



Banco Central de la República Argentina
Las Malvinas son argentinas

Resolución

Número: RESOL-2022-324-E-GDEBCRA-SEFYC#BCRA

CIUDAD DE BUENOS AIRES
Miércoles 7 de Diciembre de 2022

Referencia: Expediente. 388/8/2021. Sumario Financiero N° 1577 . BYTELIME S.A.S. -Agencia de Cambio-Byteilme S.A.S.

VISTO:

I. El presente Sumario Financiero N° 1577, Expediente N° 388/08/2021, dispuesto por RESOL-2020-95-E-GDEBCRA-SEFYC#BCRA de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias (fs. 146/147) instruido, de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 y sus modificatorias -por aplicación del artículo 64 del citado texto legal y del artículo 5° de la Ley N° 18.924-, a BYTELIME S.A.S. -Agencia de Cambio- y a diversas personas humanas por su actuación en la entidad.

II. El Informe de Cargos IF-2020-00089643-GDEBCRA-GACF#BCRA de fecha 19.06.2020 (fs.129/136), que dio sustento a las siguientes imputaciones:

Cargo 1: “Falencias en la información declarada por la entidad en el “Registro de Operadores de Cambio, relacionadas con el domicilio allí consignado”, en transgresión al Texto Ordenado sobre “Operadores de Cambio” (conforme Comunicación “A” 6443. RUNOR 1-1378. Anexo. Sección 2, Apartado 2.2, Punto 2.2.1 -complementarias y modificatorias-).

Cargo 2: “Obstaculizar el procedimiento de inspección de este BCRA”, en transgresión a la Carta Orgánica del BCRA. Capítulo VII. “Régimen de Cambios”, artículo 29, inciso b) -complementarias y modificatorias- y a la Ley 18.924, artículo 1° -según texto de la Ley 27.444.

Cargo 3: “Presentación tardía del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio”, en transgresión a la Comunicación “A” 6261, CONAU 1-1220. Anexo. Régimen Informativo Contable Mensual. Normas de Procedimiento. Instrucciones Generales. Apartado A -complementarias y modificatorias-.

III. Las personas involucradas en el sumario: (i) Bytelime S.A.S. -Agencia de Cambio- y los señores (ii) Nicolás D’Onofrio, (iii) Martín León Nagelberg y (iv) Federico Goldberg (fs. 135).

IV. Las notificaciones cursadas (fs. 159/168), vista conferida (fs. 170), escritos presentados (fs. 171/190), descargos presentados (fs. 193/224 y fs. 225/249), la documentación acompañada (fs. 252/255), el Informe N° 388/27/21 del 08/04/2021 y sus anexos que dan cuenta de la finalización de la etapa de notificaciones y de la presentación de los descargos efectuados (fs. 256/258).

V. El auto de Apertura a Prueba dictado el 31/08/2021(fs. 259/260), la notificación de dicho auto (fs. 261/263), las diligencias producidas (fs. 264/268, 271/277, 281, 286), las providencias dictadas, las

notificaciones de estas (fs. 269/270 y 284/285) y las respuestas obtenidas (fs. 278/280 297/299 y 301/331).

VI. El auto de cierre del período probatorio y su notificación (fs. 290/293), la solicitud efectuada con relación a éste (fs. 294/295), la providencia dando respuesta a lo planteado y su notificación respectiva (fs.332/335).

VII. El alegato oportunamente presentado (fs. 339/350), el planteo de eventual inaplicabilidad de la Comunicación "A" 7584" (fs. 355/363) y,

CONSIDERANDO I.- Que, con carácter previo a la determinación de la responsabilidad de las personas involucradas en el sumario, corresponde analizar la imputación de autos, los elementos probatorios que la avalan y la ubicación temporal de los hechos que la motivan.

Conforme se describe en el Informe de Cargos IF-2020-00089643-GDEBCRA-GACF#BCRA (fs. 129/135) las actuaciones tuvieron origen en la Gerencia de Supervisión de Entidades No Financieras, EX-2020-00062734-GDEBCRA-GSENF#BCRA (ver fs. 2), con motivo de las tareas de verificación realizadas en Bytelime S.A.S. Agencia de Cambio-, conforme surge de la orden de inspección obrante a fs. 8. Las conclusiones y cursos de acción fueron volcados en el IF-2020-00062732-GDEBCRA-GSENF#BCRA de fecha 14.01.20 (fs. 3/7).

Atento surge del Informe 388/08/2021 (fs. 1), se procedió a la impresión del citado expediente electrónico y a su foliatura, tramitando las presentes actuaciones en soporte papel.

Asimismo, el área de origen de las actuaciones remitió a pedido de la Gerencia de Asuntos Contenciosos en lo Financiero -vía e-mail de fecha 06.05.20 (fs.107/108vta.), información y documentación complementaria, la que fuera agregada a las actuaciones mediante IF-2020-00088667-GDEBCRA-GACF#BCRA (fs. 106) y su "archivo embebido" bajo el título "Información y documentación Complementaria" (fs. 107/110vta.) y a través del IF-2020-00089426-GDEBCRA-GACF#BCRA (fs. 111) y sus cinco "archivos embebidos" (fs. 112/127).

Previo a desarrollar los hechos que constituyen los cargos que se imputan, se aclara que conforme lo señalado en el Punto 1 del Informe Presumarial (fs. 3) y, lo que surge del Instrumento Constitutivo de la Sociedad, que luce agregado a fs. 9/13, Bytelime S.A.S. -Agencia de Cambio- fue constituida con fecha 07.12.17 e inscripta -en la misma fecha- ante la Inspección General de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires como Sociedad por Acciones Simplificada, comenzando a registrar operaciones en el Régimen Informativo Opcam.TXT desde el 16.05.19 (ver fs. 95).

Asimismo, el área acusatoria indica que "Tal como se observa de las constancias agregadas en el Anexo V (ver fs. 95) y de lo señalado en el mencionado punto 1 del Informe Presumarial (fs. 3) su 'domicilio especial' se encuentra ubicado en la calle República de la India 2781, Piso 1° de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y su 'domicilio legal' en la calle Charcas 2920, "1° B" de la misma Ciudad..." (fs. 129).

I.1.a) Cargo 1): "Falencias en la información declarada por la entidad en el "Registro de Operadores de Cambio, relacionadas con el domicilio allí consignado".

Conforme lo expuesto en el Informe de Cargos N° IF-2020-00089643 (Punto II -fs. 130/131) preliminarmente se señala que, la normativa aplicable en la materia (T.O. de las Normas sobre "Operadores de Cambio") establece que para dedicarse de manera permanente o habitual a operar en el Mercado Libre de Cambios, toda persona jurídica no autorizada en el marco de la Ley de Entidades Financieras, deberá previamente obtener la autorización al efecto, para lo cual se le requiere inscribirse en el "Registro de Operadores de Cambio" habilitado por este BCRA.

Dicha petición se efectúa en forma electrónica, integrando los requisitos establecidos en la normativa antes

citada, entre ellos, el deber de informar tanto el domicilio legal, como el domicilio especial de la entidad - este último, como domicilio donde se realizarán los pertinentes procesos operativos y se asentarán los registros asociados a dicha operatoria -ver Texto Ordenado de las Normas sobre "Operadores de Cambio", pto. 2.2.1. de la Sección 2-). A su vez, la norma establece la obligación de adjuntar una "Declaración Jurada de que la totalidad de la información presentada por medios electrónicos es verdadera y que la documentación respaldatoria se encuentra a disposición de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias (SEFyC)" (ver Pto. 2.2.1.2., apartado iv) de la Sección 2.

En el marco de lo establecido por normativa mencionada, la preventora manifestó que, de las tareas de inspección desarrolladas en la Agencia de Cambio de marras: "...se verificó una falsa declaración jurada por parte de Bytelime S.A.S. del domicilio denunciado ante el Registro de Operadores de Cambio de este Banco Central como Dependencia Operativa/Domicilio Legal/Domicilio Especial..." (punto 2.1. del IF-2020-00062732-GDEBCRA-GSENF#BCRA -fs. 3-).

El área acusatoria puntualiza que conforme surge de los hechos desarrollados en el Acta de fecha 26.09.19 (fs. 16/17), siendo las 12.40 hs. funcionarios de la Gerencia de Supervisión de Entidades No Financieras se presentaron en el domicilio declarado por la entidad ante el "Registro de Operadores de Cambio", sito en la calle Ugarteche 3178, "2º A" de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En dicha oportunidad fueron informados por un particular que allí funcionaba un centro médico estético, desconociendo las denominaciones "Bytelime", "Tienda Dólar" y las identificaciones "Nicolás D'Onofrio y/o Martín Nagelberg".

Atento la situación referida, se efectuó un llamado telefónico al número declarado en el mencionado registro, siendo atendidos por el Sr. Martín Nagelberg -Administrador Suplente- a quien se le comunicó la presencia de la inspección en el domicilio declarado por la Agencia de Cambio.

Sobre el particular, el Sr. Nagelberg manifestó que: "...se habían mudado del mismo..." pero consultado sobre este nuevo domicilio señaló que: "...no lo recordaba...", atento lo cual, la comisión actuante requirió su presencia, junto con la del Sr. Nicolás D'Onofrio -Administrador Titular- en la sede de esta SEFyC.

Consecuentemente, a las 16.hs. del mismo día -26.9.19-, se presentaron los señores Nagelberg y D'Onofrio, a quienes se les comunicó lo sucedido durante las tareas de inspección en el domicilio denunciado ante el "Registro de Operadores de Cambio", haciéndoles saber que el incumplimiento verificado constituía un apartamiento a lo dispuesto en el punto 2.2.1 del Texto Ordenado de Operadores de Cambio al momento de su inscripción en el mencionado Registro: "...la presentación de una declaración jurada en la cual se deja constancia que la totalidad de la información presentada por medios electrónicos es verdadera y que la documentación respaldatoria se encuentra a disposición de la SEFyC...". Asimismo, se les indicó que el mencionado incumplimiento podría dar lugar a la aplicación del punto 2.6 del mencionado Texto Ordenado, que dispone la suspensión o revocación de su autorización y la baja del registro para actuar como agencia de cambio, sin perjuicio de las sanciones que correspondan aplicar, conforme lo establecido en el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras y concordantes, de acuerdo con lo previsto por el artículo 5º de la Ley 18.924.

Comunicados los Sres. D'Onofrio y Nagelberg del incumplimiento verificado, la gerencia preventora les notificó el inicio de una verificación a la entidad de marras, haciéndoles entrega de un requerimiento de información en el mismo acto. Finalmente, los funcionarios de este BCRA preguntaron a las autoridades de la Agencia de Cambio si tenían algo más que agregar, a lo cual manifestaron que: "...actualmente la sociedad Bytelime S.A.S. se encuentra en un proceso de cambio de domicilio. En evidencia a dicho suceso se remitirá junto con la respuesta al requerimiento una certificación de escribano con el nuevo domicilio: Charcas 2920, piso 1º depto. B, C.A.B.A. ..." (fs. 16/17).

Sobre el particular, a través del e-mail de fecha 06.05.20 (fs. 107/110vta.) -IF-2020-00089426-GDEBCRA-GACF#BCRA -fs. 111-, el área preventora remitió dos Contratos de Comodato. En el primero de ellos (fs. 124), celebrado con fecha 16.09.19, se menciona como sede social la establecida en la calle

Ugarteche 3178 y se indica que el Sr. Julio César Goldberg entregó en comodato a Bytelime S.A.S. el inmueble sito en la calle Charcas 2920 1° Piso, departamento "B" de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En el segundo contrato (fs. 125), celebrado por las mismas partes con fecha 27.09.19, mencionada sociedad estableció como Sede Social la calle Charcas 2920 1° B y recibió en comodato el inmueble ubicado en la calle República de la India 2781 Piso 1° de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La totalidad de las modificaciones del domicilio informadas por la entidad, se reflejan en el "Historial de Cambios" (fs. 95).

Concluye el área acusatoria, indicando que de las constancias de autos Bytelime S.A.S. -Agencia de Cambio- habría declarado ante el "Registro de Operadores de Cambio" un domicilio que no correspondía al lugar donde la entidad desarrollaba sus actividades -o dicho en otros términos no habría actualizado, adecuadamente los cambios efectuados-, vulnerando la normativa de aplicación en la materia, situación que fue detectada y subsanada a partir de las tareas de inspección de este Ente Rector y resultó un obstáculo para las mismas, aspecto que será desarrollado en el cargo 2 (fs. 131, último párrafo).

I.1.b)- En el informe de cargos IF-2020-00089643-GDEBCRA-GACF#BCRA (ver fs. 131, punto b) se determinó que la irregularidad se configuró desde la declaración inexacta de su domicilio legal en el R.O.C. el 28.02.19, hasta el 26.09.19, momento en que la entidad procedió a modificar los datos en el Registro de Operadores de Cambio, ante la observación por parte de la comisión actuante (pto. 3.I.I.iii, Cargo 2.1 del Informe Presumarial IF-2020-00062732-GDEBCRA-GSENF#BCRA -fs. 4-), Anexo V e "Información y documentación complementaria, e-mail de fecha 06.05.20 -punto 2- fs. 107/108).

I.1.c)- En el punto c) del informe referenciado (fs. 131), se advirtió que la norma transgredida es el Texto Ordenado sobre "Operadores de Cambio" (conforme Comunicación "A" 6443. RUNOR 1-1378. Anexo. Sección 2, Apartado 2.2, Punto 2.2.1 -complementarias y modificatorias-).

Asimismo, se indicó conforme lo informado por el área preventora ("Información y documentación complementaria, e-mail de fecha 06.05.2020" que, el incumplimiento observado se encuentra individualizado en el punto 9.11.2 del Régimen Disciplinario -en adelante indistintamente señalado como "RD"- de la Comunicación "A" 6167 -complementarias y modificatorias- ("Otros incumplimientos a las normas sobre constitución o funcionamiento de entidades, sucursales, dependencias y cajeros automáticos"), donde se encuentra catalogado como de "gravedad "Media".

A su vez la pieza acusatoria señaló que la información incorporada en el referido Informe Complementario (e-mail de fecha 06.05.2020 -punto 2.), se calificó provisoriamente el incumplimiento objeto del presente como una infracción de gravedad Media con puntuación "3".

I.2.a) Cargo 2): "Obstaculizar el procedimiento de inspección de este BCRA".

Conforme lo expone el área acusatoria (fs. 132) la preventora da cuenta en su Informe Presumarial (punto 2.1, último párrafo -fs. 4-) que como consecuencia de los hechos analizados en el Cargo 1, la entidad habría obstaculizado el procedimiento de inspección de este Banco Central.

Dicha situación se configuró el día 26.09.19, fecha en la cual funcionarios de la Gerencia de Supervisión de Entidades No Financieras se hicieron presentes en el domicilio denunciado por la fiscalizada, a fin de hacer entrega del requerimiento de información y dar inicio a las tareas de verificación. Tal como fuera desarrollado en el Cargo precedente, los inspectores fueron informados que, en dicho domicilio, sito en la calle Ugarteche 3178, "2° A" de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, funcionaba un centro médico estético.

Atento ello, se efectuó un llamado al número telefónico denunciado ante el Registro de Operadores de Cambio, el cual fue atendido por el Sr. Martín Nagelberg, quien manifestó que se habían mudado, pero consultado sobre este nuevo domicilio, señaló que no lo recordaba, por lo que la inspectora le requirió su presencia juntamente con la del Sr. D'Onofrio en la sede de esta SEFYC a las 16 hs., (todo ello expuesto en el acta labrada con fecha 26.09.19, obrante a fs. 16/17).



Dada las circunstancias mencionadas, los inspectores debieron regresar a las oficinas del B.C.R.A. sin haber podido proceder a la entrega del requerimiento inicial de información y dar comienzo a las tareas de fiscalización encomendadas.

En este sentido, informa el área técnica señaló que: "...la Carta Orgánica de este B.C.R.A., en el Capítulo VII –"Régimen de Cambios", artículo 29, inciso b), prevé que el Banco Central de la República Argentina deberá dictar las normas reglamentarias del régimen de cambios y ejercer la fiscalización que su cumplimiento exija. Dichas tareas de fiscalización se vieron obstaculizadas por la entidad al haber declarado un falso domicilio en el registro de operadores de cambio..." (Información y documentación complementaria, e-mail de fecha 06.05.20) -ver fs. 132, apartado a)-.

En virtud de lo mencionado y tenor de lo expuesto por la preventora, el área acusatoria concluyó que Bytelime S.A.S., Agencia de Cambio, con su accionar habría obstaculizado el normal desarrollo de la labor propia de los funcionarios de esta Institución, vulnerando la normativa de aplicación en la materia (fs. 132, último párrafo).

I.2.b)- En el informe de cargos IF-2020-00089643-GDEBCRA-GACF#BCRA se determinó que la irregularidad descripta se verificó el día 26.09.2019, fecha en que la comisión actuante se presentó en el domicilio de la entidad denunciado en el "Registro de Operadores de Cambio" y no pudo desarrollarsus tareas de inspección (fs. 132, apartado b).

I.2.c)- En el citado informe se indicó que las normas transgredidas eran las siguientes: (i) Carta Orgánica del BCRA. Capítulo VII. "Régimen de Cambios", artículo 29, inciso b) – complementarias y modificatorias y (ii) Ley N° 18.924, artículo 1° -según texto de la Ley N° 27.444.

