



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	1
----------	--	---

RESOLUCIÓN N° 594

Buenos Aires, 22 AGO 2013

**VISTO:**

I.- El presente Sumario Financiero N° 1236, que tramita en forma sumarísima por Expediente N° 043.456/05, dispuesto por Resolución de esta Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias N° 376 del 14.05.2008 (fs. 374/375), que se instruye a la persona jurídica BBVA Banco Francés S.A. y a diversas personas físicas por su actuación en él, en los términos del Artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526.

II.- El Informe N° 381/67/08 (fs. 366/373), que transcribe la imputación formulada consistente en "Incumplimiento del Régimen Informativo RI-OC Sistema informativo de las negociaciones de divisas de exportaciones", en transgresión a la Ley 21.526, art. 36°, primer párrafo, y a las Comunicaciones "A" 3493, CAMEX 1-331, punto I, "A" 3587, CAMEX 1-362, y "A" 3813, CAMEX 1-412, sus modificatorias y complementarias, como así también los antecedentes instrumentales glorados a las actuaciones a fs. 1/365.

III.- La persona jurídica sumariada es BBVA Banco Francés S.A. (CUIT N° 30-50000319-3) y las personas físicas Marcelo Gustavo Canestri (DNI N° 10.743.563) y Julio López (DNI N° 8.326.428).

IV.- Las notificaciones efectuadas (fs. 378/381, 394, 397, 401/402, 404/406 y 414), vistas conferidas (fs. 382 y 407) y descargos presentados (fs. 395, subfs. 1/4 vta., 396, subfs. 1/6 vta., fs. 408, subfs. 1/7, fs. 411, fs. 412 y fs. 415), y

**CONSIDERANDO:**

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

1.- Con referencia al cargo imputado: "Incumplimiento del Régimen Informativo RI-OC Sistema informativo de las negociaciones de divisas de exportaciones", cabe señalar que los hechos que lo conforman fueron descriptos en el Informe N° 381/67/08 (fs. 366/373).

La Gerencia de Autorizaciones y Regulaciones Cambiarias efectuó un análisis en relación a las numerosas rectificaciones de información realizadas por el BBVA Banco Francés S.A., relacionadas con el control de ingreso de divisas de exportaciones.

Por tal motivo, la citada Gerencia tuvo en cuenta la información brindada por AFIP a esta Institución correspondiente a los años 2004, 2005 y 2006; además, fueron objeto de estudio actuaciones con trámite en el área de Supervisión de Entidades Financieras de esta Institución, referidas a información comprendida entre el mes de octubre del 2002 y noviembre de 2006 (ver Informe N° 315/106/07 -fs. 23/30- e Informe N° 315/189/06 -fs. 19, subfs. 58/81-).

De la observación llevada a cabo, se advirtieron una serie de antecedentes que permitieron determinar que la entidad financiera, durante el período comprendido entre octubre de 2002 y noviembre de 2006, informó destinaciones cuyos datos, relativos al control de ingreso de divisas de exportaciones, debieron ser modificados.

Forma 3008-9 (1-2012)



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	2
<p>Los antecedentes mencionados en el párrafo anterior son los que a continuación se detallan:</p>			
<p>A) Presentación efectuada por AFIP ante esta Institución.</p>			
<p>Informó AFIP que, como consecuencia de los errores declarados por el BBVA Banco Francés S.A., recibió de este BCRA solicitudes de baja de "Cumplidos" para 562 destinaciones correspondientes a los años 2004, 2005 y 2006 (Informe N° 315/189/06 obrante a fs. 19, subfs. 58/59, apartado a), tal como se pasa a considerar:</p>			
<p>a.- La entidad financiera consignó como "Cumplido" el ingreso de divisas provenientes de destinaciones que no revestían tal condición, por lo cual, mediante presentación de fecha 20.08.04, efectuada ante este BCRA, solicitó la baja de 263 destinaciones de la base de "Cumplidos" -249 correspondientes a la empresa Famar Fuego S.A.- señalando que, originariamente, los permisos de embarque -con régimen ECE 1 al 9- estaban exceptuados del seguimiento del ingreso de divisas (conforme lo establecido por la Comunicación "A" 3587, del 29.04.02), pero posteriormente, a través de la Comunicación "A" 3813 del 21.11.02, fueron incluidas en el seguimiento las exportaciones del Área Aduanera Especial al exterior y, atento a que el sistema de la entidad no se actualizó de acuerdo con lo requerido por esta última comunicación, los "Cumplidos" continuaron generándose para dichas destinaciones de manera automática ante la presentación del pedido de embarque (ver fs. 19, subfs. 17/25).</p>			
<p>A raíz de la situación descripta precedentemente, la entidad financiera analizó todos los casos involucrados y requirió la baja de las destinaciones afectadas para adecuar la fecha de "Cumplido" en función del seguimiento correspondiente. Es dable destacar que, de las 263 destinaciones cuyas bajas fueran solicitadas, 257 igualmente se consideraron "Cumplidas" -249 liquidadas en término-, 2 se declararon "Incumplidas" y 3 no fueron informadas nuevamente en el régimen por el BBVA Banco Francés S.A., dado que el despachante informó mal la condición de venta de los permisos en el sistema MARÍA de la AFIP. Una última destinación con solicitud de baja obedeció a un error no atribuible a la entidad financiera (ver fs. 33/60).</p>			
<p>b.- Se consignó incorrectamente la fecha en que se completó el ingreso de divisas en 299 operaciones de exportación, por lo cual el BBVA Banco Francés S.A. solicitó la rectificación de la información correspondiente (fs. 19, subfs. 59, apartado b., fs. 28, segunda fila, y fs. 111/112).</p>			
<p>Se produjeron dos situaciones diferentes en las 299 operaciones con errores de información:</p>			
<p>-La primera, que comprendió a 276 destinaciones, se trató de posiciones arancelarias exceptuadas del seguimiento de ingresos de divisas que debieron ser declaradas "Cumplidas" por el BBVA Banco Francés S.A., informando como fecha de "Cumplido" a la fecha del embarque. Esta rectificación fue presentada por la entidad financiera luego de que la inspección de este BCRA, con fecha de estudio al 31.12.04, detectó en una muestra casos con errores de información -se había informado como fecha de "Cumplido" a la fecha de proceso en la que la entidad se notificó por el SECOEXPO que la mercadería fue embarcada-.</p>			
<p>Pese a los errores de fecha generados en el Régimen Informativo, los permisos en cuestión se hallaban correctamente informados como "Cumplidos".</p>			
<p>- Las 23 rectificaciones de información restantes -para totalizar los 299 casos- se efectuaron con relación a permisos en los que el ingreso de divisas se completó a través de sucesi-</p>			





