

Banco Central de la República Argentina

RESOLUCION N° 141

Buenos Aires, 12 JUN. 2001

VISTO:

El presente sumario en lo financiero N° 870, que tramita en el Expediente N° 101.521/91, dispuesto por Resolución N° 600 del 28.12.95 (fs. 863), en los términos del artículo 41 de la Ley 21.526 con las modificaciones de las Leyes N° 24.144, 24.485 y 24.627 que se instruye a los señores Juan Ramón BRANCHI, Mario KATZ, Oscar SIKORSKI, Manuel Elías EIDMAN, Román Anselmo GROSSI, Ricardo Horacio LECONTE, Efraín Pedro BROUCHY y Juan LEV por su actuación en el **ex-BANCO DEL IBERA S.A.**, en el cual obran:

I. El informe N° 064/FF/266-93 del 22.7.93 (fs. 857/60), que dio sustento a la imputación formulada consistente en:

- Incumplimiento de las disposiciones sobre liberación de fondos correspondientes a depósitos a plazo fijo al 28.12.89.

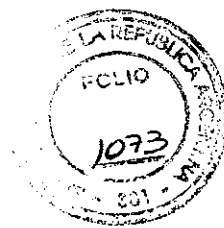
II. Las personas físicas involucradas en el sumario, señores Juan Ramón BRANCHI, Mario KATZ, Oscar SIKORSKI, Manuel Elías EIDMAN, Román Anselmo GROSSI, Ricardo Horacio LECONTE, Efraín Pedro BROUCHY y Juan LEV, cuyos datos personales, cargos desempeñados y períodos de actuación obran a fs. 31/55 y 852/6.

III. Las notificaciones cursadas, vistas conferidas, descargos presentados y documentación agregada por los sumariados, de lo que da cuenta el Informe que corre a fs. 960/1; el auto de fecha 5.9.00 que dispuso la apertura a prueba del sumario (fs. 973/4), las notificaciones cursadas, como así también las notas y documentación agregada en consecuencia (fs. 975/8, 982/8, 1000 subfs. 1/22, 1001 subfs. 1/25, 1002, 1003 subfs. 1/5, 1014 subfs. 1/19, 1015, 1018 subfs. 1/3, 1019 subfs. 1/8, 1023 subfs. 1/48, 1026, 1028 subfs. 1/2, 1029 subfs. 1/2, 1030 subfs. 1/3, 1032 subfs. 1/53, 1033 subfs. 1/3, 1034 subfs. 1/6 y 1043); el auto que cerró dicho período probatorio (fs. 1035) y los alegatos presentados (fs. 1044 subfs. 1/2, 1045, 1046 subfs. 1/2, 1047 subfs. 1/2, 1048 subfs. 1/2, 1049 subfs. 1/3,), y

CONSIDERANDO:

I. Que previo al estudio de las defensas planteadas por los prevenidos y a la determinación de las responsabilidades individuales, corresponde analizar la imputación formulada en autos, los elementos probatorios que la avalan y la ubicación temporal de los hechos que la motivan.

1.1. Las presentes actuaciones se originaron como consecuencia de una inspección llevada a cabo en el ex-Banco del Iberá S.A. entre el 24.4.90 y el 8.6.90, durante la cual se determinaron apartamientos a las disposiciones dadas a conocer por Comunicación "A" 1603 (Liberación de depósitos a plazo fijo para el pago de haberes).



El mentado Informe 064/FF/266 a fs. 857 destaca que el ex-Banco del Iberá S.A. en su casa operativa de Corrientes, liberó fondos correspondientes a 47 certificados de depósitos a plazo de su cartera vigente al 28.12.98 por un total de A 447.840 miles, para atender el pago de remuneraciones y cargas sociales.

