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I, sentencia del 18.09.84 en la Causa N° 6029 “Contin, Hugo Mario Giordano y otros c/ Resolución N° 99/83 del Banco Central s/apelación” y sentencia del 28.09.84 en Causa N° 2795 “Casa de Cambio Brasilia Mollón S.A.C. y F. c/ Resolución N° 456/81 Banco Central. Instrucción de sumario a la entidad y personas físicas”; Sala II, sentencia del 06.12.84 en autos “Berberian, Carlos Jacobo y otros c/ Resolución N° 477 del B.C.R.A. s/apelación artículo 41 de la Ley 21.526, Banco Ararat”; Sala III, sentencia del 03.05.84 en Causa B-1209 “Bunge Guerrico, Hugo M. c/ Resolución N° 594/77 del Banco Central” y Sala IV, sentencia del 23.04.85 en Causa N° 6208 “Alvarez, Celso Juan y otros c/ Resolución N° 166 del Banco Central s/apelación”).

Es menester tener en cuenta lo señalado por la jurisprudencia en cuanto a que: “... No se trata de la aplicación de la 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 administrativos. La omisión en que incurrieran en el cumplimiento de sus obligaciones ciertos directivos dieron la posibilidad para que otros ejecutasesen los actos ilícitos transformando a aquellos en autores de los hechos como integrantes del órgano societario ...” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, sentencia del 23.04.85, Causa N° 6208, autos “Alvarez, Celso Juan y otros c/Resolución N° 166 del Banco Central” cit.).

La responsabilidad que le corresponde por las transgresiones reprochadas es consecuencia ineludible de una omisión propia del sumariado, que incluso tiene sustento normativo en lo establecido por la propia Ley de Sociedades Comerciales N° 19.550 para quienes desempeñen el cargo de directores titulares.

Así, el artículo 59 de dicha normativa establece que: “Los administradores y los representantes de la sociedad deben obrar con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Los que faltaren a sus obligaciones son responsables, ilimitada y solidariamente, por los daños y perjuicios que resultaren de su acción u omisión”. A su vez, el artículo 266 prescribe que: “El cargo de director es personal e indelegable ...”. Asimismo, el artículo 274 dispone que: “...Queda exento de responsabilidad el director que participó en la deliberación o resolución o que la conoció, si deja constancia escrita de su protesta y diere noticia al síndico antes de que su responsabilidad se denuncie al directorio, al síndico, a la asamblea, a la autoridad competente, o se ejerza la acción judicial”.

4. Por otra parte, no resulta verosímil que los hechos reprochados en este sumario hayan pasado desapercibidos para el sumariado siendo que recaía sobre éste la obligación de informar y presentar la documentación relacionada con la designación de autoridades del Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.).



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° Act. 10080110
Para más, apartamientos como los observados nacen de la omisión de cumplir obligaciones que le estaban expresamente asignadas al imputado en su condición de presidente de la entidad (conf. punto 5.3. de la Comunicación "A" 3700).		
<p>En ese orden de ideas, y frente a lo manifestado por el sumariado a fs. 112 vta., en el sentido de que la normativa aplicable únicamente establece "... que 'la nota de propuesta deberá ser <u>suscripta por el presidente</u>', requisito que fuera debidamente cumplido en autos" y de que dadas las características de la obligación en cuestión el cumplimiento del régimen informativo regulado por la Comunicación "A" 3700 escapa de la órbita de funciones y responsabilidades del presidente del directorio (fs. 113), se aclara que tales extremos resultan inadmisibles, toda vez que va de suyo que si es el presidente sobre quien pesa la obligación de firmar la nota aludida, será éste quien deberá responder por la información contenida en ella y por las consecuencias emergentes de la misma.</p>		
<p>Esta obligación conlleva de manera ínsita responsabilidad, ya que la simple aceptación del cargo implica, no sólo el conocimiento de la totalidad de las normas bancarias, sino también, el sometimiento a un régimen especialmente controlado por esta entidad rectora, y cuando se producen, como en el caso, apartamientos del plexo legal y reglamentario, traen aparejados la aplicación de las sanciones previstas en éste.</p>		
<p>Ni la falta de intencionalidad, ni la creencia de que se estaba operando correctamente, constituyen factores que puedan eximir o reducir la responsabilidad del imputado.</p>		
<p>Su responsabilidad es la consecuencia del deber que le incumbía al asumir y aceptar funciones que lo habilitaban para verificar y oponerse a los procedimientos irregulares, sin que las modalidades de la gestión del negocio social puedan excusarlos de sus obligaciones.</p>		
<p>El cumplimiento puntual de los deberes a su cargo implicaba haber evitado o intentado evitar las faltas cometidas.</p>		
<p>El sumariado tenía facultades para hacer valer su voluntad, oponerse, dirigir o impedir las irregularidades que se cuestionan, contando con las herramientas jurídicas necesarias para formular su oposición válidamente.</p>		
<p>5. En lo que se refiere a la Circular Interna de la SEFyC N° 23 (ver descargo a fs. 1 "in fine") se aclara que ella se refiere al procedimiento interno sumarial en materia financiera, que no puede ser invocado u opuesto por terceros ajenos a la órbita de esta Superintendencia.</p>		
<p>6. Respecto del caso federal planteado a fs. 115 vta., Capítulo VII, no corresponde a esta instancia expedirse sobre el particular.</p>		
<p>7. En cuanto a la prueba ofrecida por el sumariado a fs. 115 vta. (Capítulo VI), se hace notar que éste se remite a la prueba propuesta por el Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.) en su descargo de fs. 120/8, por lo que "en honor a la brevedad" se dan aquí por reproducidas las consideraciones practicadas a su respecto en el Considerando II de esta resolución.</p>		
<p>8. En cuanto a la prueba documental acompañada por el señor José Luis Enrique Cristofani conjuntamente con su descargo de fs. 110/5, se la tiene presente (ver constancias de fs. 116/9).</p>		