Asimismo, se señaló, conforme lo informado por el área preventora en el Informe IF-2020-00062732-GDEBCRA-GSENFBCRA de fecha 14.04.2020 (punto 2.1.) y en el e-mail de fecha 06.05.2020, que el incumplimiento se encuentra contemplado en el punto 9.4.1. del RD de la Comunicación "A" 6167 - complementarias y modificatorias- ("Dificultar u obstruir el inicio y desarrollo de arqueos y/o obstaculizar las tareas del procedimiento de verificación del BCRA"), donde se encuentra catalogado como de gravedad "Muy Alta". (fs. 132/133)

A su vez, en la pieza acusatoria se mencionó (fs. 133) que el incumplimiento fue calificado provisoriamente como una infracción de gravedad Muy Alta con puntuación "3" (Información y documentación complementaria, e-mail de fecha 06.05.2020 -punto 3-).

I.3.a) Cargo 3): "Presentación tardía del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio".

Conforme se expone en el Informe de Cargos (fs. 133, apartado a)-) el área preventora da cuenta en el IF-2020-00062732 (punto 2.2, fs. 4) que en el marco de las tareas de verificación "off site" efectuadas a la entidad de referencia, se detectaron operaciones de cambio que no fueron informadas en el Apartado A del Régimen Informativo OPCAM por parte de la fiscalizada.

Al respecto, la Agencia de Cambio presentó -a requerimiento de este Ente Rector- los extractos bancarios correspondientes a la cuenta corriente en dólares y pesos que mantiene en "Banco Industrial S.A.", por el período 16.05.19 al 30.08.19 (fs. 18/94vta., Anexo IV).

Del análisis efectuado por el área técnica, se detectaron operaciones de compra por USD 4.282.381 y de venta por USD 234.700 sin registrar en el Apartado A del Régimen Informativo OPCAM, situación notificada a la entidad mediante Primer Memorando de Observaciones de fecha 24.10.19 (ver fs. 98 y 107/110).

En respuesta, Bytelime S.A.S. reconoció las deficiencias señaladas, manifestando que: "...Respecto a las operaciones bancarias con el Banco Industrial...cumplimos en manifestarles que la omisión se produjo por

error, ya que en nuestros sistemas las operaciones con clientes son llevadas por [separado] de las operaciones con Entidades Financieras, atento a que en el canal “clientes” los boletos que se generan se envían al cliente, mientras que en el otro canal los boletos no se envían a nadie. Ello provocó que por un error en el sistema, los boletos con entidades financieras no quedaban reportados en la base OPCAM que subíamos [al] BCRA. A tal efecto hemos procedido a modificar nuestro sistema corrigiendo lo ocurrido por lo que...hemos rectificado todos los archivos OPCAM oportunamente remitidos a este BCRA desde el 16 de mayo a la fecha, a fin de tener debidamente integrada la mencionada base...” (e-mail de fecha 06.05.20 - punto 6- fs. 108vta. y archivo embebido “Nota Rta. Memorando” del IF-2020-00089426-GDEBCRA-GACF#BCRA -fs. 113vta.).

En virtud de lo informado por la entidad, la Gerencia de Supervisión de Entidades No Financieras efectuó una nueva consulta en el Régimen Informativo OPCAM, donde verificó que, el día 07.11.19, Bytelime informó la totalidad de las operaciones observadas (información y documentación complementaria, e-mail de fecha 06.05.20 -puntos 2 y 6, y archivos embebidos “RI OPCAM (i)” y “Papel de trabajo”, IF-2020-00089426-GDEBCRA-GACF#BCRA- Ver fs. 109, fs. 112/123 y fs. 126/127).

Teniendo en cuenta lo señalado, la presentación del período 16.05.19, cuyo vencimiento operó el 23.05.19 -dentro de los 7 días corridos para la presentación de la información, conf. Com. “A” 6261- fue presentada el 07.11.19 (fs. 112/113), a posteriori del plazo establecido por la normativa de aplicación al tiempo de los hechos analizados (Información y documentación complementaria, e-mail de fecha 06.05.20 -punto 2-) -ver fs. 133-.

Finalmente resulta importante destacar lo señalado por el área preventora en su Informe en cuanto a que: “...la falta y/o deficiencias en la integración del Apartado A del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio, imposibilitan a este Banco Central a efectuar adecuadamente las tareas de supervisión de la operatoria desarrollada por la agencia de cambio...” (punto 3.1.1.ii -fs. 4-).

En virtud de expuesto, el área acusatoria concluyó que Bytelime S.A.S. -Agencia de Cambio- habría incurrido en la presentación tardía del Apartado A del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio, vulnerando la normativa vigente en la materia al momento de los hechos analizados en los presentes actuados.

I.3.b)- En el Informe de Cargos IF-2020-00089643-GDEBCRA-GACF#BCRA (ver fs. 134, apartado b) se determinó que la irregularidad descripta se verificó desde el día 24.05.2019 -día siguiente al vencimiento de los 7 días corridos para la presentación de la información del Apartado A del Régimen Informativo OPCAM, correspondiente al período 16.05.19- hasta el 07.11.2019 -fecha en la cual el área técnica constató en el Régimen Informativo que la entidad había registrado las operaciones observadas (punto 3.1.1.iii e Información y documentación complementaria, e-mail de fecha 06.05.2020 -punto 2-, fs. 108).

I.3.c)- En el informe de referencia -fs. 134, punto c)- se indicó que la norma transgredida es la Comunicación “A” 6261, CONAU 1- 1220. ANEXO. Régimen Informativo Contable mensual. Normas de Procedimiento. Instrucciones Generales. Apartado A -complementarias y modificatorias-.

Asimismo, se indicó, conforme lo informado por el área preventora en el IF-2020-00062732-GDEBCRA-GSENF#BCRA de fecha 14.04.2020 (punto 2.2.) -ver fs. 4-, el incumplimiento se encuentra incluido, en el punto 9.16.1 del RD de la Comunicación “A” 6167 -complementarias y modificatorias- (“Falta y/o deficiencias en la integración de los regímenes informativos exigidos por la normativa vigente”), donde se encuentra catalogado como de gravedad “Media”, con puntuación “3” (fs. 134).

II.- Que, a continuación, corresponde exponer y analizar el descargo presentado por la entidad sumariada.

A. Exposición de los argumentos defensivos:

1.- A fs. 193/220 se presenta Bytelime S.A.S., Agencia de Cambio, formulando descargo.

1.1.- En el Punto IV.1.1 del descargo (fs. 197) la defensa efectúa consideraciones preliminares referidas a la fecha de constitución de la sociedad en la IGJ, actividad de compra y venta de dólares estadounidenses, según normativa vigente y la registración de la sociedad como Agencia de Cambio en este BCRA.

1.2. En el apartado IV.1.2. (fs. 197/197vta.) solicita la desestimación de los cargos, niega que se traten de infracciones y manifiesta que consistieron en demoras o errores formales inhábiles para afectar el bien jurídico protegido y para acarrear sanción alguna.

1.3.- En torno al cargo 1, señala que no existió falsedad con relación a la declaración jurada al inscribirse el 28.02.2019 ante el ROC y denunciar el domicilio sito en la calle Ugarteche 3178. Cuestiona el período infraccional determinado, al señalar que a criterio de la SEFYC se configuró la infracción desde el 28.02.2019, fecha de la pretensa falta de declaración de domicilio, hasta el 26.09.2019, momento en que se modificó el domicilio. Argumenta que el cargo solo se sustenta en la circunstancia de la verificación Off Site, a través de la cual el 26.09.2019 las inspectoras acudieron al domicilio de Ugarteche y constataron que se modificó el domicilio denunciado en el ROC. Asimismo, no niega que al 26.09.2019 Bytelime S.A.S ya no desarrollaba actividad en Ugarteche, pero sostiene que dicha circunstancia no deriva per se en una infracción a la Comunicación "A" 6443 (Punto IV.2.1.2. -fs. 198-).

Aduce que no puede inferirse que Bytelime S.A.S., no desarrollaba sus actividades en el domicilio de Ugarteche al momento de inscribirse en el ROC (28/02/19) y, por tanto, que habría prestado una falsa declaración.

Seguidamente, en el apartado IV.2.1.3. (fs. 198 vta./199) señala que lo expuesto es suficiente para desestimar el cargo 1, esgrime que luego de la verificación Off Site, los Sres. D'Onofrio y Nagelberg brindaron aclaraciones señalando que Bytelime SAS se encontraba en proceso de mudanza por lo que aún no se había actualizado el domicilio ante el ROC. Agrega que ello fue respaldado por los -dos- contratos de comodato que obran a fs. 124 y fs. 125, siendo los domicilios de Charcas 2920 y República de la India 2781 los que se denunciaran y actualizaran en el ROC aludiendo a la información que surge de fs. 95. Agrega que también se trasladó la sede social a los mencionados domicilios por decisión asamblearia publicada en el Boletín Oficial el 1 de octubre de 2019 (que acompaña como prueba en Anexo 2 -ver fs. 224-).

Aduce que no hay constancias de que al 28/02/2019 (fecha en que comienza el período infraccional de este cargo) se desarrollase actividad en otro domicilio distinto al de la calle Ugarteche y/o que se prestase una falsa declaración jurada a dicho respecto.

Afirma que Bytelime SAS -según la normativa- disponía de 15 días hábiles para actualizar el domicilio denunciado en el ROC, conforme el punto 2.3. del T.O. de Operadores de Cambio por lo que al 26.09.2019 (fecha de la verificación Off Site) y que todavía se encontraba en término para actualizar y denunciar sus domicilios a los cuales se pudo acceder el 16.09.2019 fecha en la que se celebró el primer comodato y el 26.09.2019, fecha del segundo comodato (fs. 199/199vta.).

1.4.- Con relación al Cargo 2, en los puntos IV.2.2.1. y IV.2.2.2. del descargo, la defensa cuestiona el criterio de la inspección y niega la existencia de obstrucción y obstaculización. Agrega que una vez citados los señores D'Onofrio y Nagelberg por los inspectores del BCRA, estos comparecieron en el mismo día ante las oficinas del Banco Central a fin de brindar explicaciones y, señala que a los pocos días de efectuarse el requerimiento de información y dictarle el PMO, Bytelime SAS contestó todos los puntos requeridos, aportó la documentación, subsanando todas las observaciones que le fueran formuladas. Resalta la buena fe, el obrar diligente desplegado por la entidad afirmando que sorprende esta imputación a la que considera contraria e incompatible con lo acontecido (fs. 200vta./201vta.).

Destaca que la celeridad y diligencia en torno al cumplimiento de las obligaciones surge de lo constatado por el BCRA, indicando que a fs. 5 se señala que los incumplimientos fueron subsanados (fs. 202, primer párrafo).

En el punto IV.2.1.4. (fs. 203vta/204) la encartada indica que para el caso de considerarse configurado el

cargo 2, la puntuación 3 resulta excesiva e infundada por lo que solicita su rectificación y el encuadramiento en el punto 9.4.3. del RD, de Gravedad Media. Señala que, hipotéticamente, pudo haberse producido una mínima demora en la realización de la verificación Off Site dado que los inspectores acudieron al anterior domicilio.

1.5. Respecto de la imputación contenida en el Cargo 3, en primer término, indica que al contestar los requerimientos se indicó que se trató de un error involuntario que derivó en la tardía información respecto de algunos boletos cambiarios. Argumenta que el error se enmendó y se modificó la configuración del sistema. Agrega que solo transcurrieron 5 días entre las observaciones y el cumplimiento con la información de la totalidad de los boletos cambiarios y corrección del sistema, por lo que entiende que corresponde desestimar el cargo por su insignificancia y mero carácter formalista (punto IV.2.3.2. -fs. 205-).

Esgrime que para el hipotético caso que se considere una infracción, debe ser encuadrada en el punto 9.16.5 del RD "Incumplimientos a los Regímenes Informativos. Bases OPCAM y/o LAVDIN: información errónea, omisiones y/o incorrecta integración", infracción de gravedad Baja. Sostiene que el punto 9.16.1 del RD recepta argumentos genéricos mientras que el 9.16.5. contempla aquello que se reprocha en el Cargo 3.

En lo que hace a la puntuación 3 que fuera establecida por el área preventora a la infracción, aduce que la misma resulta excesiva y desproporcionada, minimizando su importancia al considerar que se trató de un leve error de sistema corregido a los cinco días (fs. 206).

1.6.- En lo relativo a las imputaciones efectuadas, plantea la nulidad de estas (punto IV.3 del descargo -fs. 206vta.-) argumentando haberse tipificado erróneamente los cargos. Entiende que se afecta el principio de legalidad y que deberían observarse las garantías constitucionales vinculadas al derecho penal.

Seguidamente, solicita que se resuelva la nulidad opuesta previo al juzgamiento del fondo del asunto, afirmando que el sumario detenta un errado encuadramiento y tipificación de las supuestas infracciones lo que lo nulifica por vicio en la causa. Manifiesta que ninguno de los cargos cuenta con un correcto encuadramiento existiendo un tipo infraccional que no se condice con la conducta reprochada ni con la realidad de los hechos.

Hace referencia a una flagrante falta de correspondencia entre las conductas reprochadas y el actuar de Bytelime SAS, señalando que, que respecto del cargo 1 no existió falsedad en la declaración jurada presentada por parte de la mencionada entidad, en relación al domicilio, dado que se encontraba en término para actualizar y modificar información ante el ROC; en cuanto al cargo 2, no se verificó en la práctica obstaculización a las tareas de supervisión del BCRA, sino que el propio organismo (fs. 5) admitió que las autoridades de Bytelime SAS se apersonaron en el mismo día de la Verificación Off Site, brindando explicaciones del caso y cumpliendo sus obligaciones y, en torno al cargo 3, niega la existencia de una deficiencia respecto al RI OPCAM, lo califica de error insignificante e indica que se dio cumplimiento adjuntando documentación (fs. 207).

Puntualiza que la imputación del BCRA vulnera los principios y garantías de derecho constitucional y del derecho administrativo sancionador, tornando la Resolución en un acto administrativo nulo.

Indica que la imputación incausada y errónea del BCRA importa la ausencia de los requisitos necesarios para considerar válido al acto administrativo.

Continúa la defensa planteando vicio de motivación en el temperamento adoptado por el BCRA respecto de la errónea tipificación de las infracciones al fundarlas en ciertas normas que no se ajustan a las conductas reprochadas (fs. 209).

1.7.- En el punto IV.4 del descargo, la defensa entiende que no se imputa a Bytelime SAS y a las personas físicas haber obrado con dolo o culpa, ni se demuestra presencia de esos elementos subjetivos, indica que en el expediente se enmarca como factor atenuante la subsanación de los incumplimientos: "Habiendo

comunicado ambos incumplimientos a la entidad, cargo 2.1. mediante acta de fecha 26.09.19 (Anexo III) y el 2.2. mediante el PMO de fecha 24.10.19 (Anexo VII), los mismos fueron subsanados con celeridad por parte de la misma”.

Considera necesario el reproche subjetivo contra el autor a título de dolo o culpa y hace referencia al principio de presunción de inocencia, regla básica del derecho punitivo, incluso del administrativo. Señala que no se imputa a las personas ni se demuestra la responsabilidad subjetiva, sino que se presume a partir del incumplimiento atribuido a Bytelime SAS y por el solo hecho de integrar los órganos sociales y/o cargos en dicha sociedad. Agrega que tal defecto en la imputación ocasiona que se deba declarar la nulidad de la Resolución de Apertura Sumarial (fs. 211/211vta.).

1.8.- Seguidamente (punto IV.5 del descargo) argumenta que por el principio de inocencia corresponde al BCRA probar que Bytelime SAS y las personas físicas sumariadas han cometido una infracción y acreditar la materialidad de los hechos, sin embargo, sostiene que no se desplegó una actividad enderezada a probar la responsabilidad de los imputados ya que se consideró que la sola existencia de supuestos hechos en infracción, era suficiente para sustentar una imputación. Agrega que se imputó a las personas humanas por el sólo hecho del cargo que ocupaban, aplicando un factor de atribución objetivo, por lo que deviene nula la resolución (fs. 212/214vta.).

1.9.- A continuación, aduce que de la lectura del expediente y de la Resolución no se advierte que el BCRA considerara que los hechos investigados pongan en riesgo la solvencia del sistema financiero. Agrega que no se explica como la conducta desplegada pudo afectar el bien jurídico tutelado por la LEF. En cuanto a las personas humanas, añade que no existió incumplimiento alguno a los deberes orgánicos ni hubo afectación al funcionamiento u organización de Bytelime SAS. Manifiesta que la operatoria atribuida a Bytelime SAS no configura de modo alguno la afectación mínima requerida para poner en funcionamiento el poder sancionatorio estatal por cuanto no ha mediado afectación real, ostensible y grave del bien jurídico protegido por la LEF (punto IV, fs.213vta. /216).

1.10.- En el punto IV.7 afirma que, si por vía de hipótesis se considerase algún tipo de lesión a los bienes jurídicos protegidos, dada su mínima entidad, resultaría aplicable el principio de la insignificancia. Sostiene que la legitimación de dicho principio como criterio básico de interpretación de los tipos penales tiene como finalidad salvaguardar la seguridad jurídica. Aduce que los hechos imputados son absolutamente formales, menores e irrelevantes y no pueden causar daño al BCRA ni a terceros (fs. 216/217).

1.11.- Subsidiariamente, solicita que de resolverse sancionar a Bytelime SAS y/o a las personas humanas, se aplique una sanción de apercibimiento (punto V, fs. 217).

1.12.- En el subpunto V.I. hace referencia al principio de proporcionalidad y al exceso de punición como vicio del acto administrativo. Refiere a que todas las sanciones del art. 41 de la LEF no poseen la misma jerarquía y que resulta de aplicación los principios del derecho penal a las sanciones administrativas por lo que argumenta que en caso de aplicarse sanción, ésta sea un llamado de atención (fs. 217/218vta.).

1.13.- En los subpuntos V.I.I. y V.I.2., la defensa hace referencia a la inexistencia de obtención de beneficios y falta de perjuicios a terceros, destacando el carácter formal de las infracciones imputadas (fs. 219/219vta.).