B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	3
----------	--	---

vas liquidaciones, siendo que, por un error de sistema del BBVA Banco Francés S.A., se consignó en el Régimen Informativo la fecha de una liquidación efectuada.

B) Actuaciones adicionales a la presentación de la AFIP.

I.- Hizo saber la Gerencia de Supervisión de Entidades Financieras de esta Institución que, conforme informara la Gerencia Principal de Exterior y Cambios (ver fs. 19, subfs. 68/69), se detectaron inconsistencias en el marco del seguimiento del ingreso de divisas por parte del BBVA Banco Francés S.A., que afectaron a 2012 destinaciones (fs. 19, subfs. 59/60, apartado II b, y fs. 29/30).

Las falencias detectadas fueron comunicadas al BBVA Banco Francés S.A. a través del Memorando N° 94, del 26.09.05, siendo recibido en la fecha por la entidad financiera. A su vez, se le requirió a la entidad el análisis de las operaciones, su rectificación –si correspondiese- en el Régimen Informativo de Operaciones de Cambio y un informe acerca de los planes y procedimientos a implementar para evitar la repetición de estos hechos, haciéndole saber que, con anterioridad, mediante Memorando N° 79, se le había requerido la implementación de procedimientos que minimicen la ocurrencia de este tipo de observaciones, pese a lo cual la entidad, en su respuesta, se había limitado a la corrección de los casos puntualmente observados (ver fs. 297/318). También se le señaló al banco que el memorando y su respuesta –que debía emitirse en 10 días- debían ser transcriptas en el libro de Actas del Directorio de la entidad en la primera reunión que realizara dicho cuerpo –que, según lo establece su Estatuto Social, debe reunirse, por lo menos, una vez al mes – (fs. 19, subfs. 70/72, y fs. 147, artículo 13).

Con fecha 07.10.05 la entidad financiera respondió que estaba desarrollando un plan de trabajo a los efectos de detectar los riesgos, reducirlos y evitar la reiteración de nuevas rectificaciones. Asimismo, informó el grado de avance en la corrección de los casos puntualmente observados. A su vez, por presentaciones de fechas 01.11.05, 05.12.05 y 17.01.06 fue brindando reportes del avance de dichas correcciones (ver fs. 295, penúltimo párrafo).

El BBVA Banco Francés S.A., mediante presentaciones de fecha 12.05.06, 19.05.06, 23.05.06, 02.06.06 y 28.07.06 cumplimentó lo requerido (ver fs. 295, último párrafo).

A su vez, a fs. 334/362 lucen copias de las Actas de Directorio donde fueron transcriptos los Memorandos N° 79 y N° 94 y sus respectivas respuestas.

A continuación se describen las inconsistencias detectadas y las respuestas de la entidad financiera anteriormente aludidas:

a.- Se verificaron 2 casos en los que la entidad financiera emitió certificaciones de "Cumplidos" para permisos de embarque consignando un número de CUIT distinto al que reportó la AFIP a este Banco Central (fs. 19, subfs. 62, Anexo I, y fs. 29).

Con fecha 28.07.06 el BBVA Banco Francés S.A. manifestó que se trataba de clientes que no informaron el banco de seguimiento, debido a lo cual fueron dados de alta manualmente, informándose erróneamente los números de CUIT (fs. 19, subfs. 74, Anexo I).

b.- Otros 5 casos fueron observados dado que el BBVA Banco Francés S.A. denunció como incumplidas destinaciones que, según datos remitidos por Aduana, estaban exceptuadas del seguimiento –de acuerdo con lo establecido en la Comunicación "A" 3587- (fs. 19, subfs. 62, Anexo III, y fs. 29).