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 10080110 Act.
----------	--	--

9. En orden a la determinación de la responsabilidad que le corresponde al nombrado por las funciones directivas desempeñadas en el Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.), procede puntualizar que su conducta generó las transgresiones a la normativa aplicable en la materia, por lo que le cabe reproche en virtud de haberse desempeñado incorrectamente como integrante del órgano de conducción de la entidad, ya que la actividad del ente social se desarrolla mediante la actuación de sus dirigentes.

Era obligación del sumariado ejercer sus funciones directivas dentro de las prescripciones legales y reglamentarias del sistema financiero, resultando evidente que su conducta provocó el apartamiento a dicha normativa, dando lugar a la poste a la instrucción de este sumario, pues eran sus atribuciones las de dirigir y conducir los destinos del banco sumariado, estando legalmente habilitado para controlar y supervisar que el funcionamiento del mismo se desarrollara con corrección.

La jurisprudencia ha sostenido que: "... 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).

"... El cargo de Director es personal e indelegable (art. 266 de la ley 19.550), por ello las modalidades de la gestión de los negocios sociales no excusan las obligaciones y responsabilidades que le competen ..." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala 2, sentencia de fecha 6 de marzo del 2001, autos "Banco Crédito Provincial S.A. y otros c/B.C.R.A. -Resol 312/99-, Sumario Financiero N° 897" cit.).

"... La coyuntura de haber desempeñado funciones de directores, en una entidad financiera que desarrolló una operatoria irregular, los hace responsables en la medida que no acrediten como les incumbía, que tales situaciones les resultaban ajenas o que se habían opuesto documentadamente a su realización ..." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I, sentencia del 30 de diciembre de 1987, autos: "Banco Sirliban Cooperativo Limitado c/ B.C.R.A.").

"... La responsabilidad de las personas físicas que ejercen cargos directivos en una entidad financiera, por las infracciones cometidas, deriva de la circunstancia de ejercer dichos cargos en la sociedad sancionada con autoridad suficiente para impedir la comisión de las infracciones, para oponerse documentalmente a su realización, o bien -en su caso- para adoptar, con urgencia, las medidas necesarias para lograr que el obrar de la sociedad se ajuste a lo debido (Del voto de la Dra. Jeanneret de Pérez Cortés, consid. VII.2) ..." (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I, fallo del 20.06.01, "Banco Extrader S.A. y otros c/ B.C.R.A., Resol. 587/95, Sumario 862, Causa N° 12.799/96").

"... al analizar la conducta de cada uno de los integrantes del directorio debe tenerse en cuenta que aún cuando no haya intervenido directamente en los hechos imputados, tiene la obligación de controlar la totalidad de la gestión empresaria, por lo que en este sentido son corresponsables de la actuación de todos y recae sobre ellos una culpa in vigilando" (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B, sentencia del 10.11.78 en autos "Co-Crédito Coop. De Crédito", J.A., 1979-IV, Sínt.).



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 10080110 Act.
----------	--	--

Además, el análisis de los conceptos vertidos en su defensa, confrontado a la luz de las evidencias allegadas a estas actuaciones conllevan a determinar que el señor José Luis Enrique Cristofani no acreditó que su accionar haya sido ajeno a las tareas propias que, como presidente de la entidad, fue llamado a cumplir.

Para más, no surge de autos que el sumariado procurara evitar las irregularidades reprochadas o revertirlas en cumplimiento de normas específicas.