1.14.- Finalmente, en el subpunto V.I.3. reitera la petición de que se aplique un llamado de atención argumentando la concurrencia de factores de atenuación del RD, a saber: (i) demostración clara del funcionamiento adecuado de los controles internos; (ii) detección e información al BCRA por parte del sumariado del incumplimiento y subsanación inmediata del mismo.

1.15.- Prueba.

1.15.1.- Documental Acompañada.



Anexo I: Copia de carta poder (fs. 222/223).

Anexo II: Publicación en el Boletín Oficial de la Nación del 1 de octubre de 2019 (fs. 224).

1.15.2.- Informativa:

Se libre oficio a la Inspección General de Justicia a fin de que informe los trámites de cambio de sede social ingresados e inscriptos por Bytelime S.A.S. y acompañe copia de estos.

1.16.- En el punto VIII del descargo plantea la Reserva del Caso Federal (fs. 220vta.).

2.- A fs. 225/242vta se presenta el señor Mariano Rovelli, apoderado de los señores Nicolás D'Onofrio, Martín León Nagelberg y Federico Goldberg y en su representación formula descargo.

2.1.- En primer lugar, los sumariados adhieren -en lo pertinente- a la defensa y pruebas presentadas por Bytelime SAS (punto IV.1., fs. 229).

2.2.- Sin perjuicio de la adhesión mencionada, en el punto IV.2.1. del descargo, lo sumariados efectúan consideraciones preliminares indicando que el BCRA no ha efectuado alegación particular de ningún tipo de responsabilidad. Argumentan que las imputaciones tienen como único fundamento la circunstancia de haberse desempeñado como Director Titular (el señor D'Onofrio), Director suplente (el señor Nagelberg) y Responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen Informativo (el señor Goldberg).

Aducen que no se ha registrado imputación individual, concreta y específica en la persona de los sumariados ni acreditado un accionar doloso o culposo respecto de los cargos, por lo que deben desestimarse (fs. 229/229vta.).

2.3.- Bajo el punto IV.2.2., manifiestan que deben ponderarse los derechos y garantías constitucionales del debido proceso y la defensa en juicio, la vigencia del principio de inocencia y la exigencia de culpabilidad como presupuesto de toda sanción penal. Señalan que en el caso el BCRA ha prescindido de toda imputación específica y con base en hechos concretos (fs. 233).

2.4.- Seguidamente, en el apartado IV.2.3., la defensa plantea la nulidad de la resolución, sostiene que el BCRA no desplegó una actividad enderezada a probar la responsabilidad de los sumariados, ya que consideró que la sola existencia de los supuestos hechos en infracción, era suficiente para sustentar una imputación contra ellos, habiendo sido imputados por el sólo hecho de los cargos que ocupaban. Indica que la resolución fue dictada en flagrante violación al principio de inocencia, lo cual derivó en una transgresión a la garantía del debido proceso por afectación del derecho de defensa de los sumariados. Agrega que admitir la responsabilidad solidaria por el solo hecho de ocupar un cargo en Bytelime SAS, resultaría una solución abusiva dado que prescindiría de aspectos esenciales a la hora de examinar la responsabilidad del Directorio particularmente en lo que respecta al señor D'Onofrio. Enfatiza la necesidad de que medie un factor subjetivo para endilgar responsabilidad (fs. 233/235).

2.5.- En el punto IV.2.5. los sumariados aducen que la legislación societaria de fondo resulta obligada a la hora de analizar la responsabilidad de los mismos. Señalan que bajo dicho ordenamiento la atribución de responsabilidad por hechos de terceros no es automática, sino que resulta necesario la existencia de un factor subjetivo como antecedente necesario para evaluarla. Indican que la extensión de responsabilidad a un director o funcionario por el solo hecho de ocupar un cargo presupondría una responsabilidad sobre la base de un elemento objetivo, lo cual es ajeno al ordenamiento societario vigente (fs. 235vta.).

Esgrimen que el régimen de responsabilidad de los sumariados regulado por la LGS, abarca toda actuación de los directores que ocasione perjuicio a un accionista o tercero, sea éste de ámbito público o privado e indican que, no se advierte que el BCRA haya efectuado mérito alguno sobre la culpa o dolo en que pudieran haber incurrido los sumariados (fs. 236/236vta.).

2.6.- Seguidamente (IV.2.6.- fs. 237-) la defensa resalta el obrar de los sumariados indicando que resulta suficiente lo señalado para desestimar los cargos puesto que el factor de atribución objetivo en el que intenta sustentarse la Resolución deviene inhábil para formular imputación. Afirma que la conducta de los sumariados ha superado cualquier estándar de diligencia exigible.

Remite a la defensa de la entidad e indica que no solo los señores D'Onofrio y Nagelberg comparecieron el mismo día en que fueron citados ante las oficinas del BCRA a dar explicaciones y aclaraciones pertinentes, sino que también a los pocos días de dictarse el Memorándum se respondieron todos los requerimientos y observaciones formulados. Cita lo indicado a fs. 5 por la inspección haciendo alusión a la afirmación referente a la subsanación de los incumplimientos (fs. 237vta).

2.7.- En referencia a la situación del Sr. D'Onofrio, la defensa señala (punto IV.2.6.1.) que se lo imputó por el solo hecho de ocupar el cargo de Director y Administrador Titular de Bytelime SAS, calificando dicha imputación de improcedente. Puntualiza que la resolución se apresura al imputarlo por la totalidad de los cargos, sin reparar que no es responsable del cumplimiento de las obligaciones emanadas del RI OPCAM y el ROC y, por tanto, no resulta directamente responsable por su eventual y pretense incumplimiento. Agrega que el nombrado causó que la sociedad procediera a los ajustes necesarios para adecuar su conducta a lo previsto por el Organismo, conforme se desprende de lo predicado por el BCRA a fs. 5 (fs. 238/238vta.).

2.8.- En torno a la situación del Sr. Goldberg, indica que la imputación contra él (Cargo 3) obedece a factores objetivos consistentes en la mera ocupación y desempeño del cargo de Responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen Informativo. Señala que se evidenció el cumplimiento diligente de sus obligaciones puesto que se dio respuesta al memorando respondiendo todos y cada uno de los requerimientos formulados por el BCRA, detallando medidas adoptadas para cada caso en particular y dando cuenta de la íntegra regularización y adecuación de las cuestiones observadas por la SEFYC (fs. 239).

2.9.- Bajo el punto IV.2.6.3. la defensa efectúa consideraciones respecto de la situación del Sr. Nagelberg. Niega la responsabilidad del nombrado en el Cargo 2, por haber respondido negativamente la consulta respecto de la mudanza de Bytelime SAS (ver Acta de fecha 26.09.2019 -fs. 16/17-) aduce que ello no pudo ser interpretado como una asunción temporal del cargo de director titular de la Entidad y, sostiene que siempre cooperó con el BCRA y su personal. Agrega que no se le puede endilgar responsabilidad por el mero hecho de no recordar el domicilio exacto al cual se mudaría la entidad, máxime cuando el mismo día en que el señor Nagelberg fuera contactado telefónicamente por personal del BCRA, acudió personalmente a brindar las aclaraciones pertinentes. (fs. 239vta.).

Afirma que la LGS es clara en cuanto prevé que el suplente posee una vocación en expectativa a ejercer la titularidad, la cual se materializará únicamente en el caso que se produzca una imposibilidad transitoria o permanente del titular para ejercer su cargo. Nada de ello aconteció en las actuaciones por lo que sostiene que carece de sentido lo aseverado en la Resolución (fs. 241).

2.10.- Bajo el punto IV.3. de manera subsidiaria la defensa solicita que, en el caso de imponerse sanciones, sean las menores del ordenamiento. Agrega que para el hipotético caso que se considere la calificación de gravedad Muy Alta, se exceptúe la medida de inhabilitación de los señores D'Onofrio y Nagelberg por no guardar dicha sanción relación de proporcionalidad alguna respecto a la pretensa infracción (fs. 242).

2.11.- En cuanto a la prueba que hace a su derecho, los sumariados ofrecen la siguiente (punto V -fs. 242vta.).

2.11.1.- Documental: Cartas Poder (fs. 244/249)

2.12.- Finalmente, bajo el punto VI. la defensa efectúa la Reserva del Caso Federal (fs. 242vta.).

3.- Producción de la Prueba

3.1.- El 07/09/2021 se cursó solicitud de información a la Dirección General de Habilitaciones y Permisos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (comunicación agc@buenosaires.gob.ar -fs. 277).

En la respuesta dada por la Dirección General de Habilitaciones y Permisos (fs. 278/280), la Subgerencia Operativa de Coordinación Administrativa y Asistencia Penal informa que "...a nombre de BYTELIME S.A.S, no se registran datos de inicio de trámite alguno ante esta Dirección General de Habilitaciones y Permisos..." (fs. 279).

3.2.- El 09/03/2022 se cursó la respuesta del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos Inspección General de Justicia (fs. 302/331). Al respecto según surge del Documento de Certificación el cambio de sede de BYTELIME S.A.S. en la IGJ se produjo el 16.10.2019 (fs. 313).

4.- Presentación del Alegato.

Con fecha 23.03.2022, se presenta Mariano Rovelli, en carácter de letrado apoderado de Bytelime S.A.S. y los señores Nicolás D'Onofrio, Martín León Nagelberg y Federico Goldberg y formula alegato.

4.1.- En su presentación relata los hechos previos a la apertura sumarial, hace referencia a la propuesta de apertura sumarial y a la Resolución y, reitera algunos conceptos formulados oportunamente en los descargos presentados por Bytelime S.A.S. y los señores D'Onofrio y Golberg (fs. 336vta./346vta.).

4.2.- Seguidamente, efectúa un relato de lo actuado y de los probanzas arrojadas a las actuaciones.

Respecto de Cargo 1) señala que el proceso de mudanza de las oficinas de Bytelime ha quedado probado por las diferentes actuaciones que constan en los antecedentes de este sumario, sino que encontraron sustento en los Contratos de Comodato aportados oportunamente.

Indica que refuerza dichos argumentos la constancia de publicación en el Boletín Oficial de la Nación, con fecha 1 de octubre de 2019, a través de la cual se publicó el cambio de sede social.

Agrega que en la respuesta al oficio cursado a la Inspección General de Justicia (fs. 302/331) se observa el actuar diligente de los sumariados en registrar ante dicha entidad con fecha 16.10.2019, el acta societaria en la que consta la modificación del Estatuto con relación al cambio de domicilio de su sede social al sito en la calle Charcas.

Afirma que junto con la información que surge de fs. 95 quedó demostrado que los sumariados tuvieron intención de cumplir con las obligaciones a su cargo frente a las que se atribuye al Cargo 2 dentro del plazo establecido para actualizar y modificar la información (conf. art. 2.3. del T.O. Operadores de Cambio).

A continuación, hace referencia a la irrelevancia de lo obtenido como medida para mejor proveer señalando que la respuesta al oficio a la Dirección de Habilitación y Permisos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires resultó carente de fundamento e irrelevante para demostrar el postulado esgrimido en el sumario.

En cuanto al Cargo 2), indica que en línea con el punto anterior no se advierte prueba tendiente a revertir los argumentos vertidos en los descargos y agrega que, había una necesidad legal (conf. art. 9.4.1. del RD) de acreditar concretamente la obstrucción a las tareas de supervisión de este BCRA y que en el expediente no existió constancia alguna que diera cuenta de ello.

En orden a la imputación efectuada bajo el Cargo 3), resalta su insignificancia y mero carácter formalista argumentando que el mismo fue subsanado con celeridad manifiesta por Bytelime.

4.3.- En orden a la responsabilidad de las personas humanas, aduce que no se advierte acreditación de un factor de atribución de responsabilidad subjetiva sobre estas y sostiene que no se efectuó evaluación personal y diferenciada de los representantes de Bytelime. Rechaza cualquier hipotética responsabilidad solidaria y reitera las consideraciones efectuadas en los descargos respecto de que jamás se demostró un



accionar doloso o culposo.

Concluye señalando que las personas humanas resultan ajenas a la operatoria cuestionada por este Banco Central y plantea la falta de procedencia de las imputaciones en su contra (fs. 349).

4.4.- Bajo el acápite III.6., la defensa concluye reiterando que ninguna de las personas sumariadas incumplió las obligaciones imputadas bajo los cargos. Indica que no se probó el dolo o la culpa resultando improcedente los reproches y, agrega que las supuestas conductas que motivaron la instrucción no tuvieron como consecuencia daño o perjuicio alguno contra el BCRA o contra terceros, no afectándose el bien jurídico protegido y perdiéndose de vista el principio de lesividad regente en la materia.

Reitera argumentos de los descargos en cuanto a haberse subsanado cualquier error involuntario advertido y, solicita que para el hipotético caso de que se resolviera la validez de los cargos se aplique un Llamado de Atención (fs. 350/350vta.).

5.- Planteo de eventual inaplicabilidad de la Comunicación "A" 7584" (fs. 355/363)

Con fecha 1 de septiembre de 2022, se presente Mariano Rovelli, en carácter de apoderado de Bytelime S.A.S. y los señores Nicolás D'Onofrio, Martín León Nagelberg y Federico Golberg y planteo la eventual inaplicabilidad de la Comunicación "A" 7584 respecto del presente sumario financiero.

Al respecto enfatiza sobre plantea la improcedencia de la resolución del presente sumario tomando en consideración las exigencias mínimas de capital dispuestas para entidades cambiarias en la Comunicación "A" 7584 de este BCRA.

En tal sentido sostiene que el presente sumario se encuentra en condiciones de dictado de la resolución final por parte del Sr. Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias desde el citado 23/03/2022, es decir, desde hace más de cinco meses.

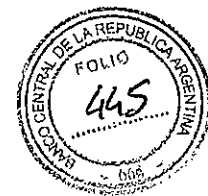
Indica que, en la normativa vigente durante toda la tramitación del Sumario, la multa a imponerse nunca podría superar el 80% de la RPC exigida para las casas de cambio, que hasta la fecha ascendía a \$ 10.000.000, es decir, no podría exceder de los \$ 8.000.000. de conformidad a lo establecido en la Sección 3 de las Normas sobre Operadores de Cambio del BCRA.

Especifica que la Comunicación "A" 7584 dispuso que la RPC mínima exigida será de \$70.000.000 para las agencias de cambio como BYTELIME; que el cronograma de incrementos parciales establecido es: "(i) Del 01/11/22 al 30/06/23: las agencias de cambio deberán observar una RPC mínima de \$25.000.000... (ii) Del 01/07/23 al 30/06/24: las agencias de cambio deberán observar una RPC mínima de \$45.000.000..."

Manifiesta también la improcedencia e inconstitucionalidad de la aplicación de la Comunicación al presente sumario por manifiesta afectación de garantías y derechos constitucionales. En tal sentido entiende que ello resultaría manifiestamente arbitrario y violatorio de las garantías de legalidad (CN 18), igualdad (CN 16) y debido proceso (CN 18), del derecho de propiedad (CN 17), así como del principio de irretroactividad de la ley.

Alude a que la vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales.

Agrega también fundamentos el derecho penal y en general expone una serie de principios que derivan de dicha materia y alude a los principios de razonabilidad proporcionalidad y además de adicionar conceptos que giran alrededor de las cuestiones precedentemente esgrimidas solicita que de imponer una sanción tomando en consideración la comunicación aludida.



5.1.- Para finalizar efectúa Reserva del Caso Federal.

B. Análisis de los argumentos defensivos.

1.- Previo a efectuarse el tratamiento de las defensas presentadas corresponde señalar que es doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que los jueces no están obligados a ponderar uno por uno exhaustivamente todos los argumentos y pruebas ofrecidos en un proceso, sino aquello que estimen conducentes para basar sus conclusiones. Pueden además omitir el tratamiento de cuestiones propuestas como también el análisis de invocaciones que no sean decisivas (Conf. CSJN, Fallos: 258:304, 262:222, 265:301, 272:225, 278:271, 291:390, 287:140, 301:970, entre otros).

Esta doctrina ha sido receptada por la Cámara Contencioso Administrativa Federal al intervenir en los recursos directos interpuestos contra actos resolutorios como el presente, citándose como ejemplo: causa 74.182/2014 "Agencia de Cambio Gómez SRL y Otros c/Banco Central de la República Argentina s/Entidades Financieras s/Entidades Financieras – Ley 21526 – Art. 42"; causa 74.286/2014 "Gilaberte Claudio Fernando c/ Banco Central de la República Argentina s/ Entidades Financieras – Ley 21526 – Art. 42", sentencia del 11.10.16, Sala III; causa 28.998/2014 "Alhec Tours SA Cambio Bolsa y Turismo y otros c/ Banco Central de la República Argentina s/Entidades Financieras – Ley 21526 – Art. 42", sentencia del 05.11.19, Sala II; causa 28.998/2014 "Banco del Chubut SA y Otros c/Banco Central de la República Argentina s/Entidades Financieras Ley 21526 – Art. 41", sentencia del 12.09.2019, Sala III.

1.1. - Respecto de los planteos defensivos esgrimidos por la defensa de Bytelime S.A.S., en primer lugar, corresponde el tratamiento de aquellos que invocan la nulidad de la Resolución de Apertura Sumarial RESOL-2020-95-E-GDEBCRA-SEFYC#BCRA (fs. 146/147), toda vez que de proceder los mismos devendría abstracto el tratamiento de los restantes cuestionamientos.

1.1.1.- Concretamente, respecto de la nulidad impetrada argumentando error de tipificación de los cargos y afectación del principio de legalidad -desarrollado en el punto 1.6 del Acápito A)- debe señalarse que la circunstancia de que la defensa no comparta el encuadramiento en el régimen disciplinario de las infracciones que el área preventora efectuó, en modo alguno puede afectar la validez de la Resolución de Apertura Sumarial N° 95/2020 (fs. 146/147)- ya que, los agravios esgrimidos, cuyo tratamiento se efectúa infra, solo implican divergencias o cuestionamientos hacia los criterios de esta autoridad que ameritan su análisis, pero en modo alguno constituyen vicios esenciales que afecten la validez del acto administrativo atacado en los términos de los incisos b) y e) del art. 7, de la Ley de Procedimientos Administrativos N° 19.549.