B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	4
<p>La entidad financiera señaló que al 28.07.06 –fecha de su presentación- las excepciones de seguimiento que se obtienen de datos del SECOEXPO son tratadas en forma automática (lo cual subsanaría el origen de estos errores), salvo la excepción de “país de destino”, que es tratada manualmente cuando se identifica el caso (fs. 19, subfs. 74, Anexo III).</p> <p>Estos casos fueron regularizados con fecha 01.11.05 y 28.11.05 (fs. 19, subfs. 62 y 74 –Anexo III-).</p> <p>c.- También se observaron 12 casos de permisos “incumplidos” vigentes en los que el valor FOB consignado por la entidad financiera difería del informado por AFIP a esta Institución (fs. 19, subfs. 63, Anexo IV, y fs. 29).</p> <p>Al respecto, el BBVA Banco Francés S.A. señaló que AFIP, inicialmente, le había informado que el valor FOB cargado en la base SECOEXPO por esa Administración no sufriría cambios, pero atento a que sucedió lo contrario, la entidad refirió que iba a adecuar los sistemas de forma tal que permitieran registrar los cambios que se produjeran en el valor FOB que surge de SECOEXPO (fs. 19, subfs. 74, Anexo IV, y fs. 29).</p> <p>Los casos observados fueron regularizados, salvo 1, con fechas 30.09.05 y 31.10.05 (fs. 19, subfs. 63 y 74 -Anexo IV-).</p> <p>d.- El BBVA Banco Francés S.A. denunció el “incumplido” de permisos y luego emitió certificados de “Cumplidos” sobre los mismos – en 378 casos-, omitiendo remitir una nueva denuncia de “Incumplido” con monto pendiente igual a cero y detallando las distintas liquidaciones y/o aplicaciones que permitieron considerar “Cumplidos” los permisos –lo que se denomina “cerrar el incumplido”- (fs. 19, subfs. 64, Anexo V y fs. 29).</p> <p>La entidad financiera señaló que esta situación se originó debido a una debilidad en el sistema que administra el cierre de los permisos “incumplidos”, vigentes al 20.07.06, sin que se detectaran destinaciones “Cumplidas” no cerradas (fs. 19, subfs. 64, Anexo V).</p> <p>e.- Otros 1615 casos merecieron las observaciones de “PLAZO NO COINCIDE” y “PLAZO NO VENCIDO” por discrepancias en los plazos y/o fechas de vencimiento informados, siendo el origen de tales falencias la interpretación inadecuada, por parte de la entidad financiera, de la Resolución N° 120, de marzo de 2003, de la Secretaría de Industria y Comercio, que extendió el plazo de ingreso para determinadas posiciones arancelarias, afectando tanto a los permisos nuevos como a los embarcados y no vencidos a la fecha de publicación de la norma –conforme lo establecido en la Comunicación “B” 7997-. Sin embargo, el BBVA Banco Francés S.A. sólo aplicó la extensión de plazos a las nuevas destinaciones embarcadas con posterioridad a la sanción de la norma (fs. 19, subfs. 65, Anexo VII, y fs. 29/30).</p> <p>Los casos con diferencias en las fechas fueron regularizados, salvo en 294 destinaciones en las que, al momento de realizar las correcciones, ya se había producido el ingreso de las divisas correspondientes y estaban registradas con el respectivo “Cumplido” (fs. 19, subfs. 65, Anexo VII).</p> <p>II.- Tal como resulta de lo informado a fs. 19, subfs. 60/61, apartado III, y fs. 20, tercer párrafo, por nota N° 315/84/05 se le comunicaron al BBVA Banco Francés S.A. las conclusiones finales de la Inspección CAMELBIG al 31.12.04, y se puntualizaron observaciones referidas a rectificaciones de la información presentada por los regímenes informativos de “Cumplidos” e “Incumplidos” de Exportación, requiriéndole a la entidad la implementación de los procedimientos para la corrección de las falencias en la información –que han sido desarrolladas en el apartado I precedente y</p>		





B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	5
----------	--	---

que habían sido puestas en conocimiento de la fiscalizada durante el desarrollo de la referida inspección-.

En respuesta al citado requerimiento, con fecha 05.12.05, la entidad detalló una serie de medidas correctivas que había implementado a fin de reducir el riesgo de la tarea en cuestión y evitar, de esta manera, la reiteración de nuevas rectificaciones. Entre tales medidas cabe señalar: la regularización de las observaciones puntuales que se le realizaran, la definición de un área responsable de la coordinación y el asesoramiento en materia de Comercio Exterior incorporando funciones relativas a la actualización normativa y a la capacitación, el incremento de las áreas de Organización y de Diseño y Desarrollo para lograr una rápida actuación en el análisis y regularización de temas vinculados con operatoria de cambios y comercio exterior (fs. 19, subfs. 60/61 y 75/79, y fs. 20, cuarto párrafo).

III.- En el segundo semestre del año 2006 se tomó conocimiento de la reiteración de errores a través de solicitudes de baja de cumplidos efectuadas por el BBVA Banco Francés S.A., tal como se describe a continuación:

a.- La entidad, por presentación fechada el 24.05.06, solicitó la baja de la certificación de "Cumplido" de un embarque, señalando que el motivo de la misma se debió a la omisión y un error de instrucción entre el cliente y la inspeccionada, lo cual generó, a su vez, que se estableciera incorrectamente en el Régimen Informativo la fecha en que se completó el ingreso de la divisa (1 caso) -fs. 16, subfs. 1/6, y fs. 30-.

Posteriormente, con fecha 09/11/06, solicitó dar de baja la certificación de 9 "Cumplidos" de embarque, informados incorrectamente como consecuencia de un error de sistema que tomó la fecha de embarque en lugar de la fecha del último ingreso de divisas, consignando incorrectamente en el Régimen Informativo la fecha de "Cumplimiento" (fs. 18, subfs. 1/25, y fs. 30).

b.- La entidad financiera, por presentación fechada el 04.10.06, solicitó dar de baja la certificación de 44 "Cumplidos" de embarque informados incorrectamente, a través del Régimen Informativo, como "Cumplidas" cuando no revestían tal condición. Lo señalado se debió a un error informático de la entidad (fs. 17, subfs. 1/11, y fs. 30 "in fine").