La actitud de tolerancia y pasividad que adoptó es la que torna procedente atribuirle responsabilidad por el cargo imputado, en tanto la misma no condice con las obligaciones asumidas como integrante del órgano de administración.

Por ello, la defensa invocada por el sumariado, en el sentido de que el cumplimiento del régimen informativo escapaba de la órbita de sus funciones ya que, según dice, se encontraba a cargo de la Gerencia Principal de Asesoría Legal (fs. 113), no reviste entidad suficiente para exonerarlo de responsabilidad por los hechos constitutivos del cargo que se le imputa, por cuánto de carecer de la aptitud necesaria para desempeñarse en la actividad financiera, debió haberse abstenido de aceptar ser presidente de una entidad de ese carácter. En todo caso debió haber evaluad oportunamente las complejas y delicadas funciones directivas que asumiría en un banco como el inspeccionado.

En el mismo orden de ideas, la jurisprudencia ha destacado que la asignación de responsabilidad no supone necesariamente la autoría material o física de los hechos incriminados, ya que quien acepta un cargo directivo debe responder por actos en los cuales pudo no tener participación directa, pero que por su función debió conocer o impedir su perpetración (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, fallo en autos “Muñiz Barreto, Benjamín J. s/Recurso c/Resolución N° 347/74-Banco Central”, del 23.11.76).

En suma, al señor José Luis Enrique Cristofani no se lo imputó por el mero hecho de haber sido presidente del Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.), sino por el incumplimiento de las obligaciones emergentes de su desempeño en la entidad al tiempo de los hechos infraccionales, razón por la cual debe responder por los resultados de su gestión.

El sumariado debió “adoptar, con urgencia, las medidas necesarias para lograr que el obrar de la sociedad se ajuste a lo debido” (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I, en autos “Banco Extrader S.A. y Otros c/B.C.R.A.”, fallo del 20.06.01).

Del mismo modo, se aclara respecto de lo argumentado por el imputado acerca de que se habría delegado la tarea de control del régimen informativo regulado por la Comunicación “A” 3700 que, amén de no probado y aún en el caso de existir una delegación de tareas, el señor José Luis Enrique Cristofani como presidente del Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.), debió efectuar los controles necesarios a fin de asegurar el efectivo y correcto cumplimiento de las obligaciones que se hubieran delegado. Así, el omitir ejercer las facultades que le competen lo hace incurrir en responsabilidad, pues esa conducta constituye un incumplimiento de los deberes inherentes a su cargo.

10. Consecuentemente, cabe atribuir responsabilidad al señor José Luis Enrique Cristofani por el cargo de autos.

CONCLUSIONES.

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100801/10 Act.	178 FOLIO 12
----------	---	--------------------

Que, por todo lo expuesto, corresponde sancionar a las personas -física y jurídica- halladas responsables de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, graduando las penalidades en función de las características de la infracción imputada y ponderando las circunstancias y formas de participación en la misma.

La Gerencia Principal de Asesoría Legal ha tomado la intervención que le compete (fs. 160/1).

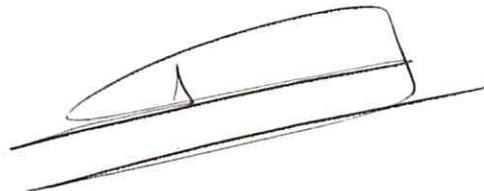
Esta instancia se encuentra facultada para la emisión del presente acto, en virtud de lo normado por el artículo 47, inciso d), de la C.O. del Banco Central de la República Argentina.

Por ello,

EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

RESUELVE:

- 1º) Tener presente la prueba documental acompañada por el señor José Luis Enrique Cristofani a fs. 116/9.
- 2º) No hacer lugar a la prueba informativa ofrecida por el Banco Santander Río S.A. (antes Banco Río de la Plata S.A.) a fs. 127 vta. (Capítulo VI) y por el señor José Luis Enrique Cristofani a fs. 115 vta. (Capítulo VI),, por las razones expuestas en los Apartados 7 de los Considerandos II y III de esta resolución.
- 3º) Imponer la sanción de apercibimiento, en los términos del artículo 41, inciso 2), de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, al BANCO SANTANDER RÍO S.A. (antes BANCO RÍO DE LA PLATA S.A., CUIT N° 30-50000845-4) y al señor José Luis Enrique CRISTOFANI (D.N.I. N° 10.929.924).
- 4º) Notifíquese.



SANTIAGO CARNERO
SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES
FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

~~TOMADO NOTA PARA DAR CUENTA AL DIRECTORIO~~

Secretaría del Directorio

■ 4 ABR 2013



VIVIANA FOGLIA
PROSECRETARIO DEL DIRECTORIO