La Jurisprudencia tiene dicho que: "...la operación de criticar es muy distinta a la de disentir. La crítica debe significar un ataque directo y pertinente a la fundamentación de la decisión que se objeta, con miras a demostrar los errores jurídicos y fácticos que aquella pudiera contener; mientras que, disentir implica meramente exponer que no se está de acuerdo con lo resuelto..." (Banco Comafi SA y otros c/Banco Central de la República Argentina s/Entidades Financieras- LEY 21526 - ART 41), Sala III, fallo del 19.08.2020).

Por otra parte, es importante destacar que este Banco Central goza de un margen de discrecionalidad en cuanto a los parámetros de apreciación y las escalas previstas en el Régimen Disciplinario. En ese sentido, se ha decidido que: "...Precisamente, en el ejercicio de la potestad sancionatoria ha de reconocerse al órgano competente un razonable margen de apreciación en la graduación de la pena a imponer... En tal orden de ideas, se debe insistir en que la apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de las sanciones pertenecen al ámbito de las facultades discrecionales de la Administración, en cuyo ejercicio éste no debe ser sustituido por los jueces a quienes solo les cabe revisarlas en caso de irrazonabilidad o arbitrariedad manifiesta (CSJN, doctrina de Fallos: 303:1029; 304:1033; 306:1792; 307:1282)" (CNACAF Sala III, Expte. 48601/2015, autos: Eves SA y otros c/ Banco Central de la República Argentina s/Entidades Financieras - Ley 21.526 – Art. 42, fallo del 15.12.2015).

Lo expuesto es consistente con lo sostenido respecto de que: "La graduación y determinación de las



sanciones es atribución primaria de la autoridad administrativa [...] Sobre esto último, tiene dicho la Sala que no afecta per se la legitimidad del obrar del BCRA la circunstancia de que, para resolver sumarios como el de autos, se cuenta con disposiciones internas, no vinculantes, que contengan escalas, con máximos y mínimos, indicativas de márgenes de ponderación semejantes para las distintas hipótesis, como un marco de referencia, al tiempo de tener que decidir sobre la imposición de sanciones" Estevez, Miguel Angel c/ BCRA - Resol. 526/15 - Expte. 100.159/11 - Sum. Fin. 1376 - CNACAF (Sala IV) - 16/02/2017.

No debe soslayarse que, con el dictado del resolutorio se inició un procedimiento reglado cuyo objeto es determinar si, aquellas conductas que "a priori" lucen como irregulares implicaron efectivamente las conductas que se imputan bajo los tres cargos.

En efecto, no se advierte agravio alguno siendo que el acto administrativo atacado no resuelve sobre el objeto sumarial, sino que abre un proceso mediante el cual se tiende a esclarecer los hechos y eventualmente las responsabilidades correspondientes, y las personas involucradas tienen oportunidad de compulsar las actuaciones, brindar las explicaciones que consideran pertinentes y ofrecer pruebas. Es así que, la resolución que se dicte requiere de un nivel de análisis y valoración superior al que es exigible en instancias previas, e incluso al momento de formular las imputaciones.

En tal sentido, no puede dejar de considerarse que las disposiciones legales en juego expresamente establecen el derecho de los sumariados de recurrir las decisiones adoptadas por este Ente Rector como consecuencia de la sustanciación de sumarios como el presente, pudiendo acceder a la instancia judicial, en los supuestos previstos por la ley, mediante recurso directo (conf. artículo 42 de la Ley N° 21.526).

Todo ello en orden al debido derecho de defensa en juicio que consagra la Constitución Nacional el que fue garantizado en la tramitación del presente satisfaciendo los requisitos procesales correspondientes – tomar vista de los actuados, presentar descargo y acercar las pruebas-, habiendo los sumariados hecho uso de sus derechos.

Respecto de las manifestaciones que reclaman la naturaleza penal de las sanciones impuestas por la Administración y la aplicación de los principios generales y normas del derecho penal común, no merecen favorable acogida, debiendo tenerse presente lo señalado por la jurisprudencia del fuero contencioso administrativo en cuanto a que "...si bien conceptualmente la responsabilidad administrativa y la responsabilidad penal pueden ser reconducidas a principios comunes al ejercicio de toda potestad sancionatoria, la aplicación de sanciones por parte del Banco Central de la República Argentina no constituye ejercicio de la jurisdicción criminal propiamente dicha (Fallos 303:1776; 305:2130 y sus citas). Tal como se ha expresado, y como regla, no corresponde la aplicación indiscriminada de los principios del derecho penal al derecho administrativo sancionador, pues el primero parte de la premisa de la mínima intervención estatal dirigida exclusivamente a la represión de aquellas conductas de los particulares que merecen el máximo reproche legal, mientras que el segundo constituye el respaldo efectivo de la intervención estatal en la mayoría de los ámbitos sujetos a regulación administrativa y el medio necesario para asegurar su cumplimiento..." (Global Exchange S.A. y otros c/ BCRA – Resol. 234/18 – Expte. 100.489/12 – Sum. Fin. 1397, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V – 09/03/2021).

Es preciso destacar que este BCRA tiene a su cargo la aplicación de la Ley 21.526, con todas las facultades que ella y su Carta Orgánica (Ley 24144 y modificatorias), le acuerdan y podrá dictar las normas reglamentarias que fueren menester para su cumplimiento. En consonancia con lo establecido, tanto debido a lo establecido en la normativa citada, resulta que el BCRA se encuentra facultado para dictar normas en materia financiera y cambiaria.

En igual sentido, se ha sostenido que "Las infracciones a las normas bancarias no revisten naturaleza penal (...) pues en materia de control bancario la Corte Suprema, por un lado, ha sostenido que 'la actividad bancaria tiene una naturaleza peculiar que la diferencia de otras de carácter comercial y se caracteriza especialmente por la necesidad de ajustarse a las disposiciones y al control del Banco Central', lo cual

Implica el sometimiento a un régimen jurídico que establece un margen de actuación que faculta al ente rector a dictar normas que aseguren el mantenimiento de un adecuado grado de solvencia y liquidez de los intermediarios financieros y a establecer obligaciones a las que deberán sujetarse en relación a aspectos vinculados con su funcionamiento (Fallos: 275:265; 328:2504; 333:2065, entre otros), y, por otro lado, ha puesto de relieve que las sanciones que el Banco Central aplica de acuerdo con la ley de bancos tienen carácter disciplinario y no participan de la naturaleza de las medidas represivas del Código Penal...” (Banco Hipotecario S.A. y otros c/ BCRA – Resol. 685/14 – Expte. 100.229/10 – Sum. Fin.

1.1.2.- Tampoco resulta relevante que las personas humanas hayan obrado con dolo o culpa, argumento desarrollado en el subpunto 1.7, Punto A), debiéndose poner de resalto que en el mecanismo de las contravenciones, faltas o infracciones -como parte del régimen de policía -se prevé que la sola configuración de un hecho por parte de un agente provoca eventualmente la aplicación de una sanción. Basta que se cometa la conducta infraccional para disparar las consecuencias, en este caso, la tramitación del sumario previo y, la aplicación de la correspondiente sanción.

De este modo la ausencia de intencionalidad en la conducta de los involucrados no los dispensa de la infracción imputada, precisamente porque se trata de infracciones de tipo formal, de manera que, no deviene determinante o conducente indagar si la intencionalidad de los sumariados estaba encaminada a incumplir la obligación que constituye el antecedente de la medida toda vez que, basta para probar la responsabilidad el haber omitido satisfacer el deber exigido, por negligente o imprudente conducta activa, u la omisión de adoptar las diligentes medidas que hubieran evitado la producción del resultado reprochado.

Sobre el particular se tiene dicho que: “...en lo que respecta a la responsabilidad adjudicada, debe advertirse que la sola circunstancia de que las personas sumariadas no hubieran intervenido material y directamente en la realización de los hechos que configuraron las infracciones, así como el hecho de no haber tenido dolo ni causado perjuicio real alguno, no son motivos que impidan sancionarlas, pues ello también tiene lugar frente al supuesto de haberse omitido una conducta oportuna, o habérsela realizado en forma insuficiente” (“Banco Piano S.A. y otros c/BCRA -Resol. 615/18 – Expte. 100.265/16 – Sum. Fin. 1510, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV – 17/12/2019).

En ese sentido, la conducta debe ser calificada en función de la actividad obrada por estos, aun cuando los sujetos no hayan actuado directamente en los hechos investigados, pues es función de cualquier integrante del órgano de administración la de controlar la calidad de la gestión empresarial, ello en función de los parámetros que rigen en la Ley General de Sociedades, como se ampliará más adelante.

El hecho de que los sumariados hayan desempeñado funciones en una entidad en la se desarrollaron operatorias irregulares los hace responsable en la medida en que no acrediten que tales situaciones le resultaban ajenas o que se había opuesto documentalmente a su realización, o que demuestren la existencia de alguna circunstancia exculpatoria válida.

1.1.3.- Estrechamente ligado a lo anterior y en sentido adverso a los argumentos de la nulidad invocados por la defensa de la entidad, desarrollados en los sub puntos 1.8 del punto A), no se trata de imputar a las personas por el solo hecho del cargo que ocupaban o por la sola existencia de los hechos en infracción, sino por haber declinado u omitido ejercer las facultades que les competían en cuanto a la conducción y control del accionar de la sociedad.

Es así como, adquieren relevancia las funciones directivas asumidas por los encartados, ya que gozan de funciones específicas y capacidad de decisión u objeción, entendiéndose que participaron a través de sus conductas indebidas (por acción u omisión), en las transgresiones normativas aplicables subexamen, ocasionando a su vez la atribución de responsabilidad a la persona jurídica y, además, mereciendo reproches en virtud de haberse desempeñado incorrectamente en sus cargos.

El ordenamiento legal que regula la actividad bancaria, financiera y cambiaria debe comprenderse e interpretarse desde la óptica de la tutela del equilibrio funcional del sistema, que tiene sus propias reglas de juego a las cuales deben ajustarse todos aquellos que actúen en el mismo, lo que implica la asimilación de

las consecuencias de la falta de acatamiento de tales reglas. Es por ello por lo que, como se ha señalado, los máximos responsables de una entidad dedicada a esas actividades, al asumir sus funciones en la misma, también adquirieron las responsabilidades en el orden administrativo y disciplinario inherentes al cumplimiento de ellas, con sujeción a las regulaciones dictadas por el BCRA en ejercicio del poder de policía de la actividad en cuestión. Dicha responsabilidad es la que trae aparejada las consecuencias previstas en el art. 41 de la ley de Entidades Financieras N° 21.526.

De acuerdo a ello es que procede desestimar la responsabilidad subjetiva reclamada por la defensa para atribuir responsabilidad, debiéndose señalar lo dicho por la jurisprudencia en cuanto a que: "...la punibilidad por las irregularidades en cuestión, frente a su carácter técnico administrativo, surge de la contrariedad objetiva de la regulación y el daño potencial que de ella se derive, motivo por el cual tanto la existencia de dolo como el resultado, son indiferentes (conf. Sala III, in re Pérez Álvarez, Mario A. c/Resol. 402/83 BCRA", 04/07/86; Sala IV, "Ruiz Antonio ...", "Romero Díaz José Ignacio..." y "Sanzeri...", cit.; entre otros" Cámara Contencioso Administrativo Federal – Sala IV, 100.971/07 Sum Fin 1231) "Alhec Tours SA Cambio Bolsa y Turismo y Otros c/BCRA-Resol 150/13 (Ex 100.971/07 Sum Fin 1231)

Tal como se desarrollará infra (subpunto 2.3., Punto B y Considerando III) la responsabilidad que se imputa se encuentra ínsita en la naturaleza de las funciones que ejercían los nombrados y tiene sustento normativo en lo establecido por la propia Ley General de sociedades N° 19.550 para quienes desempeñen el cargo de directores titulares (arts. 59°, 266°, 274° y cc.).

Lo expuesto, no implica prescindir de las garantías y principios fundamentales que rigen cualquier procedimiento sumarial, pero bajo las formas propias de éste.

En efecto, no se observa violentada la garantía del debido proceso adjetivo siendo que al momento de instruirse el presente sumario en los términos del artículo 41 de la Ley N° 21.526, se inició un procedimiento reglado, con audiencia de los administrados en cumplimiento de la manda legal que prevé la aplicación de sanciones a quienes sean responsables de las infracciones a la Ley de Entidades Financieras y sus normas reglamentarias.

La jurisprudencia, citando a Eduardo A. Barreira Delfino, ("Ley de Entidades Financieras" ABA 1993), ha señalado que: "...previo sumario que se instruirá con audiencia de los imputados..." La ley "...persigue posibilitar a quien resulta imputado, el pleno ejercicio de su derecho de defensa dentro del denominado 'debido proceso adjetivo' que consiste y resguarda el derecho a: ser oído y formular descargos, ofrecer y producir pruebas, obtener una decisión fundada".

Y como queda demostrado, lejos de vulnerar los derechos de los involucrados sino en resguardo de ellos, los sumariados no se han visto impedidos de ejercer su derecho de defensa, dado que han presentado descargos, tomado vista de las actuaciones y ofrecido la prueba que hace a su derecho.

De manera que, durante la sustanciación del presente trámite, no se ha vulnerado el principio de legalidad ni se ha prescindido de las garantías constitucionales que les asiste a los sumariados, no obstante haber tramitado las actuaciones bajo las formas propias del derecho administrativo y la especialidad de la materia financiera que nos convoca.

De lo expuesto, cabe concluir que, el debido derecho de defensa en juicio que consagra nuestra Constitución Nacional fue garantizado durante la tramitación del presente satisfaciendo los requisitos procesales correspondientes, por lo que procede el rechazo de la nulidad impetrada.

1.2.- Que, en segundo lugar, procede el tratamiento de los argumentos defensivos que hacen a la cuestión de fondo en relación con cada uno de los cargos imputados.

1.2.1.- Respecto de los hechos que integran el Cargo 1 y en respuesta a las consideraciones defensivas desarrolladas en el punto A), subpunto 1.3., se destaca que, la imputación de esta infracción encontró debido sustento en las circunstancias advertidas por los funcionarios de la Gerencia de Supervisión de

Entidades No Financieras, que se presentaron, con fecha 26.09.2019, en el domicilio declarado por la entidad en el Registro de Operadores de Cambio (ROC), sito en la calle Ugarteche, los efectos de iniciar una verificación Off Site en la entidad.

Los mencionados funcionarios constataron que en el citado domicilio funcionaba un centro estético, siendo desconocidas las denominaciones Bytelime, Tienda Dólar y las identificaciones Nicolás D'Onofrio y Martín Nagelberg por parte de la persona que los atendió conforme se da cuenta en el Acta labrada con fecha 26.09.2019 (fs. 16/17).

Por otro lado, la imputación también se sustentó en las inconsistencias en las respuestas brindadas ese mismo día por el Sr. Martín León Nagelberg a los mencionados funcionarios, tras haber sido contactado telefónicamente para brindar las explicaciones pertinentes. Cabe recordar que el nombrado refirió que "... se habían mudado..." pero consultado sobre el nuevo domicilio respondió que "...no lo recordaba..." (fs. 16/17).

En cuanto a los contratos entregados a los funcionarios de la inspección por los señores D'Onofrio y Nagelberg como evidencia del proceso de mudanza (fs. 124/125), contrariamente al compromiso por ellos asumido -consistente en acompañar constancias notariales que acrediten el cambio de domicilio- se observa que los mutuos no poseen fecha cierta por lo que no resultan por sí solos concluyentes para acreditar los extremos que invocan los nombrados.

Asimismo, la información obtenida como consecuencia de la "medida para mejor proveer", ordenada en el Punto 4) de la parte resolutoria del Auto de Apertura a Prueba dictado en las presentes actuaciones (fs. 259/261) no arroja demasiada luz a los hechos mencionados por cuanto la Agencia Gubernamental de Control de la Dirección General de Habilitaciones y Permisos de la ciudad, perteneciente al Ministerio de Justicia y Seguridad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, informó no registrar datos de inicio de trámite de habilitación como local comercial en el domicilio sito en la calle Ugarteche 3178 Piso 2º "A" (ver IF-2021-27522284-GCABA-AGC, fs. 279).

Es decir que, de todas las circunstancias mencionadas hasta aquí, válidamente puede inferirse que existieron suficientes indicios para sostener que Bytelime S.A.S., efectivamente, como se indicara en el Informe de Cargos, no habría funcionado en el domicilio que declaró ante el ROC o no habría declarado el cambio de domicilio, constituyendo dicha conducta en una infracción pasible de un sumario financiero consistente en una falencia en la declaración de información no cumplimiento en tiempo y forma la norma referida precedentemente.

Sin embargo, conforme surge de las constancias remitidas por la Inspección General de Justicia a este Banco Central con fecha 10.03.2022, (ver correo y nota agregados a fs. 301/331) en cumplimiento de lo ordenado en el punto 3) de la parte resolutoria del auto de apertura a prueba (fs. 259/260), surge que:

(i) La sede social de la entidad se encontraba en la calle Ugarteche ³¹⁷⁸~~3171~~ (ver fs. 305), domicilio coincidente con el declarado por la entidad ante el Registro de Operadores de Cambio (ver capítulo II. Disposiciones Transitorias, punto 1. Sede, del Instrumento Constitutivo de Bytelime SAS fechado e inscripto en la IGJ el 07.12.2017 -fs. 304/306-). AB

(ii) De la copia de la Escritura N° 20 del 15.03.2019 (fs. 310/312), correspondiente a la Reforma de Estatuto de Bytelime SAS inscripta -en la IGJ- en el registro de SAS el 09.04.2019 (fs. 308), se desprende que la sede social, a la fecha mencionada, se encontraba en la en la calle Ugarteche 3178 (fs. 310), y

(iii) De la copia de la Escritura N° 23 del 24.09.2019, se observa que por Acta de Asamblea Extraordinaria de Socios número 6, se resolvió cambiar la sede social de la calle Ugarteche 3178 a la calle Charcas 2920, piso 1 (fs. 315/315vta.) habiéndose inscripto en la IGJ el 16.10.2019.