Atento a lo manifestado, con fecha 19.02.07, se le envió al BBVA Banco Francés S.A. la nota N° 315/15/07 reiterándole que debería adoptar, en forma inmediata, las medidas correctivas necesarias a los fines de evitar incurrir en nuevos errores en la generación del Régimen Informativo de "Cumplidos de Exportación" (ver fs. 20/21); asimismo se destacó en la nota lo siguiente:

-Lo establecido por la Comunicación "A" 3493 con relación al tema bajo análisis ("...La inclusión de una destinación de exportación para consumo en el listado de "cumplidos", significa la emisión de una certificación por parte de la entidad interviniente a todos los efectos cambiarios, fiscales y aduaneros regulados por las normas legales generales y específicas en la materia, debiéndose extremar las medidas de control y seguridad que aseguren la veracidad y confiabilidad de las certificaciones emitidas").

- Lo señalado por AFIP en cuanto a que si las rectificaciones de información de "Cumplidos" no son realizadas inmediatamente generan la incorrecta liquidación de estímulos a la exportación que luego resultan de muy difícil recuperación -con el consiguiente costo operativo y financiero que esta tarea demanda, verificándose, en ciertos casos, un perjuicio fiscal mayor derivado de la falta de pago, por parte del contribuyente, del importe reclamado- (situación que se verificó como consecuencia de las rectificaciones efectuadas por la entidad financiera, conf. fs. 19, subfs. 4/7).



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	6
----------	--	---

Se agregó que, atento a que el cumplimiento del ingreso de divisas es un requisito para que el exportador pueda cobrar reintegros de AFIP -que bloquea cada permiso de embarque hasta que el BCRA reporte que la entidad encargada del seguimiento certificó el cumplimiento del ingreso de divisas-, si las rectificaciones de información no son efectuadas en forma inmediata al informe de "Cumplimiento" (o "Incumplimiento") de la operación, pueden generar un perjuicio tanto para AFIP como para el cliente (conf. fs. 25).

C) En virtud de lo analizado precedentemente, corresponde concluir que el BBVA Banco Francés S.A. mostró falencias en el mecanismo de seguimiento de ingreso de divisas de exportaciones generando errores en el Régimen Informativo RI-OC de "Negociaciones de divisas de Exportaciones de Bienes", los cuales se tradujeron en declaraciones erróneas que generaron la rectificación de 2.628 destinaciones (conf. fs. 27, apartado X).

Los hechos descriptos en el cargo tuvieron lugar desde el mes de octubre de 2002 (inicio del período en análisis, conforme surge de lo informado a fs. 19, subfs. 61, anteúltimo párrafo, y fs. 25, apartado II), hasta el mes de noviembre de 2006 (fecha hasta la cual se acreditaron errores en la información remitida por la entidad, conforme surge de fs. 18, subfs. 1/25, y fs. 30).

2.- Los sumariados presentaron sus defensas en los siguientes términos:

El BBVA Banco Francés S.A. y los señores Julio López y Marcelo Gustavo Canestri, en sus defensas de fs. 396, subfs. 1/6 vta., 395, subfs. 4 vta. y 408, subfs. 1/7, manifiestan que por ser una imputación sancionatoria-administrativa, consideran aplicables varios de los principios generales del derecho penal general y penal administrativo; por lo tanto, sostienen que los mismos tienen plena vigencia para regular el marco de este sumario, por lo que se deberán respetar las garantías básicas de la ley penal.

Asimismo, expresan que el error propio o de sus empleados no es motivo de sanción, siendo la responsabilidad objetiva una institución que opera sólo en otras ramas del derecho, pero no en el derecho penal.

Finalmente, señalan que en todo momento el BBVA Banco Francés S.A. actuó de buena fe, y que la mayoría de los hechos que se reprochan fueron producto de un error involuntario.

El BBVA Banco Francés S.A. y las personas físicas sumariadas en las presentes actuaciones hacen reserva del caso federal, por considerar que están en juego "la aplicación de normas constitucionales (art. 18 de la Constitución Nacional), de precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y por ser de aplicación la interpretación de leyes de carácter nacional".

3.- Del análisis de las defensas presentadas cabe señalar lo siguiente:

En lo que se refiere a los argumentos vertidos por BBVA Banco Francés S.A. y por los señores López y Canestri invocando la aplicabilidad a este sumario de los principios y pautas del derecho criminal, es necesario poner de resalto que las sanciones que el B.C.R.A. está habilitado a aplicar, de conformidad con lo dispuesto por la Ley de Entidades Financieras, tienen carácter administrativo, no penal, por lo que no resultan aplicables en la especie los principios propios del derecho criminal.

Sobre el particular, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III, en fallo del 31/07/2012, caratulado: "Rodríguez Lacrouts, Jorge L. y otro v. BCRA" ha sostenido: "el art. 41, ley 21526, no conmina con penas determinadas conductas, sino que éstas quedan configuradas por las acciones u omisiones contrarias a la ley o a su reglamento".



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	7
<p>"Ello determina que las sanciones que el Banco Central puede aplicar, en virtud del citado art. 41, ley 21526, tengan carácter disciplinario y no participan de la naturaleza de las medidas represivas del Código Penal (Fallos 241:419; 251:343; 268:291; 303:1776; esta sala: "Banco Patagónico S.A. (en liquidación)", del 17/10/1994; "Foinco Compañía Financiera S.A.", del 17/8/1995; "Ostropolsky, Simón A. y otros v. BCRA-Resol. 154/2007 (expte. n. 100120/84 Sum. Fin. 662)", del 26/3/2010; entre otros), integrando la norma legal con otras disposiciones de distinta jerarquía y mediante facultad delegada expresamente por la ley (Fallos 275:265; 281:211; entre otros)."</p> <p>En cuanto a la aplicación del principio de responsabilidad objetiva invocado por los sumariados y a la falta de imputación a una acción u omisión concreta, cabe tener presente que la responsabilidad de los directores de una entidad financiera no es de naturaleza objetiva, ya que la misma surge de las acciones u omisiones incurridas por cada uno de ellos, toda vez que, aún cuando no hayan tenido una participación personal en los hechos que se les imputan, es su obligación controlar la gestión empresarial en su totalidad e impedir los actos lesivos que pudieran llevarse a cabo.</p> <p>En tal sentido, la jurisprudencia ha expresado que: "Los altos intereses de orden público y privado por los que deben velar los directores de entidades financieras les imponen no sólo un estricto control de los actos de la entidad —para asegurar que ésta se desarrolle con fiel cumplimiento de la normativa vigente—, sino también el agotamiento de las instancias necesarias —por los cauces institucionales internos y externos— para corregir la actividad irregular. Por ello, no puede oponerse el desconocimiento del matiz irregular en el que se desarrollaron las operatorias crediticias; y los intentos de justificación en este sentido son inatendibles".</p> <p>"En definitiva, en estos supuestos las sanciones no son aplicadas en función de principios de responsabilidad objetiva como se alega, ya que las infracciones que se atribuyen a la entidad financiera constituyen la resultante de la conducta comisiva u omisiva de sus órganos directivos o de control (conf.: doctrina, sala 4ª, "Álvarez, Celso y otros", 23/4/1985)."</p> <p>"Y en el mismo orden, procede señalar que la coyuntura de haber desempeñado funciones en una entidad financiera que desarrolló una operatoria irregular los hace responsables en la medida en que no acrediten, como les incumbe, que tales situaciones les resultaban ajenas o que se habían opuesto documentalmente a su realización (conf.: esta sala, "Banco Sirliban Cooperativo Limitado v. Banco Central de la República Argentina", 30/12/1987), o que invoquen o demuestren la existencia de alguna circunstancia exculpatoria válida (conf. esta sala, "Groisman", 13/7/1982), que no se encuentra mínimamente acreditada en la especie". (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, en sentencia de fecha 02/08/2012, recaída en autos: "Antúnez, Norberto A. y otros v. BCRA".</p> <p>Respecto a la falta de dolo e inexistencia de daño material causado, cabe recordar que, en el sistema normativo que rige la actividad de las entidades financieras, la falta de intencionalidad no constituye un factor eximente o atenuante de responsabilidad.</p> <p>En ese orden de ideas, la jurisprudencia sostuvo: "Resultan sancionables quienes, por su omisión, aún sin actuar materialmente en los hechos, no desempeñaron su cometido de dirigir y fiscalizar la actividad desarrollada por aquéllos y coadyuvaban de ese modo —por omisión no justificable— a que se configuren los comportamientos irregulares. Además, 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 (esta sala: "Bunge Guerrico", del 3/5/84; "Crédito Barrio Boedo", de 3/5/84; "Atglet", del 9/11/92; "Ostropolsky, Simón A. y otros v. BCRA-Resol. 154/2007 (expte. n. 100120/84 Sum. Fin. 662)", del 26/3/10; entre otros)". (conf.: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala III,</p>		





B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	8
----------	--	---

con fecha 31/07/2012 en los autos caratulados: "Rodríguez Lacrouts, Jorge L. y otro v. BCRA").

Con referencia al Caso federal planteado por BBVA Banco Francés S.A. y por los señores sumariados Julio López y Marcelo Gustavo Canestri, no corresponde a esta Instancia expedirse sobre el particular.

4.- En virtud de las circunstancias expuestas, de los elementos obrantes en autos, sin que éstos pudieran ser desvirtuados por los sumariados a través de sus defensas, cabe tener por comprobado que el BBVA Banco Francés S.A. incumplió el Régimen Informativo RI-OC Sistema informativo de las negociaciones de divisas de exportaciones, en infracción a la norma aplicable en la materia.

Que, habiéndose acreditado el cargo imputado, cabe efectuar la atribución de responsabilidades a las personas sumariadas, teniendo en cuenta especialmente, respecto de las personas físicas, los diferentes grados de responsabilidad.

#### II.- BBVA Banco Francés S.A.

Que es procedente verificar la eventual responsabilidad de la entidad sumariada por las imputaciones formuladas en el presente sumario.

1.- Cabe advertir que la entidad financiera resulta comprendida por el hecho infraccional, en su calidad de persona jurídica, obviamente, en virtud de la actuación de sus órganos representativos, que intervienen por ella y para ella, por lo cual el acto acusatorio lleva adelante la pretensión punitiva también a su respecto.

2.- El BBVA Banco Francés S.A. manifiesta en su defensa que las irregularidades cuestionadas en el presente sumario dan cuenta mayormente de errores de sistema y no de errores funcionales.

Asimismo, señala que es una entidad fuertemente posicionada en comercio exterior, agregando que, si bien existieron inconsistencias en el Régimen Informativo citado, las mismas resultaron ser un porcentaje no significativo respecto del universo de operaciones que el Banco procesó.