(iv) De la copia de la Escritura N° 73 del 26.12.2019, mediante la cual se declara que la sociedad resolvió designar nuevo director suplente y se solicita a la IGJ su inscripción se observa que se menciona como

sede social de la entidad el domicilio sito en la calle Charcas 2920, piso 1º, Dpto. B de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (fs. 318/319).

De manera que, considerando la documentación descripta precedentemente, en particular la mencionada en el apartado (iii) y, que la misma resulta consistente con los dichos de la defensa, es posible inferir que (i) ciertamente a la fecha en que los funcionarios de la Gerencia de Supervisión de Entidades No Financieras se presentaron en el domicilio declarado por Bytelime SAS, sito en la calle Ugarteche (26.09.2019) la mencionada agencia de cambio ya no funcionaba allí y se encontraba en proceso de mudanza, la cual fue materializada el día 16 de octubre de 2019 (fs. 313), momento en que se inscribió el cambio de domicilio de la sede social en la Inspección General de Justicia quedando establecido el mismo en la calle Charcas.

Por otra parte, deviene admisible el planteo defensivo mediante el cual se indica que Bytelime S.A.S. disponía de 15 días hábiles para actualizar el domicilio denunciado en el ROC, por aplicación del punto 2.3. del T.O. de Operadores de Cambio.

Efectivamente, la norma mencionada establece que: “Informaciones posteriores. Toda modificación registrada a la información requerida en esta sección deberá informarse a la SEFYC dentro de los 15 días hábiles de producido a través del aplicativo correspondiente”.

Por tal razón, se señala que la entidad sumariada se encontraba en término para actualizar la información relativa al cambio de domicilio ante el Registro de Operadores de Cambio de este Banco Central de la República Argentina, no existiendo, en consecuencia, elementos de sustento para sostener la infracción imputada.

Como conclusión de lo expuesto, esta instancia entiende que, si bien se advirtieron ciertas inconsistencias entre los planteos defensivos y los hechos verificados por los funcionarios del área preventora de este Banco Central producto de las desprolijidades cometidas por la entidad y que, tales circunstancias motivaron la iniciación del presente sumario; en atención a la documentación remitida por la Inspección General de Justicia en sustento de los argumentos expuestos en la defensa y, como consecuencia de las medidas probatorias ordenadas oportunamente, en esta etapa del trámite no ese advierten elementos suficientes que justifiquen mantener la imputación bajo análisis, por lo que, corresponderá absolver Bytelime S.A.S. -Agencia de Cambio- y a las personas humanas de los hechos que integran el Cargo 1.

1.2.2.- Que, con relación a la imputación de los hechos que integran el Cargo 2 “Obstaculizar el procedimiento de inspección”, es menester destacar que dicha infracción fue imputada a la entidad como consecuencia de la conducta infraccional que integra el Cargo 1.

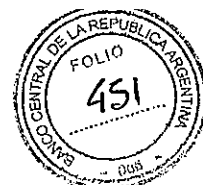
En efecto, así lo sostuvo el área técnica al indicar que: “...Dichas tareas de fiscalización se vieron obstaculizadas por la entidad al haber declarado un domicilio falso en el registro de operadores de cambio...” (ver información y documentación complementaria, e-mail de fecha 06.05.2020 -fs. 132, apartado a)-).

De manera que, en atención a las consideraciones expresadas en el precedente subpunto 1.2.1. no puede sostenerse válidamente que los funcionarios de la entidad impidieron la realización de la verificación en el domicilio de la calle Ugarteche 3178 cuando en realidad se encontraban en proceso de cambio de sede social, todo lo cual fuera explicado a las 16.00hs. del día ~~26.06.2019~~ 26.09.2019 ante los funcionarios de este Banco Central en la Sede de la SEFYC y lo cual resultó acreditado con la información brindada por la Inspección General de Justicia, por lo que, en virtud de ello corresponderá en consecuencia, absolver a Bytelime S.A.S. Agencia de Cambio y a los señores Nicolás D’Onofrio y Martín León Nagelberg del Cargo 2.

1.2.3.- Respecto de las manifestaciones defensivas vinculadas al cargo 3, y como punto de partida, cabe destacar el reconocimiento explícito que efectúa la defensa de los hechos al señalar que se trataron de un “error involuntario que derivó en la tardía información respecto de algunos boletos cambiarios...” (fs. 205).

Ahora bien, el error invocado no puede ser admitido como justificativo válido de la conducta infraccional,

26.9.19
JK



toda vez que derivó en los hechos que constituyen el objeto de la imputación del cargo. Es menester destacar que la conducta reprochada no se produjo ni por fuerza mayor ni por circunstancias que puedan adjudicarse a este Banco Central sino por cuestiones atribuibles exclusivamente a la entidad sumariada, conforme el propio reconocimiento que efectuó en su descargo.

Procede recordar que el error de derecho, como principio, no es excusable, y menos aún en sujetos de los que se espera un alto grado de diligencia en el cumplimiento del régimen que le resulta particularmente aplicable a su actividad. Es que, al ser profesionales del sector financiero, se le exige a los sumariados que actúen con mayor diligencia que al común de las personas.

En tal sentido, la supuesta insignificancia de la infracción y su “mero carácter formalista” esgrimidos en el descargo, no pueden ser admitidos para excusar a las personas involucradas de responsabilidad y hacer caer la imputación, toda vez que admitir como válido ese criterio implicaría desconocer que, en esta materia, muchas de las infracciones que se persiguen son precisamente formales y quedan configuradas por el mero incumplimiento a lo normado.

Al respecto la jurisprudencia ha sostenido que: “...este tipo de infracciones, tal como las contempladas en otros regímenes como el de la defensa del consumidor y la lealtad comercial, son de las denominadas formales. Se trata de aquellos ilícitos denominados de “pura acción u omisión” y, por tal motivo, su apreciación es objetiva (confr. Esta Sala, in rebus: “Liderar Compañía General de Seguros y Otros c/UIF s/Código Penal -Ley 25.246 – Dto. 290/07 Art. 25”, causa n° 61665/2017, del 18/7/2019 y, “Ace Seguros SA y Otros c/ UIF s/Código Penal – Ley 25.246 – Dto. 290/07 Art. 25”, causa n° 14600/2017, del 27/6/2019 y, esta Cámara, Sala II, in rebus: “Sergio Villela SA y otros c/UIF s/Código Penal -Ley 25.246 – Dto. 290/07 art. 25, causa n° 2342/2018, del 28/8/2018... Es por ello por lo que no podría afirmarse válidamente que los incumplimientos no llegan a tener una entidad suficiente para lesionar el bien jurídico tutelado. En efecto, las normas legales imponen una conducta objetiva que debe ser respetada, bajo apercibimiento de las sanciones allí previstas...” CNACAF, Sala III, Expte. N° 61741/2019, Banco Industrial SA y Otros c/Banco Central de la República Argentina s/Entidades Financieras – Ley 21.526 – Art 42, fallo del 25.08.2021.

A ello cabe agregar que, la norma es clara en su redacción, al indicar que: “... El régimen informativo se conforma de la siguiente manera: Apartado A: Operaciones de cambios. El vencimiento operará a los 7 (siete) días corridos de la fecha a la que corresponde la información, a las 15 hs. En los casos que el séptimo día corrido coincida con un día no hábil, el vencimiento operará el día hábil inmediato posterior...” (Com. “A” 6261, Anexo, Instrucciones generales, Apartado A).

Como puede advertirse, de ningún modo la norma permite interpretar que la presentación de la información a posteriori del plazo fijado no constituya una infracción. Ello sería ilógico por cuanto a través del régimen informativo se recaba información necesaria para la supervisión de la operatoria de la entidad y del sistema, la cual debe ser procesada de manera eficaz y eficiente, por ello, se establecen recaudos formales y sustanciales a los efectos de su presentación y a los fines de posibilitar su análisis. Por tal razón, la falta de aporte de la información requerida por el Régimen Informativo, en las condiciones y plazos estipulados a tal fin, no puede considerarse como un adecuado cumplimiento a las exigencias normativas.

Tampoco puede prosperar el argumento de que la entidad demoró solo 5 días en enmendar el error observado por el BCRA y la calificación de “insignificante demora” para excusar el comportamiento anti normativo de Bytelime S.A.S., por cuanto la infracción ya se encontraba configurada.

Se estima oportuno mencionar que la jurisprudencia del fuero competente en esta materia ha sostenido que: “La materialización de la infracción en cuestión, en tanto transgresión a una norma que prevé la exigencia de una formalidad, de orden público, se encontró plenamente configurada en su realización. De ese modo, aun cuando la conducta posteriormente asumida por la entidad pueda ser tenida en cuenta para la determinación y graduación final de las sanciones aplicadas, tal circunstancia no permite a este Tribunal considerar válidamente que la infracción no se produjo” Caja de Crédito Cuenca Cooperativa Ltda. y otros



c/BCRA -Resol. 543/12 – Expte. 21.061/06 – Sum. Fin. 1205 – CNACAF (Sala IV) – 31/03/2015.

Siguiendo este lineamiento se ha resuelto que: “Cabe tener en cuenta que las infracciones imputadas son formales, y que, por consiguiente, la enmienda no borra la configuración de una infracción de esa naturaleza. Las infracciones imputadas en el marco de la ley 21526 de entidades financieras se consuman al momento de incumplirse con la obligación debida, de modo tal que la subsanación posterior de la irregularidad no borra la ilicitud de la conducta reprochable anteriormente configurada...” El Dorado S.A. y otros c/BCRA – Resol. 286/13 – Expte. 100.528/06 – Sum. Fin. 1206 – CNACAF (Sala IV) – 25/11/2014.

Asimismo, cabe agregar que, la corrección del incumplimiento a los cinco días desde que este Ente Rector lo detectó y se lo comunicó a la entidad, constituyó una conducta esperable por parte de esta por cuanto fue conminada por este Ente Rector a corregir la falencia. De manera que, dicho comportamiento no puede ser admitido para restar importancia a una situación, siendo que es la conducta que todo agente cambiario debe adoptar al aceptar someterse a supervisión de este Banco Central y a las decisiones que éste adopte en el ejercicio de sus funciones legales.

Pero además la defensa omite considerar la demora en que incurrió la entidad sumariada desde el instante en que se configuró la infracción -esto es desde que se hizo exigible la presentación del régimen informativo- hasta que efectivamente se consideró corregido.

En efecto, atento los plazos estipulados por la norma vulnerada se indica que la presentación del Régimen Informativo correspondiente al período 16.05.2019 venció el día 23.05.2019 (dentro de los 7 días corridos para la presentación de la información) pero recién el día 07.11.2019 se consideró subsanado el incumplimiento (conforme da cuenta la respuesta brindada por la entidad al Primer Memorando de Observaciones), de manera que transcurrieron ~~más de~~ seis meses en corregir -a instancias de este Banco Central- la irregularidad que se imputa. *cañ*

En definitiva, la defensa en ningún momento niega los hechos detallados, sino que ensaya estrategias limitándose a realizar afirmaciones referidas a la poca importancia de aquellos, evitando hacer foco en las conductas y situaciones que resultan relevantes y que constituyen el objeto de la imputación, lo cual determina su incapacidad para desvirtuar la conclusión de que la presentación del régimen informativo se realizó en forma tardía.

En ese sentido, tanto las explicaciones brindadas oportunamente al área preventora respecto de los acontecimientos relatados bajo el cargo 3 como los argumentos vertidos en el descargo bajo análisis, no resultan convincentes ni aptos, a los fines de justificar la irregularidad reprochada o excluir de responsabilidad a las personas involucradas.

No puede dejar de mencionarse la importancia que reviste el incumplimiento para este Ente Rector, reiterándose lo señalado por el área preventora en el punto 3.1.1.ii) de su Informe IF-2020-00062732-GDEBCRA-GSENF#BCRA en cuanto a que: “...la falta y/o deficiencias en la integración del Apartado A del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio, imposibilitan a este Banco Central a efectuar adecuadamente las tareas de supervisión de la operatoria desarrollada por la agencia de cambio... (fs. 4).

En efecto, la falta de aporte de información al Régimen Informativo, en tiempo y forma, dificultan y obstaculizan las tareas de supervisión que ejerce este Banco Central y entorpecen el seguimiento de las entidades que se someten a su control, como consecuencia de su libre elección de realizar una actividad particularmente regulada y sujeta a supervisión.

1.2.4.- Por otra parte, tampoco pueden ser admitidas las quejas plasmadas en el descargo sobre el encuadre de la infracción imputada bajo el Cargo 3 en el RD, dado que, tanto los criterios, la apreciación de los hechos y las metodologías que este Ente Rector establece como válidos, el sentido y alcance de la normativa sobre la materia, la evaluación de los procedimientos realizados, son de resorte e interpretación del Banco Central de la República Argentina; de manera que en tal carácter la apreciación de las faltas disciplinarias y su gravedad, en función de la naturaleza de los hechos acreditados se encuentra dentro de

sus facultades legales. Cabe destacar además que, si bien le asiste el legítimo derecho de cuestionar los criterios de este Ente Rector en cuanto a este aspecto, resulta desacertado el argumento esgrimido para ello.

Al respecto, la Procuración del Tesoro de la Nación en numerosos pronunciamientos entendió que: "...La ponderación de cuestiones técnicas debe efectuarse conforme a los informes de los especialistas de la materia de que se trata, es decir que tales informes merecen plena fe, mientras no aparezcan elementos de juicio suficientes para destruir su valor, siempre que sean bien fundados, precisos y adecuados al caso (conf. Dict. 200:116; 248:6) (Abril 2004); reitera criterio en Dictámenes 249:6 (Abril 2004) (conf. Dict. 169:199); Dictámenes 259:233 (Nov.2006); Dictámenes 264:5 (Enero 2008).

De manera que, la opinión del área de origen de las presentes actuaciones es positivamente considerada por esta instancia, por lo que de no advertirse elementos o probanzas producidos en el presente trámite sumarial en forma adicional a los ya considerados por la preventora y, atento los lineamientos estipulados en el punto 2.3.4. del RD, no existirían fundamentos de sustento que permitan rectificar la puntuación oportunamente efectuada.

Por lo expuesto, procede el rechazo al cuestionamiento a la gravedad, calificación y encuadramiento de la infracción, concluyéndose que la apreciación de los hechos, la capacidad para catalogar su gravedad y graduar las sanciones pertenecen a las facultades discrecionales de este Ente Rector, el que, a través de sus áreas técnicas y previo análisis de los factores de ponderación estipulados en el Régimen Disciplinario, determinan la gravedad del incumplimiento.

Al respecto la jurisprudencia ha sostenido que: "...Se debe insistir en que la apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de las sanciones pertenecen al ámbito de las facultades discrecionales de la Administración, en cuyo ejercicio éste no debe ser sustituido por los jueces..." (París Cambio Agencia de Cambio y Turismo S.A. y otros c/ BCRA - Resol. 467/16 - Expte. 101.107/14 - Sum. Fin. 1449 - CNACAF, Sala III - 17/04/2018).

En tal sentido, corresponde remitirse al análisis de los factores de ponderación que se realiza ut infra (Considerando IV.2.).

Por lo expuesto, y atento a que los interesados no han podido rebatir la imputación, se tiene por comprobada la infracción que integra el Cargo 3.

1.3.- En otro orden de ideas y respecto de la inexistencia de riesgos para la solvencia financiera -argumento defensivo desarrollado en el Punto A, subpunto 1.9., se indica que tales extremos no obstan a considerar configuradas las infracciones administrativas investigadas, siendo que la ley no exige la existencia de determinados resultados -perjuicios y/o beneficio-. No obstante, cabe señalar que el interés público se encuentra comprometido con el mero incumplimiento independientemente del resultado que se produzca como consecuencia de ello.

En este sentido, no resulta ocioso recordar que el carácter técnico administrativo de las irregularidades analizadas en las presentes actuaciones posibilita que la infracción financiera se produzca sólo por el potencial daño que provoque una actividad emprendida sin cumplir con las exigencias legales, careciendo de toda entidad, a los efectos de la aplicación de sanciones, la verificación o la falta de un efectivo daño a los intereses públicos y privados que el sistema legal tiende a preservar.

La mera potencialidad o posibilidad del daño amerita la aplicación de la sanción, y ello es debido a la trascendental importancia del bien jurídico tutelado por las normas en infracción, que consiste en la marcha ordenada y regular del sistema financiero-cambiario, que sólo puede ser alcanzada si se cumplen los deberes formales de sus operadores.

Sobre el particular, se tiene dicho que: "...a efectos de aplicar sanciones por transgredir el ordenamiento vigente en materia financiero-cambiaria, deviene intrascendente si en el caso se verificó una efectiva lesión al bien jurídico tutelado; recaudo que no surge de las normas, que -como se vio- no exigen la producción de

un daño sino solamente la contrariedad objetiva de la regulación normativa, de la que podría eventualmente derivarse un daño” (Banco Patagonia S.A. y otros c/BCRA – Resol. 536/18 – Expte. 100.427/17 – Sum. Fin. 1543, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II – 23/04/2019).