En ese sentido, afirma haber cumplido muy satisfactoriamente su rol de certificador del cumplimiento del ingreso de divisas provenientes de exportaciones, sobre todo si se tienen en cuenta los siguientes puntos:

El complejo contexto de actuación, tanto en emisión de múltiples normas regulatorias cambiarias, como la transición de un mercado de cambios libre, a uno con registraciones y ciertas regulaciones.

Volumen de permisos administrado por el sistema de seguimiento del Banco.

El tiempo de desarrollo y puesta en marcha de sistemas y procesos.

La formación y capacitación de los recursos.

La permanente aplicación de una política de cumplimiento exhaustivo de toda la normativa vigente.






B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	9
<p>Finalmente, expresa que, a pesar de los errores que se cometieron, la conducta del Banco y de sus funcionarios en los hechos ha sido de total buena fe, y que no se han generado perjuicios para la AFIP, como tampoco para los clientes exportadores.</p> <p>3.- Con relación a los argumentos defensivos presentados por el BBVA Banco Francés S.A., es dable advertir que no niega la ocurrencia de errores en la carga al sistema de las operaciones de comercio exterior.</p> <p>Al respecto, corresponde señalar que las numerosas equivocaciones cometidas, entre las que vale enumerar inexactitudes en la carga de información, falencias en los sistemas operativos y errores de interpretación de normas, entre otras, ocasionaron la rectificación de 2628 destinaciones (conf. fs. 27, apartado X)</p> <p>Con relación a este tema, cabe poner de resalto que la Administración Federal de Ingresos Públicos, por nota del 18.05.2006 (fs. 19, subfs. 4/5), informó a esta Institución que las mencionadas rectificaciones tienen como resultado, sobre todo si no son efectuadas en forma inmediata al informe de cumplimiento de la obligación, la ejecución del mecanismo de pago automático de los beneficios a la exportación.</p> <p>Como consecuencia del dato rectificado, esa Administración debe efectuar una liquidación por los estímulos mal pagados a los efectos de exigir su reintegro, más el cálculo y liquidación de los intereses correspondientes, como así también la notificación al contribuyente de la situación, por parte de las distintas aduanas, y la exigencia de pago.</p> <p>Finalmente, además del costo operativo y financiero que las tareas antes mencionadas le generan a la Administración Fiscal de Ingresos Públicos, debe considerarse el perjuicio fiscal que en algunos casos puede implicar la falta de cobro del importe reclamado, por cuanto no todos los contribuyentes se allanan inmediatamente al pago, y muchos plantean situaciones individuales que exigen una atención caso por caso, lo que incrementa aún más el ya mencionado costo operativo.</p> <p>De todo lo expuesto, cabe concluir que, si bien no se advierte una conducta dolosa por parte del Banco ni de sus funcionarios, se verificaron numerosos errores en el Régimen Informativo RI-OC de "Negociaciones de divisas de Exportaciones de Bienes", lo que permite tener acreditado que el BBVA Banco Francés S.A. no cumplió satisfactoriamente su rol de "certificador" del cumplimiento de ingreso de divisas provenientes de exportaciones, lo que, además de incumplir con la manda de esta Institución, pudo generar perjuicios para la Administración Fiscal de Ingresos Públicos y eventualmente para los exportadores.</p> <p>El hecho que configura el cargo imputado tuvo lugar en el BBVA Banco Francés S.A., siendo producto, como se adelantara, de la acción y/u omisión de sus órganos representativos y de administración. Así, habida cuenta de que la persona jurídica sólo puede actuar a través de los órganos que la representan, ya que dentro 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 (Cfme.: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sentencia del 16.10.84, causa 2.128, autos "Bolsa de Comercio de San Juan c/Bco. 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.</p> <p>Asimismo, la Sala 3ra. de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, en autos: "Portesi, Juan A. y otros v. Banco Central de la República Argenti-</p>		





B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	10
<p>na" del 30/04/2008 ha resuelto: "las infracciones que cometa 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-, aun cuando su responsabilidad pueda ser menor que la de los autores directos (ver sala M, del 30/8/1988, "Caja de Crédito Santos Lugares Sociedad Coop. Ltda.", del 20/8/1996, "Banco Sindical S.A y otros v. Banco Central de la República Argentina -BCRA-" y del 17/12/1998, "Banco Regional del Norte v. Banco Central de la República Argentina -BCRA- s/ resolución 287/1994"; sala 2ª, del 23/11/1976, "Mackinlay, Federico", del 1/9/1992, "Galarza, Juan A. -Banco Cooperativo Agrario Ldo.-" y del 8/9/1992, "Hamburgo S.A "; esta sala, del 1/7/1993, "Caja de Crédito Díaz Vélez Cooperativa Ltda. v. Banco Central de la República Argentina -BCRA- " y del 17/10/1994, "Banco Patagónico "; sala. 1ª, del 16/9/1980, "Nuevo Banco de Santiago del Estero y otros", y Corte Suprema.. en Fallos 303:1776)".</p> <p>4.- En consecuencia, habiéndose comprobado el cargo formulado, a tenor del análisis y fundamentos vertidos en los precedentes puntos 1, 2 y 3, corresponde atribuir responsabilidad a BBVA Banco Francés S.A. por la irregularidad reprochada en estas actuaciones sumariales.</p> <p>III.- Marcelo Gustavo Canestri (Director Titular y Responsable de la Generación y Cumplimiento de los Regímenes Informativos, durante el período infraccional).</p> <p>1.-La defensa del señor Canestri (fs. 408, subfs. 1/7), presenta los mismos argumentos que el descargo del BBVA Banco Francés S.A., por lo cual, brevitatis causae, se los tiene por reproducidos.</p> <p>Además, manifiesta que no es función atribuida a un Director de una entidad financiera de la envergadura del BBVA Banco Francés S.A., el control de la operatoria que, administrativamente, se encuentra descentralizada en diferentes gerencias operativas.</p> <p>Asimismo, expresa que no estaba dentro de sus funciones intervenir en las operaciones de comercio exterior ni en la implementación de los diferentes sistemas de computación del Banco.</p> <p>2.- Con relación a los argumentos defensivos presentados por el señor Canestri, corresponde señalar lo siguiente:</p> <p>En primer lugar, en razón de la adhesión realizada por el señor Canestri a la defensa presentada por BBVA Banco Francés S.A., corresponde tener por reproducido lo expresado en el considerando II, en orden a los argumentos vertidos en ella.</p> <p>Por otra parte, frente al argumento por el cual el señor Canestri manifiesta no tener responsabilidad ante las irregularidades detectadas, cabe hacer mención que el nombrado se encuentra imputado en las presentes actuaciones, en razón de haber sido designado por el Directorio del BBVA Banco Francés S.A., a través del Acta de Directorio Nro. 4841 del 26.09.2001, Responsable de la Generación y Cumplimiento de los Regímenes Informativos, en cumplimiento de lo ordenado por la Comunicación "A" 2593, que en su Título II, punto 1.4. del Anexo prescribe la designación de dos personas, una titular y otra suplente, como responsables de la generación y cumplimiento de los regímenes informativos, los cuales deberán tener una jerarquía no inferior a Subgerente General y reportarán directamente a su Directorio u Órgano equivalente.</p>			

  
Fórm. 3008-9 (1-2012)





B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	11
<p>Por esa razón, el señor Canestri, en cumplimiento del rol asignado, no sólo debió poner en conocimiento de los demás miembros del Directorio, las anomalías que se estaban originando: además, debió tomar los recaudos necesarios para que no se produjeran tales deficiencias.</p> <p>Más allá de la responsabilidad individual que le cupo al sumariado en función del rol que se le había asignado, cabe tener presente que el director de una sociedad comercial, por el sólo hecho de integrar un directorio, es responsable por sus propios actos y por los actos emanados de dicho órgano, aún cuando no haya tenido una actuación personal en los mismos, ya que la función de los miembros del Directorio es la de garantizar una efectiva y correcta gestión de negocios.</p> <p>Ahora bien, en aquellas sociedades dedicadas a la actividad bancaria o financiera, en razón de que su negocio consiste en la intermediación de activos financieros provenientes de terceros, los miembros que integran sus órganos de administración y control deben extremar al máximo los controles que permitan el cumplimiento absoluto de las normas, ejerciendo un prudencial manejo de los negocios y evitando asumir riesgos que dificulten el cumplimiento de sus obligaciones, ya que, de lo contrario, se pondrían en riesgo el capital de la sociedad que administran y los fondos de terceros inversores, y lo más grave aún, podría peligrar la seguridad de todo el sistema financiero.</p> <p>Al respecto, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, en fallo de fecha 02/08/2012, recaído en autos caratulados : "Antúnez, Norberto A. y otros v. BCRA" ha expresado: "En lo relativo a la responsabilidad que por este tipo de transgresiones corresponde atribuir a los directores o síndicos de una entidad financiera, es doctrina reiterada de los tribunales que los principios rectores del sistema normativo consagrado por la ley 19550 —por los que se procura que aquéllos asuman en los hechos sus funciones con las responsabilidades inherentes (ver arts. 59, 269 a 298 de esa ley), proveyéndoles, incluso, de los medios y atribuciones para interiorizarse y hacer valer sus protestas u objeciones ante un proceder que comporte incurrir en un mal desempeño (conf. arts. 174 y 198 de la ley citada)—, resultan del mismo modo —o con mayor razón— aplicables a la actividad desplegada por una entidad financiera, por lo que, habiéndose comprobado la infracción cometida por ésta, no basta, para eximir de responsabilidad a sus directores y síndicos, la mera alegación de ignorancia, en tanto ella, comporte el incumplimiento de sus deberes como tales, conforme acontece en el sub examine (sala 3ª, "Crédito Barrio Boedo Soc. de Crédito para Consumo", 3/5/1984, y esta sala: "Herrero, Jorge R. y otros", 20/10/2007, "Highton, Federico R. y otros" 10/5/2011, cit. y "Alvarado, Pedro A. C. y otros v. BCRA - Res. 379/1998 - Expte 100298/97 Sum Fin 761", 11/7/2012, entre otros)".</p> <p>4.- En consecuencia, habiéndose comprobado una conducta omisiva y complaciente frente a la responsabilidad que le cabía como Director Responsable de la Generación y Cumplimiento de los Regímenes Informativos, ante los hechos que configuran el cargo imputado, procede atribuir responsabilidad al señor Marcelo Gustavo Canestri.</p> <p>IV.- Julio López (Gerente de Comercio Exterior durante el período infraccional y Responsable de Control Cambiario desde el 22.12.2004 hasta la finalización de dicho período).</p> <p>1.- El señor Julio López, en su presentación de fs. 395, subfs. 1/4 vta., se manifiesta en similares términos a la defensa presentada por el BBVA Banco Francés S.A., por lo que se los tiene por reproducidos.</p> <p>2.- Al respecto, cabe tener presente que el sumariado se desempeñó como Gerente de Comercio Exterior y a partir del 22.12.04, en cumplimiento de la Comunicación "A" 4246, fue designado Responsable de Control Cambiario, por el Directorio del BBVA Banco Francés S.A. en su reunión del 22.12.2004, transcrita en Acta N° 4923.</p>			