En el mismo sentido se ha dicho que: “Reafirma esta conclusión, la posibilidad de que, en materia de policía bancaria, financiera y cambiaria, el reproche de las conductas pueda surgir de su contrariedad objetiva con la regulación y del daño potencial que de ello derive -motivo por el cual tanto la existencia de dolo como resultado, son indiferentes- lo que demuestra una sustancial diferencia entre las sanciones impuestas por el BCRA en el ejercicio de aquellas funciones y las instauradas en el sistema penal, ámbito en el cual el elemento subjetivo reviste la calidad de condición necesaria de la punición. Es que, en el régimen de policía administrativa la constatación de la infracción genera la consiguiente responsabilidad y sanción del infractor, salvo que éste invoque y demuestre la existencia de alguna circunstancia exculpatoria válida” (CNACAF, Sala II, “Lifsic de Estol” -sent. 4/19/19-, y sus citas). Ello explica que los hechos disparadores de los cargos sean suficientes para enervar el poder de policía administrativo y sus facultades sancionatorias, contrario sensu a lo alegado por la defensa.

1.4.- No puede correr mejor suerte el planteo que reclama la procedencia del Principio de Insignificancia y demás principios del derecho penal -argumento desarrollado en el Punto A, subpunto 1.10- debiendo señalarse que cuando se trata del ejercicio del poder disciplinario por parte de este Órgano de Control, frente a incumplimientos en materia financiera, la facultad sancionadora no se encuentra regida por los principios que rigen la jurisdicción criminal.

La Jurisprudencia del fuero tiene dicho que: “...Tal como se ha expresado, y como regla, no corresponde la aplicación indiscriminada de los principios del derecho penal al derecho administrativo sancionador, pues el primero parte de la premisa de la mínima intervención estatal dirigida exclusivamente a la represión de aquellas conductas particulares que merecen el máximo reproche legal, mientras que el segundo constituye el respaldo efectivo de la intervención estatal en la mayoría de los ámbitos sujetos a regulación administrativa y el medio necesario para asegurar su cumplimiento. También se ha sostenido que no corresponde aplicar las normas generales del Derecho Penal para el juzgamiento de infracciones sancionadas por leyes especiales que las sujeta a un ordenamiento jurídico específico, a cuyo sistema particular corresponde atenerse...” Banco Galicia y Buenos Aires S.A. y otros c/BCRA -Resol. 721/12 – Expte. 101.656/10.

Por lo tanto, los hechos que integran los cargos sustentan la procedencia de las imputaciones formuladas ya que la ley no requiere más que la constatación de la conducta anti normativa para tener por configurada la transgresión disciplinaria.

1.5.- Tampoco puede admitirse como justificativo la inexistencia de beneficios o la falta de perjuicios para la entidad, toda vez que la inexistencia de estos elementos no implica que la infracción no se haya configurado.

Respecto de ello se ha dicho que: “En cuanto a las manifestaciones de que no habría existido beneficio para el banco, ni perjuicio para terceros, debe decirse que dicha afirmación luce dogmática. Tal recaudo no surge de las normas, que no exigen la producción de un daño sino solamente la contrariedad objetiva de la regulación normativa, de la que podría eventualmente derivarse un daño (el modo potencial empleado, ratifica la naturaleza formal del deber incumplido, lo que se proyecta con igual naturaleza a la imputación infraccional...” (Banco Patagonia S.A. y otros c/ BCRA - Resol. 562/13 - Expte. 100.469/02 - Sum. Fin. 1230 – CNACAF, Sala II, 14/10/2014).

En definitiva, los extremos invocados no constituyen motivos de sustento que justifiquen tener por no configuradas las infracciones, dado que como ya se expresó, deben reputarse consumadas al momento de incumplirse la obligación debida.

1.6.- En cuanto a la reserva del caso federal planteada, se indica que no corresponde a esta instancia

expedirse sobre el particular.

1.7.- En orden a la prueba ofrecida por Bytelime S.A.S. -Agencia de Cambio- a la cual adhirieron las personas humanas en sus descargos-, corresponde señalar que esta, conforme el análisis expuesto precedentemente, sólo ha sido conducente para desvirtuar las imputaciones efectuadas mediante los Cargos 1 y 2.

2.- Acerca de las consideraciones expuestas por los señores Nicolás D'Onofrio, Martín León Nagelberg y Federico Goldberg en su descargo, corresponde señalar lo siguiente:

2.1.- En primer lugar, con relación a la adhesión que los sumariados efectúan a la defensa de la entidad (punto IV.1, fs. 229), procede remitirse, en honor a la brevedad, a las Consideraciones expuestas en los precedentes subpuntos 1 a 1.6.

2.2. En segundo lugar, respecto de la nulidad impetrada por los incoados argumentando violación al principio de inocencia y afectación a la garantía del debido proceso por afectación del derecho de defensa y demás planteos que fueron desarrollados en el Punto A, subpuntos 2.3 a 2.6., además de los argumentos desarrollados en el presente Punto B), subpuntos 1.1 a 1.1.3, a los que se remite, se reitera que en el marco de este proceso administrativo la Resolución de Apertura Sumarial no restringe en modo alguno los derechos e intereses de los sumariados, toda vez que resuelve la apertura de un proceso de investigación cuya naturaleza, lejos de vulnerarlos, constituye una instancia en la que se garantiza el derecho de defensa pudiendo los involucrados tomar vista, presentar descargos y ofrecer prueba que haga a su derecho.

Es preciso reiterar que la jurisprudencia ha señalado que: "...la garantía a un "debido proceso" se halla resguardada siempre que pueda recurrirse ante un órgano judicial que efectúe un control suficiente de lo actuado en la instancia administrativa (Fallos: 319:3033; 327:1249) ..." (CNACAF, Sala IV, Causa N° 6370/2016 "Cambio Internacional SA y otro c/ Banco Central de la República Argentina s/ Entidades Financieras- Ley 21.526", fallo del 17 de agosto de 2017).

Asimismo, contrariamente a lo reclamado por la defensa se ha sostenido que: "...cuando la alegada restricción de la defensa en juicio ocurre en un procedimiento que se sustancia en sede administrativa, la violación al art. 18 de la Constitución Nacional no se produce en tanto exista la posibilidad de subsanarse en una etapa jurisdiccional ulterior, porque se satisface la exigencia de la defensa en juicio ofreciendo la posibilidad de ocurrir ante un organismo jurisdiccional en procura de justicia" (doc. Fallos: 205:549: 247:52; 267:393; 305:831; 300:1047; 310:360; CNACAF, Sala II, "Bossi Arancibia", causa, N° 24.656/15; "Giménez", causa N° 1.354/15; Sala I, "Club Atlético Chacarita Juniors", causa N° 46.3469/15), Sala II "Libres Cambio SA y otros c/ Banco Central de la República Argentina s/ Entidades Financieras - Ley 21.526", Expte. n° 51.474/2015, fallo del 08.06.2017.

A mayor abundamiento se ha señalado que: "...Es que resulta ineficaz la sola invocación del menoscabo al derecho de defensa en juicio, sin determinar las específicas alegaciones que el recurrente se habría visto privado de plantear con motivo de las falencias que atribuye al trámite, ni cuál podría ser la incidencia que aquéllas pudieron haber tenido en la decisión del caso (Fallos: 300:1047 y 305:831)", causas "Davatur SA c/ BCRA -Resol. 551/10 (Expte. 100480/04 -sum fin 1109)", "Demattei, Ricardo Jorge c/BCRA resol. 223/11 (Exp. 100.692/04 sum fin 1.130)" y "Paris Cambio Agencia de Cambio y Turismo SA y otro c/ Banco Central de la República Argentina s/ entidades financieras - ley 21.526 - art. 42", pronunciamientos del 21 de marzo y del 12 de diciembre de 2013 y del 11 de diciembre de 2015).

Que, por las razones expresadas corresponde desestimar los planteos intentados.

2.3.- Respecto de las críticas a las imputaciones y atribución de responsabilidad efectuadas, además del análisis realizado en el presente punto B, subpuntos 1.1.2 y 1.1.3, a los que cabe remitirse, se destaca que en esta materia, adquieren relevancia las funciones directivas asumidas por los encartados, ya que por su condición de máximos responsables de la entidad y Funcionario Responsable del Régimen Informativo se entiende que participaron a través de sus conductas indebidas (por acción u omisión) en la transgresión de

la normativa aplicable sub-examen, ocasionando a su vez la atribución de responsabilidad a la persona jurídica y, mereciendo reproches en virtud de haberse desempeñado incorrectamente en sus cargos.

Efectivamente, con fundamento en la Ley General de Sociedades que ellos mismos invocan -arts. 59, 274 y cc. - estas personas gozan de funciones específicas y capacidad de decisión u objeción, razón por la cual no se trata de atribuirles responsabilidad por el hecho de ostentar cargos, sino por el incumplimiento de las funciones inherentes a estos. Los encartados adquirieron las responsabilidades en el orden administrativo y disciplinario inherentes a sus funciones, con sujeción a las regulaciones dictadas por el B.C.R.A. en ejercicio de poder de policía, por lo que, a criterio de esta instancia no resulta razonable el cuestionamiento realizado hacia un régimen al que se sometieron voluntariamente. En efecto, las entidades regidas por la Ley N° 18.924 conocen de antemano que se hallan sujetas voluntariamente al poder de policía del Banco Central, siendo la naturaleza de la actividad y su importancia económica y social la que justifica el grado de rigor con que deben ponderarse los incumplimientos a la normativa vigente.

2.4.- En torno a las consideraciones sobre la legislación societaria en materia de responsabilidad aludida por la defensa y estrechamente ligado al punto anterior, en contrario a lo sostenido, los principios de la Ley General de Sociedades 19.550, procuran que el director de una sociedad anónima asuma su función con las responsabilidades inherentes -artículos 59 y 269 a 279 y cc.

La jurisprudencia ha expresado que: "...cabe agregar que en lo relativo al cuestionamiento del criterio de responsabilidad de la ley 21.526, debe aclararse que son sancionables quienes por su omisión, aún sin actuar materialmente en los hechos, no desempeñaron su cometido de dirigir y fiscalizar la actividad desarrollada por la entidad o las propias coadyuvaron de ese modo por omisión no justificable a que se configuraran comportamientos irregulares..." (CNACAF, Sala V, Causa "BNP Paribas Sucursal Buenos Aires y Otros c/ Banco Central de la República Argentina s/Entidades Financieras - Ley 21526 - Art.42, 25/08/2020).

Lo expuesto precedentemente es compatible con el deber impuesto en el art. 59 de la Ley 19.550, señalándose que en esta materia la responsabilidad disciplinaria que se atribuye es consecuencia ineludible de una acción u omisión propia de los sumariados, de manera que, por las razones expuestas no corresponde atender el presente planteo.

2.5.- Con relación a la manifestación de que los señores D'Onofrio y Nagelberg comparecieron el mismo día de ser citados y aportaron, a los pocos días, las respuestas a los requerimientos de la inspección (fs. 237vta.) se indica que en esta materia las correcciones ulteriores efectuadas a instancias del Ente Rector que las detectó no resultan suficientes para tener por no configurados los incumplimientos

Al respecto la jurisprudencia del fuero ha resuelto que: "...no puede entenderse que la corrección de las falencias que provocaron las observaciones convalide los apartamientos normativos en que se incurrió, pues el resultado favorable alcanzado por los procedimientos que se pudieran haber aplicado para corregir esas fallas no pueden implicar la exención de las responsabilidades que les cupo a quienes tenían a su cargo los negocios de la entidad investigada en los términos y las condiciones en que les fue otorgada la autorización para funcionar..." (Banco de la Provincia de Córdoba S.A. y otros c/BCRA -Resol. 587/13 - Expte. 101.006/07, Sum. Fin. 1248, CNACAF, Sala II, 15/07/2014).

Sin perjuicio de ello, en virtud del análisis realizado ut supra (subpuntos 1.2.1. y 1.2.2, del presente punto B), al que se remite, mediante el cual se desestiman las imputaciones de los cargos 1 y 2, deviene abstracto el tratamiento de esta cuestión.

2.6.- En cuanto a las críticas sobre la inclusión del señor Nicolás D'Onofrio (Administrador Titular designado mediante Instrumento Constitutivo de la Sociedad) en la imputación del Cargo 3, las cuales fueran desarrolladas en el Punto A, subpunto 2.7 del presente Considerando, contrariamente a lo indicado por la defensa, la imputación cuestionada hacia el nombrado deviene ciertamente de la relevancia del cargo directivo ostentado por el encartado.

Por su condición de máxima autoridad e integrante del órgano de administración al tiempo de los hechos, tiene funciones específicas y capacidad de decisión y control sobre la sociedad, por lo que la atribución de responsabilidad es consecuente con el papel preponderante que desempeña en la sociedad y su participación en la transgresión (Cargo 3) está dada por su conducta indebida (acción u omisión).

De acuerdo con ello, no corresponde hacer lugar a la exclusión de responsabilidad intentada destacándose que su responsabilidad se apoya en factores de atribución correlacionados con las obligaciones a su cargo. En ese sentido, se destaca que quien tiene a su cargo la dirección de una entidad, debe extremar los recaudos de previsión, cuidado, prudencia, transparencia y vigilancia de las operaciones que se desarrollan en el ámbito de su competencia, debiendo para ello contar con pericia y conocimiento del delicado ámbito en el que se despliega su actividad.

La jurisprudencia tiene dicho que: "...Si se considerara que la observancia de las normas que regulan el adecuado desarrollo de la actividad financiera pudiera quedar librada a la mayor o menor diligencia de los demás directivos de la entidad, o a la de sus empleados, cualquiera fuese su jerarquía y que, en consecuencia, los integrantes del directorio o del consejo sólo podrían ser responsabilizados por las infracciones en la que hubieran tenido una intervención personal y directa todo el régimen de policía administrativa que regula la actividad bancaria quedaría sin efecto, en tal sentido, cabe advertir que el cumplimiento de las normas y reglamentaciones, o su inobservancia, tiene lugar en virtud de la acción u omisión directa de todos ellos." Sala II, de la C.N.A.C.A.F., "Antúnez, Norberto A. y otros v. BCRA", en sentencia del 02.08.12.; "...Ello es así, pues las personas que menciona el art. 41 de la ley 21.526 saben de antemano que, se hallan sujetas al poder de policía bancario, y que su responsabilidad es la consecuencia del deber de asumir y aceptar funciones de dirección...que los habilitan razonablemente para verificar y oponerse a los procedimientos irregulares..." (C.N.A.C.A.F. Sala III autos "Cánovas Lamarque Mónica S. c/BCRA" 15.04.2004).

Por las razones expuestas, corresponde desestimar el planteo invocado.

2.7.- En orden al cuestionamiento realizado por la defensa en tanto sostiene que la imputación al señor Goldberg (Cargo 3) fue realizada por el solo hecho de ocupar el cargo de responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen Informativo (ver subpunto 2.8, punto A), no corresponde acoger favorablemente el mismo, siendo que su responsabilidad deviene de las tareas inherentes a su función y cargo ostentado, consistentes en la presentación en tiempo y forma de la información que requiera este Banco Central.

Efectivamente, el punto 3 de la Sección 1 del T.O. sobre Presentación de Informaciones al Banco Central, que establece: "...Las entidades financieras y cambiarias deberán designar a dos personas (un titular y un suplente) que serán los responsables de la generación y cumplimiento de los regímenes informativos, así como de la presentación en tiempo y forma de cualquier otra información que les requiera formalmente el BCRA ...".

Por consiguiente, la importancia de esa función está dada por las tareas a su cargo, de ahí que la citada norma exige que este funcionario tenga una jerarquía no inferior a la de un Gerente.

Finalmente, respecto de las manifestaciones defensivas referidas al comportamiento diligente del señor Goldberg en cuanto a haber dado respuesta a todos los requerimientos efectuados en el Memorando (fs. 239), nuevamente se reitera que los ulteriores ajustes efectuados por el funcionario para adecuarse a lo previsto por las normas no lo excluyen de responsabilidad por los hechos reprochados.

Que, en virtud de las consideraciones que anteceden, no corresponde hacer lugar a la exclusión de responsabilidad intentada.

2.8.- En torno al planteo subsidiario referido a la solicitud de aplicación de una sanción mínima y al pedido de que se prescinda de la aplicación de la sanción de inhabilitación -por la comisión del cargo 2- por no guardar proporcionalidad con la infracción imputada (fs. 242), se señala que este Banco Central goza de

facultades en cuanto a la apreciación y aplicación de las sanciones. En ese sentido, se ha decidido que: "La graduación y determinación de las sanciones es atribución primaria de la autoridad administrativa [...] Sobre esto último, tiene dicho la Sala que no afecta per se la legitimidad del obrar del BCRA la circunstancia de que, para resolver sumarios como el de autos, se cuenta con disposiciones internas, no vinculantes, que contengan escalas, con máximos y mínimos, indicativas de márgenes de ponderación semejantes para las distintas hipótesis, como un marco de referencia, al tiempo de tener que decidir sobre la imposición de sanciones..." (Estévez, Miguel Ángel c/ BCRA - Resol. 526/15 - Expte. 100.159/11 - Sum. Fin. 1376 - CNACAF, Sala IV, 16/02/2017).

No obstante, en orden a las sanciones que pudieran corresponder se tiene en cuenta la gravedad y calificación asignadas a las infracciones por el área técnica con competencia específica en la materia, en base a los parámetros estipulados en el Régimen Disciplinario a cargo del Banco Central de la República Argentina.

De manera que, sin perjuicio de la discrecionalidad que goza este Banco Central al momento de determinar las sanciones del art. 41 de la Ley de Entidades Financieras, dada la gravedad asignada por el Catálogo de Infracciones de la Sección 9 del Régimen Disciplinario a cargo del Banco Central de la República Argentina a los hechos imputados, reducir la sanción a una advertencia o apercibimiento resultaría contrario a la lógica y al espíritu de dicho régimen.

Ahora bien, sin perjuicio de las consideraciones generales precedentemente señaladas, respecto de la petición subsidiaria de aplicación de sanciones mínimas y el pedido de que se exceptúe la aplicación de la medida de inhabilitación (por la comisión del Cargo 2), atento el análisis desarrollado en los subpuntos 1.2.1 y 1.2.2 del presente punto B, en el cual se propugna desestimar las imputaciones efectuadas bajo los Cargos 1 y 2, y absolver a Bytelime S.A.S y a los señores Nicolás D'Onofrio, del Cargo 1 y al señor Martín León Nagelberg del Cargo 2 se torna abstracto su tratamiento.

2.9.- Respecto de la prueba documental, se tiene presente la carta poder, acompañada como Anexo 1 y glosada a fs. 244. Asimismo, atento la adhesión formulada por las personas humanas a la prueba de la entidad, corresponde remitirse al análisis efectuado en el subpunto 1.7., punto B).

2.10.- Finalmente, respecto a la Reserva del Caso Federal planteada (fs. 242vta.), no corresponde a esta instancia expedirse sobre ello.

3.- En respuesta a los planteos formulados en el alegato (fs. 339/350vta.), reproducidos en el subpunto 4, del punto a) del presente considerando, corresponde efectuar los siguientes comentarios:

3.1.- Respecto de los argumentos vinculados a los tres cargos imputados y, teniendo en cuenta que constituyen una reiteración de los expuestos en las defensas, corresponde remitirse, brevitatis causae, al tratamiento que se efectuara en los subpuntos 1.2. a 1.3. precedentes y la consideración de la prueba efectuada en el subpunto 1.7.

3.2.- En cuanto a las quejas relativas a los criterios de responsabilidad, argumentos reproducidos en los subpuntos 4.3 y 4.4, del punto A) procede su rechazo en virtud de las razones expuestas en los subpuntos 1.1.2 a 1.1.3, 2.3 a 2.4 y en el Considerando III.- a los que se remite.

3.3.- En referencia a la falta de perjuicio y daño invocados por la defensa y la solicitud subsidiaria de aplicación de un llamado de atención corresponde remitirse a lo expuesto en el Punto B) subpuntos 1.5 y 2.5.-

3.4.- En cuanto a la afirmación de la defensa respecto de que se ha dejado de lado el Principio de Lesividad, se señala que tal planteo no puede prosperar, reiterándose que la inexistencia de lesión o daño no resulta condición necesaria para que se configure una transgresión normativa. Es del caso señalar que el Principio de Lesividad constituye una Garantía en el ámbito del Derecho Penal, orientada a impedir la prohibición o castigo, por parte del Estado, de aquellas conductas que no afecten bienes jurídicos de

terceros; no obstante se ha sostenido reiteradamente que las correcciones disciplinarias no importan el ejercicio de la jurisdicción criminal propiamente dicha, ni el poder ordinario de imponer penas, destacándose además que el Derecho Administrativo tiene principios ignorados por el Derecho Penal, como la preponderancia del elemento objetivo sobre el intencional, lo que demuestra una sustancial diferencia entre las sanciones impuestas por este Banco Central en el ejercicio de su poder de policía del sistema financiero y las instauradas en el sistema penal, ámbito en el que el elemento subjetivo reviste la calidad de condición necesaria de la punición.

4.- Finalmente, en torno al planteo de inaplicabilidad de la Comunicación "A" 7584, desarrollado en el Punto A, subpunto 5, deviene abstracto su tratamiento en virtud de que las multas propuestas en la parte resolutoria del presente, no exceden los límites estipulados en la normativa en vigencia.

III.- Situación de los sumariados - Responsabilidades.

III.1.- Que, habiéndose analizado las imputaciones formuladas y las defensas presentadas, procede analizar la responsabilidad de las personas involucradas en el presente sumario:

Bytelime S.A.S. - Agencia de Cambio (CUIT N° 30-71584888-7) y los señores Nicolás D'Onofrio (D.N.I. N° 38.029.055 - Administrador Titular), Martín León NAGELBERG (D.N.I. N° 37.217.036 - Administrador Suplente [en ejercicio de la Titularidad]-) y Federico GOLDBERG (D.N.I. N° 33.110.809 - Responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen Informativo).

Los datos, períodos de actuaciones y funciones desempeñadas surgen del punto 5 del Informe Presumarial IF-2020-00062732 de fecha 14.04.2020 (fs. 3/6), Anexos y documentación complementaria (fs. 8/13, fs. 97 y fs. 112vta.) y del e-mail de fecha 06.05.2020 (fs. 107/108vta.) remitido por la Gerencia de Supervisión de Entidades No Financieras.

Se aclara que conforme surge del artículo séptimo del instrumento constitutivo los señores D'Onofrio y Nagelberg fueron designados en sus cargos el 07.12.2017 (ver fs. 9 y 12). En cuanto al señor Goldberg, conforme surge de la documentación obrante a fs. 97, con fecha 28.02.2019 fue designado como funcionario Responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen Informativo, habiendo sido ratificado en el cargo mediante Acta de Asamblea Extraordinaria N° 12 del 04.11.2019 (ver fs.112vta.).

Dicho esto, cabe recordar que en materia de responsabilidad por transgresiones a la normativa reglamentaria de esta Entidad Rectora no es dirimente el haber tenido una intervención directa en su configuración, sino que también "...resultan sancionables quienes, por su omisión, aún sin actuar materialmente en los hechos, no desempeñaron su cometido de dirigir y fiscalizar la actividad desarrollada y coadyuvaron de ese modo -por omisión no justificable- a que se configuren los comportamientos irregulares..." (Expte. N° 28998/214 "Banco de Chubut y otros c/BCRA s/Entidades Financieras - Ley 21.526 Art. 41" sentencia del 12/09/2019).

La jurisprudencia ha sostenido que: "...el cumplimiento de las normas y de las reglamentaciones o su inobservancia, tiene lugar en virtud de la acción u omisión directa de todos aquellos que tienen una efectiva capacidad de decisión en la materia..." ("Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. y otros c/BCRA - Resol. 721/13 - Expte. 101.656/10 - Sum. Fin. 1308" - CNACAF, Sala V - 13/12/2016).

Asimismo, el área preventora identificó como infractores a todas las personas involucradas en el presente trámite, conforme lo expone en el IF-2020-00062732-GDEBCRA-GSENF#BCRA (ver fs. 1 y 6).

Sentados los lineamientos aplicables al presente caso en materia de responsabilidad, procede referirse a cada caso particular:

III.1.2.- Como principio regente, debe tenerse presente que tanto las personas humanas como las jurídicas -entidades- comprendidas en la Ley de Entidades Financieras, como es el caso de una Agencia de Cambio y sus autoridades y funcionarios responsables, conocen de antemano que se encuentran sujetos al poder de

policía de este Banco Central, siendo 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 gestión, dirección y fiscalización de las sociedades dedicadas a la actividad cambiaria.

Tal es así que todos los actores del sistema tienen la obligación de extremar los recaudos de previsión, cuidado, prudencia, transparencia y vigilancia de las operaciones que se desarrollan en el ámbito de su competencia; debiendo para ello contar con la pericia y el conocimiento necesario en el delicado ámbito en el que despliega su actividad, incluyendo así, entre estos deberes, la asunción, el conocimiento y el estricto cumplimiento de las precisas y permanentes regulaciones dictadas por el BCRA, en el marco de la "sujeción voluntaria" expuesta precedentemente.

Al respecto, es necesario poner de resalto que el ordenamiento legal que regula la actividad cambiaria, bancaria y financiera debe comprenderse a interpretarse desde la óptica de la tutela del equilibrio funcional de un sistema, que tiene sus propias reglas de juego a las cuales deben ajustarse todos aquellos que actúen en el mismo, lo que implica la asimilación de las consecuencias de la falta de acatamiento de tales reglas. Es por ello por lo que, los máximos responsables de una entidad dedicada a esas actividades, al asumir sus funciones en la misma, también adquirieron las responsabilidades en el orden administrativo y disciplinario inherentes al cumplimiento de ellas, con sujeción a las regulaciones dictadas por el BCRA en ejercicio de su poder de policía.

Debe recordarse que en materia de responsabilidad por transgresiones a la normativa reglamentaria de la actividad financiera y cambiaria no es dirimente el haber tenido una intervención personal y directa en su configuración, ya que también "...resultan sancionables quienes por no desempeñar fielmente su cometido de dirigir y fiscalizar la actividad desarrollada por la entidad, coadyuven por omisión no justificable a que se configuren los comportamientos irregulares..." (Expte. N° 1972/2001 "Romero Díaz José Ignacio c/ BCRA - Resol. 252/000, Expte. 100013/96 Sum Fin 866", sentencia del 30/08/2012).

Asimismo, además de las consideraciones expuestas en el punto B, apartado 1.5. del Considerando II, es preciso recordar que lo dicho por la Jurisprudencia en cuanto a que: "...la culpabilidad es exigible en las infracciones administrativas 'pero no en los mismos términos que en el Derecho Penal', ya que dicha culpabilidad no reside en el conocimiento de la falta, sino en la diligencia exigible. De este modo, la responsabilidad infraccional 'será exigida no ya por sus conocimientos reales sino por los conocimientos exigibles a la diligencia debida'..." (CNACAF, Sala V, Expte. N° 22.904/2012, caratulado "Banco Privado de Inversiones S.A. y otros c/BCRA - Resol. 455/11 -Expte. 100.386/05 Sum Fin 1141", sentencia del 19.06.2013).

III.1.3.- En referencia a la responsabilidad de Bytelime S.A.S. -Agencia de Cambio- se ha de tener en cuenta que los hechos que configuran los cargos imputados tuvieron lugar en la misma, siendo producto de la acción u omisión culpable de las personas que integran su órgano de administración.

En efecto, como entidad autorizada a realizar una actividad tan específica como la cambiaria, es la principal responsable de cumplimiento de la normativa dictada por el BCRA. Era en su ámbito donde debían cumplirse las exigencias establecidas por esta Autoridad, a través de la actuación de las personas humanas miembros de su órgano de administración y con potestades específicas para reencausar tempranamente o evitar los apartamientos normativos cometidos.

Siguiendo ese lineamiento, la jurisprudencia del fuero ha señalado que lo actuado por los directivos "... - por acción u omisión- compromete la responsabilidad de la entidad; ésta, en el caso, no es "víctima de" sino "responsable por" el obrar de aquellos órganos, que derivan de su propia constitución e integran su estructura. Como persona jurídica, ineludiblemente, la entidad requirió de la actuación de la voluntad de personas físicas; actuó mediante el obrar de sus órganos y ese obrar la hizo responsable. Por lo que, coexisten, en el caso, la responsabilidad de la entidad y la de quienes actuaron como órgano de ella" (CNACAF, Sala II, autos caratulados "Banco Patagonia S.A. y otros c/ BCRA s/entidades financieras -Ley

21.526- art. 41, sentencia del 14.10.2014).

Así, las infracciones que cometa un ente social, no serán más que la resultante de la acción de unos y de la omisión de otros de sus órganos representativos (Conf. CNACAF, Sala III, “Jonás Julio C. y otros v. Banco Central de la República Argentina”, 06.04.2009, Abeledo Perrot N° 70053141), debiendo concluirse que esos hechos le son atribuibles y que generan su responsabilidad, en el caso, en tanto contravienen la ley y las normas reglamentarias dictadas por este Banco Central dentro de sus facultades legales que la entidad sumariada estaba obligada a observar (Banco Patagonia S.A. y otros c/ BCRA – Resol. 562/13 Expte. 100.469/02 – Sum. Fin. 1230 – CNACAF, Sala II – 14/10/2014).

En consecuencia, habiendo quedado comprobada la transgresión normativa imputada bajo el Cargo 3, ésta le resulta atribuible a Bytelime S.A.S. -Agencia de Cambio- y genera su responsabilidad.

III.1.4.- En lo concerniente al señor Nicolás D’Onofrio, Administrador Titular de la entidad, procede resaltar que fue incluido en el sumario por la comisión de los 3 cargos, habiendo estado en funciones el 100% del período infraccional.

Sin embargo, atento las consideraciones expuestas en el Punto B), subpuntos 1.2.1. y 1.2.2. del Considerando II, a los que cabe remitirse, corresponde absolver de responsabilidad al nombrado por la comisión de los Cargos 1 y 2.

Respecto del cargo 3, procede atribuirle responsabilidad, debiendo resaltarse que, además de los argumentos expresados en el Punto B), subpunto 1.2.3 del Considerando II, a los que se remite, la transgresión pone en evidencia el deficiente ejercicio de su función como integrante del máximo órgano de administración de la sociedad, siendo que la infracción es la consecuencia de haber declinado u omitido ejercer las facultades que le competía en cuanto a la conducción y control del accionar de la Agencia de Cambio que dirigía.

No puede obviarse que era su obligación dirigir y conducir los destinos de la entidad, así como controlar y supervisar que la actividad desarrollada por ésta y obviamente, por las personas humanas que actuaban en su ámbito se efectuara dentro de las prescripciones legales y reglamentarias del sistema en el que opera, contando con autoridad suficiente para impedir la comisión de infracciones, para oponerse a su realización, o bien -en su caso- para adoptar con urgencia las medidas necesarias para lograr que su obrar se ajustara a lo debido. En similar sentido “...la ley n° 19.550 persigue que los directores y síndicos de las sociedades anónimas asuman en los hechos sus funciones con las responsabilidades inherentes ante un proceder que comporte incurrir en mal desempeño...” (Sala III C.N.A.C.A.F., autos “Eves SA y Otros c/Banco Central de la República Argentina s/Entidades Financieras – Ley 21526 – Art. 42”, fallo del 15.12.2015).

En efecto, al asumir y aceptar las funciones que lo habilitan razonablemente a verificar y oponerse a los procedimientos irregulares, ve comprometida su responsabilidad toda vez que se verifican infracciones cuya comisión ha sido posible por su realización deliberada o por su aceptación tolerancia o negligencia en el desempeño de su cargo.

La responsabilidad que se le atribuye se encuentra ínsita en la naturaleza de las funciones que ejercía el nombrado como máxima autoridad y también tiene sustento normativo en lo establecido en el art. 52 de la Ley N° 27.349 de Apoyo al Capital Emprendedor, en cuanto establece los deberes y obligaciones de los administradores: “Les son aplicables a los administradores y representantes legales los deberes, obligaciones y responsabilidades que prevé el artículo 157 de la Ley General de Sociedades, 19.550, t.o. 1984...”.

Al respecto, se ha decidido que “A quienes se desempeñan en un ámbito especializado, como lo es en este caso la actividad cambiaria, les es exigible la debida diligencia en cuanto al conocimiento de los ilícitos administrativos. Así, quienes realizan una actividad regida por la Ley de Entidades Financieras saben que se hallan sujetos al poder de policía financiero del Banco Central es decir que al aceptar sus respectivos cargos los imputados sabían -o debían saber- que quedaron sujetos al poder de policía de la mencionada autoridad y que su responsabilidad es consecuencia de asumir y aceptar funciones de dirección que los

habilita razonablemente para verificar y oponerse a los procedimientos irregulares... Como señala Nieto, en el derecho Administrativo Sancionador no vale plantear las cosas desde el conocimiento (ni del ficticio, que es injusto para el autor; ni del real, que es nocivo para los intereses públicos) y hay que 'matizarla' desde la perspectiva de la diligencia exigible" (...) En ese marco, al referirse al principio de culpabilidad, es oportuno señalar que las infracciones en esta materia son formales, lo cual no supone inconstitucionalidad alguna, ni prescindir de la noción de culpa, aun cuando -como ya se señaló- ésta no sea exigible con los mismos alcances que en materia penal. Por ello es frecuente, en esta materia, la tipificación de infracciones formales, constituidas por una simple omisión o comisión antijurídica que no precisa ir acompañada de un resultado lesivo..." "Cambio García Navarro Ramaglio y Cía. y otros c/BCRA – Resol. 793/14 – Expte. 101.372/10 – Sum. Fin. 1316", CNACAF, Sala V, sentencia del 12/10/2016).

A su vez, debe tenerse presente que el negligente accionar del nombrado determinó la responsabilidad de la persona jurídica, conforme se señalara al analizar la situación de aquella, análisis al que se remite en honor a la brevedad.

III.1.5.- Respecto a la situación del señor Nagelberg, a quien se le imputa la transgresión descrita en el Cargo 2, en virtud de las consideraciones expuestas en el Considerando II, Punto B), subpunto 1.2.2, corresponde absolverlo del cargo mencionado.

III.1.6.- Finalmente, respecto de la responsabilidad del señor Federico Goldberg, es preciso aclarar que la misma se encuentra comprometida solamente respecto del Cargo 3, conforme se pusiera de manifiesto en oportunidad de formular la imputación (fs. 135).

De manera que habiendo ostentado el nombrado el cargo de funcionario Responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen Informativo y, en virtud del análisis expuesto en el Considerando II, Punto B, subpunto 2.7., al cual se remite, corresponde atribuible responsabilidad respecto de los hechos constitutivos del Cargo 3, "Presentación Tardía del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio" (fs. 133).

IV.- Determinación de las sanciones. Pautas aplicables.

A tenor del análisis expuesto en el Considerando III, corresponde sancionar a las personas halladas responsables de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, de conformidad con lo dispuesto en el citado texto legal y el Régimen Disciplinario a cargo del BCRA, Leyes N° 21.526 y N° 25.065 y sus modificatorias.