B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	12
<p>Según dicha comunicación el Responsable de control cambiario debe efectuar la implementación, seguimiento y control de los procedimientos internos de la entidad para asegurar el efectivo cumplimiento de las disposiciones del BCRA respecto de:</p> <p>El cumplimiento por parte de la entidad de las normas relativas al ingreso y liquidación de las divisas de cobros de exportaciones.</p> <p>El cumplimiento de normas en materia de denuncias por incumplimientos en la normativa cambiaria.</p> <p>Giro de divisas al exterior y pago de importaciones.</p> <p>La veracidad de los datos contenidos en el Régimen Informativo establecido por las normas vigentes y las consecuencias que se deriven de su falta de presentación, en forma conjunta con los Responsables del Régimen Informativo.</p> <p>Por lo expresado, el señor López, en función del cargo de responsabilidad que le fue asignado al ser designado Gerente de Comercio Exterior, y con mayor razón, en cumplimiento de las responsabilidades emergentes del rol de Responsable de Control Cambiario, debió tomar las medidas necesarias con el fin de cumplir adecuadamente con su responsabilidad.</p> <p>En tal sentido, la jurisprudencia se expidió diciendo: "...Es preciso recordar que aun cuando media en el caso una relación de dependencia, la actuación que les cabe a los gerentes asume una importancia y características singulares. Tan es así que en dichos funcionarios se delegan funciones ejecutivas de la administración y es entonces que "...la ley les adjudica justamente por la importancia de esas funciones, que en muchos casos pone en sus manos el destino de la sociedad las mismas responsabilidades que incumben a los directores en virtud de ley no excluyendo, por ello, la responsabilidad de estos últimos". (cfr. Mascheroni, Fernando E.: "Ley de sociedades y nuevo régimen de control", Buenos Aires, 1981, página 286; ver artículo 270, ley 19.550). (Sentencia del 20.8.96, causa N° 5.313/93 "BANCO SINDICAL S.A.-JUAN C. GALLI, ROBERTO H. GENNI c/B.C.R.A. (RESOL. 595/89)"</p> <p>3.- En consecuencia, habiéndose comprobado una conducta omisiva y complaciente frente a la responsabilidad que le cabía como Responsable de Control Cambiario, ante los hechos que configuran el cargo imputado, procede atribuir responsabilidad al señor Julio López, haciéndose constar que al momento de fijar la sanción a aplicar se tendrán en cuenta su relación de dependencia respecto del BBVA Banco Francés S.A., y la proporción del tiempo en ejercicio del cargo, respecto del total del período infraccional.</p> <p>V.- PRUEBA:</p> <p>La prueba documental acompañada por el BBVA Banco Francés S.A. y por los señores Marcelo Gustavo Canestri y Julio López, ha sido incorporada a las presentes actuaciones y debidamente evaluada.</p> <p>VI.- CONCLUSIONES</p> <p>Por todo lo expuesto, corresponde sancionar a la persona jurídica BBVA Banco Francés S.A. y a las personas físicas que a continuación se mencionan, halladas responsables de acuerdo con lo previsto en el Artículo 41° de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526.</p>			

108-9 (12012)





B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 043.456/05 Act.	13
----------	--	----

Marcelo Gustavo Canestri (Director) y Julio López son los Responsables designados por el Directorio del BBVA Banco Francés S.A. frente al Banco Central de la República Argentina en relación a las normas transgredidas, imputándosele una conducta omisiva complaciente en relación a los hechos violatorios de la normativa vigente.

La sanción ha sido fijada en los términos de la Comunicación "A" 3579.

Con el fin de graduar debidamente las sanciones a ser aplicadas se ha tenido en cuenta, además de la poca gravedad de los hechos verificados que dieron lugar al cargo imputado, la falta de perjuicio económico a esta Institución, a terceras personas y al sistema financiero en general.

Los hechos infraccionales se produjeron entre octubre de 2002 y noviembre del 2006.

En el considerando II ha sido tratada la responsabilidad de la persona jurídica sumariada.

En los considerandos III y IV se ha ponderado la responsabilidad de las personas físicas involucradas, tomando en consideración el cargo desempeñado, el porcentaje de actuación en el período infraccional y el diverso grado de responsabilidad.

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

XII.- La Gerencia Principal de Asesoría Legal ha tomado la intervención que le compete.

Por ello:

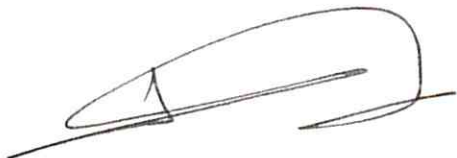
EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

RESUELVE:

1.- Imponer las siguientes sanciones en los términos del Artículo 41°, incisos 1) y 2), de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526:

- BBVA Banco Francés S.A. (CUIT N° 30-50000319-3), apercibimiento.
- Al señor Marcelo Gustavo Canestri (DNI N° 10.743.563), apercibimiento.
- Al señor Julio López (DNI N° 8.326.428), llamado de atención.

2) Notifíquese.

  
SANTIAGO CARNERO  
SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES  
FINANCIERAS Y CAMBIARIAS


60/11



~~REMIADO~~ NOTA PARA DAR CUENTA AL DIRECTORIO

Secretaría del Directorio

22 AGO 2013

  
VIVIANA FOGLIA  
PROSECRETARIO DEL DIRECTORIO