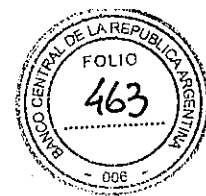
IV.1.- Clasificación de la infracción (punto 2.1 RD):

En primer lugar, procede aclarar que en razón del análisis efectuado en los subpuntos 1.2.1 y 1.2.2, punto B) del Considerando II, relativos a los Cargos 1 y 2 y teniendo en cuenta que se propone la absolución de todos los involucrados por la comisión de estos, solo se procederá a efectuar el análisis y determinación de las sanciones correspondientes al Cargo 3, tornándose abstracto el tratamiento de las infracciones correspondientes a las demás imputaciones.

De acuerdo con lo mencionado, para establecer las sanciones pertinentes, corresponde clasificar la infracción según su gravedad- muy alta, alta, media, baja y mínima-, conforme lo establecido en el Catálogo de Infracciones de la Sección 9 del RD o, atendiendo a su envergadura e impacto en el sistema financiero, en el caso en que no se encuentren catalogadas (punto 2.1 del RD).

En el citado catálogo, el BCRA determinó la gravedad que le asigna a cada infracción en él contenida en relación con su afectación al sistema financiero, a terceros y al Estado en general, así como también las multas máximas aplicables a cada infracción.

En ese contexto, de lo informado por la Gerencia de Supervisión de Entidades No Financieras -área técnica de origen de las actuaciones-, mediante IF-2020-00062732-GDEBCRA-GSENF#BCRA (fs. 3/7), la información y documentación complementarias (fs. 107/108vta.) y lo previsto en el Texto Ordenado



vigente surge lo siguiente en torno al incumplimiento reprochado:

Cargo 3: "Presentación tardía del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio". La presente infracción fue encuadrada por el área preventora en el punto 9.16.1 del RD de la Comunicación "A" 6167, complementarias y modificatorias- ("Falta y/o deficiencias en la integración de los regímenes informativos exigidos por la normativa vigente"), gravedad "Media", conforme surge del IF-2020-00062732-GDEBCRA-GSENF#BCRA, punto 2.2. (fs. 4).

La gravedad de la infracción descrita bajo este cargo determina que la sanción a imponer sea -según corresponda- llamado de atención, apercibimiento o de carácter pecuniaria, según la previsión contenida en el punto 2.2.1.1., inciso c) de la norma ritual vigente. En este último caso, la multa máxima aplicable a las Entidades Cambiarias (Grupo B) para este cargo es de 35 Unidades Sancionatorias, equivalentes a \$10.500.000 (pesos diez millones quinientos mil).

Las sanciones se deben fijar de acuerdo con una puntuación a asignar a la infracción que va del 1 al 5 a asignar, conforme los factores de ponderación previstos en el artículo 41 de la Ley N° 21.526 (punto 2.3.4. del RD).

A fin de establecer ciertamente la gravedad de las infracción que nos ocupan -ratificando o rectificando la clasificación provisoria efectuada por el área de origen a fs. 5, punto 4 y fs.107 vta./108, punto 3, seguidamente se procede a evaluar los factores de ponderación que concurren en el presente caso.

IV.2.- Graduación de las sanciones:

Para la determinación de las sanciones a imponer en el presente acto, es necesario considerar previamente los factores de ponderación establecidos en el tercer párrafo del artículo 41 de la Ley N° 21.526 y lo dispuesto por la normativa procesal reglamentaria aplicable a los sumarios financieros (punto 2.3. del RD) y posteriormente, con sustento en ello calificar la infracción -punto 2.3.4.-.

Debido a lo expuesto a continuación se evalúa respecto de las infracciones la existencia de los siguientes factores de ponderación previstos en el texto legal: (i) magnitud de la infracción, (ii) perjuicio ocasionado a terceros, (iii) beneficio para el infractor y (iv) responsabilidad patrimonial computable, como así también otras circunstancias agravantes y/o atenuantes previstas en la norma de rito.

Se destaca que los aludidos factores serán desarrollados con arreglo a lo dispuesto en la norma ritual y a las consideraciones efectuadas por el área preventora en el Informe IF-2020-00062732-GDEBCRA-GSENF#BCRA (fs. 3/7) y la información complementaria, agregada a fs. 107/108vta.

1.- "Magnitud de la infracción" (punto 2.3.1.1 RD):

a) Cantidad y monto total de las operaciones en infracción:

La gerencia de origen, respecto del Cargo 3 indicó que el monto infraccional asciende a la suma de U\$S4.517.081, tratándose del monto involucrado en las 159 operaciones cursadas por la entidad desde el 16.05.19 hasta el 30.08.19 (ver fs. 18/123 y fs. 116/123).

b) Cantidad de cargos infraccionales:

El presente sumario versa sobre 3 (tres) cargos infraccionales (fs. 130/134), no obstante solo se tuvo por acreditado los hechos que integran el Cargo 3: "Presentación tardía del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio".

c) Relevancia de las normas incumplidas dentro del sistema de normas:

Señala el área preventora a fs. 4, punto 3.1.1.ii) que, tanto la falta de declaración jurada del domicilio

legal/especial de la entidad (cargo 1) como la falta y/o deficiencias en la integración del apartado A del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio, imposibilitan a este Banco Central a efectuar adecuadamente las tareas de supervisión.

En efecto, conforme se señaló en el Considerando II, punto B, subpunto 1.2.3 in fine la falta de aporte de información al Régimen Informativo, en tiempo y forma, dificultan y obstaculizan las tareas de supervisión que ejerce este Banco Central y entorpecen el seguimiento de las entidades que se someten a su control, como consecuencia de su libre elección de realizar una actividad particularmente regulada y sujeta a supervisión.

d) Duración del período infraccional.

No obstante, la determinación efectuada en oportunidad de formular la imputación (fs. 131/134), solo se tiene por configurada la transgresión normativa contemplada bajo el Cargo 3, cuyos hechos se configuraron desde el 24.05.19 hasta el 07.11.19.

e) Impacto sobre la entidad y/o el sistema financiero:

La gerencia de origen -área técnica preventora en los presentes- manifiesta respecto a este factor lo siguiente: "En lo que respecta a la representatividad de la operatoria de la entidad en el sistema cambiario, se destaca que de la información disponible en el RI OPCAM del año 2019, la entidad ocupaba la posición N° 28/251 en cuanto al volumen operado (25,87 millones de dólares) y la N° 44/251 respecto a la cantidad de operaciones cursadas con clientes (36.562 operaciones)" (fs. 5 pto. 3.1.1.iv-).

En este punto procede indicar que la posición que la agencia de cambio "Bytelime S.A.S." ocupaba dentro del sistema al tiempo de los hechos, en base a lo señalado en el párrafo anterior, no resulta menor a fin de dimensionar las consecuencias negativas que se derivan de situaciones irregulares como las comprobadas en este sumario. Ciertamente no puede soslayarse que, en este ámbito, las conductas anti normativas ponen en peligro la integridad, la transparencia y el correcto funcionamiento del sistema cambiario y financiero, afectando el control y la autoridad del BCRA.

2.- "Perjuicio ocasionado a terceros" (Punto 2.3.1.2 del RD).

Respecto de este factor de ponderación, el área preventora indica que: "Si bien no se verificó ningún daño cierto respecto de terceros, respecto a este BCRA, ... los incumplimientos afectaron los intereses de esta Institución como supervisor de la actividad cambiaria" (fs. 5, pto. 3.1.2.).

No obstante lo señalado, procede mencionar que "...la ausencia de daño concreto no obsta a que el BCRA ejerza sus potestades de control y, frente a la constatación de infracciones, aplique las sanciones que estima que corresponden..." (Estévez, Miguel Ángel c/BCRA, Resol. 526/15 – Expte. 100.159/11 -Sum. Fin. 1376, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV – 16/02/2017).

3.- "Beneficio generado para el infractor" (Punto 2.3.1.3. del RD).

El área de origen de las actuaciones señala que "No resulta posible determinar la cuantía del beneficio económico obtenido por el infractor al incurrir en los incumplimientos detectados" (fs. 5, pto. 3.1.3.).

Sin perjuicio de lo expresado precedentemente en lo relativo a la falta evidencia de beneficio para la entidad, lo cierto es que éste no deja de producirse comparativamente respecto de otras entidades autorizadas por este Banco Central que hayan empleado medios profesionales, eficaces y compatibles con la tutela del bien puesto a su custodia, lo cual exige la adopción de una serie de recaudos mayores que los normales.

4.- "Volumen operativo del infractor" (Punto 2.3.1.4. del RD):

No aplicable tanto para el tipo de infracción como para la persona imputada, atento a que este factor se encuentra reservado para fijar la sanción por el ejercicio de intermediación financiera no autorizada.

5.- "Responsabilidad Patrimonial Computable" (Punto 2.3.1.5. del RD).

La entidad no declaró su RPC en el RI correspondiente, atento a no resultarle exigible (fs. 5, pto. 3.1.5.).

6.- "Otros factores de ponderación".

(i) Factores Atenuantes (Punto 2.3.2.1. de RD): No se observan.

(ii) Factores Agravantes (Punto 2.3.2.2.): No surgen aspectos a destacar (fs. 5, pto. 3.2.2.).

IV.3.- Calificación de la Infracción (Punto 2.3.4. del RD):

Con sustento en los factores de ponderación explicitados en el Informe IF-2020-00062732-GDEBCRA-GSENF#BCRA (fs. 3/6), el área preventora -fs. 5- realizó una calificación provisoria del incumplimiento normativo correspondiente al Cargo 3 y le asignó una puntuación de "3" (fs. 5, pto. 4 y fs.108, pto.3 in fine), la cual es confirmada en el presente acto, con fundamento en los elementos indicados precedentemente y demás consideraciones vertidas al analizar los descargos.

Pues bien, advertida la imposibilidad de efectuar una cuantificación de los beneficios económicos que pudo haber obtenido la entidad como consecuencia de la conducta cuestionada, se ha determinado efectuar el cálculo de multa con base en la escala aplicable.

IV.4.- Sanción a imponer a Bytelime S.A.S. -Agencia de Cambio-

A continuación, se procederá a determinar el importe de la multa que corresponde a la entidad y a cada una de las personas humanas halladas responsables del cargo imputado, con sustento en los factores ya ponderados y demás pautas aplicables que fueron debidamente explicitadas en los apartados precedentes. Además, en lo que concierne concretamente a las personas humanas se ponderará el lapso de actuación durante el período infraccional, su grado de intervención en los hechos y las funciones desempeñadas.

La sanción pecuniaria que por el presente acto se impone a la entidad infractora es determinada en razón de:

a.- El encuadramiento de la infracción conforme el Régimen Disciplinario a cargo de esta Institución, del que surge lo siguiente:

Cargo 3): Punto 9.16.1 del RD, infracción de Gravedad "Media", puntuación "3", lo que determina una sanción pecuniaria graduada entre el 41% y el 60% de la escala aplicable -conf. pto. 2.3.4. del RD.

b.- La consideración de los factores de ponderación previstos en el artículo 41 de la Ley N° 21.526 de cuyo desarrollo surge la concurrencia en el caso particular que nos ocupa de las siguientes circunstancias:

- Cargo 3: "Presentación tardía del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio"

- Significativa importancia de la normativa incumplida.

-Significativa representatividad de la entidad en el conjunto de entidades cambiarias, teniendo en cuenta el volumen operado y la cantidad de operaciones cursadas (ver V.2., punto 1.e.)

-Impacto y afectación respecto de los intereses de este Banco Central como supervisor de la actividad cambiaria.

-Existencia de beneficios indirectos respecto de otras entidades autorizadas por este Banco Central que

hayan efectivamente acatado el ordenamiento vigente.

-Inexistencia de daño cierto que pueda ser cuantificable en términos económicos.

-Subsanación del incumplimiento con celeridad.

c.- Los hechos constitutivos de las infracciones imputadas y comprobadas en las actuaciones se verificaron en el ámbito de una sociedad de objeto específico sujeta a un régimen legal que establece un marco de actuación particularmente limitado y caracterizado por su sujeción permanente a la reglamentación y al control del BCRA, con fundamento en las razones de bien público que se hallan comprometidas en la actividad cambiaria/financiera.

En ese contexto, de acuerdo con lo dispuesto en el punto 2.6., segundo párrafo del RD, corresponde imponer a Bytelime S.A.S. -Agencia de Cambio- por la comisión del Cargo 3, una multa de \$5.250.000 (pesos cinco millones doscientos cincuenta mil) equivalentes a US 17,5.

IV.5.- Sanciones a imponer a las personas humanas sumariadas. Cumplimiento de los límites normativos:

Las sanciones que se imponen a los señores Nicolás D'Onofrio y Federico Goldberg por ser hallados responsables de la infracción imputada bajo el Cargo 3, debidamente comprobada en el sumario son determinadas atendiendo a:

a.- Las cuestiones indicadas precedentemente -Puntos IV.1. a IV.4-, a las que se remite en honor a la brevedad.

b.- La posición que tenían los involucrados dentro de la estructura de la entidad al tiempo de los hechos o la intervención personal de estos, a saber: el señor Nicolás D'Onofrio, por incumplimiento de sus deberes como integrante del órgano de administración de la sociedad -Administrador Titular- (ver fs. 12) y el señor Federico Goldberg como consecuencia del incumplimiento de los deberes inherentes al cargo de Responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen Informativo.

c.- Los cargos concretos por los que cada uno debe responder y su período de actuación.

d.- El límite que debe observarse según lo dispuesto en los puntos 2.4.5. -apartado c) y 2.4.6. de RD, consistente en que las multas impuestas a las personas humanas consideradas en su conjunto no podrán superar en una vez el monto de la multa impuesta a la persona jurídica para las infracciones de gravedad Media y, asimismo, la impuesta a cada una de las personas humanas no podrá superar el monto de la sanción aplicada a la entidad.

Consecuentemente, procede imponer las siguientes sanciones:

(i) Al señor Nicolás D'Onofrio, multa de \$1.575.000, importe que representa el 30% de la multa impuesta a la entidad (ver apartado IV.4.-, apartado c).

(ii) Al señor Federico Goldberg, multa de \$1.575.000, importe que representa ~~aproximadamente~~ el 30% de la multa que le corresponde a la entidad.



V.- CONCLUSIONES:

1.- Que, se ha comprobado la transgresión y se determinaron los responsables de la infracción imputada bajo el Cargo 3 y desestimado las restantes infracciones imputadas.

2.- Se han establecido las sanciones correspondientes, con arreglo a las pautas vigentes en la materia - artículo 41 de la Ley N° 21.526 y Régimen Disciplinario a cargo del BCRA, las cuales han sido

debidamente explicitadas.

3.- Que, en virtud de lo expuesto corresponde sancionar a las personas imputadas y halladas responsables de las infracciones, con las sanciones previstas en el artículo 41, incisos 3° de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526.

4.- Que, la Gerencia Principal de Asesoría Legal ha tomado la intervención que le compete.

5.- Que, esta instancia se encuentra facultada para la emisión del presente acto, de acuerdo con lo normado por el artículo 47, inciso d), de la Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina, modificada por la Ley N° 26.739, aclarado en sus alcances por el Decreto N° 13/95, cuya vigencia fue reestablecida por el artículo 17 de la Ley N° 25.780, esta instancia es competente para decidir sobre el tema planteado.

Por ello,

EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

RESUELVE:

1º) Rechazar los planteos de nulidad impetrados por los sumariados, en virtud de las razones expresadas en el Considerando II, Punto B, subpuntos 1.1, 1.1.1 a 1.1.3 y 2.2.

2º) Absolver a Bytelime S.A.S. -Agencia de Cambio- y a los señores Nicolás D'Onofrio y Federico Goldberg de los Cargos 1) y 2), en virtud de los fundamentos expuestos en el Considerando II, Punto B), subpuntos 1.2.1 y 1.2.2.

3º) Absolver al señor Martín León Nagelberg (D.N.I. N° 37.217.036) del Cargo 2) en virtud de las razones expresadas en el Considerando II, Punto B), subpunto 1.2.2.

4º) Imponer las siguientes sanciones -en los términos del inciso 3° del artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526:

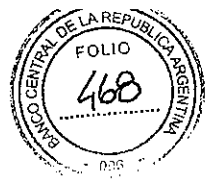
- A BYTELIME S.A.S. -Agencia de Cambio- (CUIT N° 30-71584888-7): multa de \$5.250.000 (pesos cinco millones doscientos cincuenta mil).

- Al señor Nicolás D'ONOFRIO (D.N.I. N° 38.029.055): multa de \$1.575.000 (pesos un millón quinientos setenta y cinco mil).

- Al señor Federico GOLDBERG (D.N.I. N° 33.110.809): multa de \$1.575.000 (pesos un millón quinientos setenta y cinco mil).

5º) Comunicar que los importes de las multas mencionadas en el punto 3º) deberán ser depositados 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 de devengar los intereses respectivos a partir de esa fecha y de perseguirse su cobro por la vía de ejecución fiscal prevista en el artículo 42 de la Ley N° 21.526.

6º) Hacer saber que las multas impuestas únicamente podrán ser apeladas ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal de esta Ciudad con efecto devolutivo, en los términos del artículo 42 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526.



7º) Notificar con los recaudos que establece la Sección 3 del Texto Ordenado del “Régimen Disciplinario a cargo del Banco Central de la República Argentina, Leyes N° 21.526 y N° 25.065 y sus modificatorias”, en cuanto al pago y a su régimen de facilidades oportunamente aprobado por el Directorio, por el cual podrán optar -en su caso - los sujetos sancionados con la penalidad prevista en el inciso 3º del artículo 41 de la Ley N° 21.526.

Digitally signed by GOLONBEK Claudio Martín
Date: 2022.12.07 17:37:54 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Claudio Martín Golonbek
Superintendente
Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias
Gestión Documental Electrónica

Digitally signed by GDE BCRA
DN: cn=GDE BCRA, c=AR, o=BCRA,
ou=Gerencia de Seguridad Informática,
serialNumber=CUIT 30500011382
Date: 2022.12.07 17:38:14 -03'00'