Dicho informe acusatorio pone de relieve que la inspección N° 048/90 actuante en el ex-banco efectuó una revisión tomando una muestra de 24 operaciones representativas por sus importes del 77% del total, de la cual surgió que en 19 de ellas por A 325.260 miles (73% del total y el 94% de la muestra), la liberación de los respectivos fondos por sobre el tope de A 1.000.000 no se ajustó a las disposiciones de la Comunicación "A" 1603, dado que los depósitos se encontraban constituidos por personas físicas mientras que las remuneraciones y cargas sociales a que se habrían aplicado correspondían a personas jurídicas (ver fs. 1, fs. 72, punto 10.3 y fs. 858). Obra en el Anexo de fs. 95 un detalle pormenorizado de las liberaciones observadas, glosándose a fs. 214/37 fotocopias de los antecedentes de algunas de ellas.

La respectiva observación fue formulada a la ex-entidad a través del memorando de conclusiones de la inspección (ver fs. 3, punto 8), a la cual contestó que al momento de reabrirse los bancos el día 4.1.90 no existían instrucciones precisas ni aclaraciones sobre los casos discutibles, por lo que se tomó como política el acceder a las liberaciones cuando los titulares de los depósitos fueran autorizados por acta de Directorio de la empresa, anterior a la fecha del depósito, a efectuar inversiones transitorias, o tuvieran un poder general que los facultara a realizar este tipo de depósitos a su nombre con fondos de la empresa (ver fs. 4, punto 8 y fs. 858).

El mentado Informe N° 064/FF/266 manifiesta que tal argumentación cabe desestimarla en virtud de las siguientes consideraciones:

En primer lugar, del texto de la Comunicación "A" 1603, específicamente del punto 1, último párrafo del primer apartado, surge que el titular del depósito cuya liberación se admite debe ser la razón social obligada al pago de las remuneraciones y cargas sociales, pues cuando la citada norma prescribe que "será condición indispensable para la liberación de dichos fondos que los titulares acrediten en forma fehaciente su necesidad y la cancelación efectiva de las cargas correspondientes a diciembre de 1989", no cabe otra interpretación que entender por tales a los titulares de imposiciones que a su vez eran obligados al pago de dichos conceptos.

Por otra parte, según surge de las constancias de fs. 215/37 no fueron los titulares de los depósitos quienes solicitaron y acreditaron la necesidad de los fondos como lo prescribía la norma imputada, sino las empresas obligadas al pago, que en las notas de fs. 215, 218, 221, 224, 232 y 235 aluden a los certificados de depósito respectivos como propios, cuando en realidad correspondían a personas físicas (fs. 858).

También ilustra el Informe N° 064/FF/266 que no resulta veraz lo aseverado por la ex-entidad a fs. 4, punto 8, segundo párrafo, en el sentido de que con posterioridad tomó conocimiento de los requerimientos para efectuar las liberaciones discontinuando a partir de entonces con la práctica observada. Ello así por cuanto el Comunicado N° 11.439 emitido por este Banco Central el 8.1.90, cuya copia obra a fs. 851, al que seguramente alude la ex-entidad en su respuesta, precisó que: "...la restitución de depósitos a plazo fijo constituidos en australes por importes superiores a A 1.000.000 para el pago de sueldos y cargas sociales (cuarto párrafo del



punto 1 de la Comunicación "A" 1603) sólo es procedente cuando la imposición esté constituida a nombre de la razón social obligada al pago", mientras que con posterioridad a la fecha de dicho comunicado según puede inferirse de las constancias de fs. 215/37, se siguieron efectuando liberaciones en transgresión a la norma (fs. 858/9).

Así, se consigna a fs. 859 que las presentaciones de las firmas solicitantes obrantes a fs. 215/6, fs. 218/9 y fs. 221/2, llevaban fecha 8.1.90, por lo que la liberación sólo pudo tener lugar después del dictado del mencionado Comunicado N° 11.439, destacándose también que conforme se advierte a fs. 224/5 si bien la presentación de la firma solicitante estaba fechada el 4.1.90 y la certificación contable el 5.1.90, la certificación de la firma del profesional por el respectivo Consejo fue realizada el 11.1.90, en razón de lo cual surge que sólo pudieron presentarse a la entidad en fecha muy posterior a la del mentado Comunicado N° 11.439.

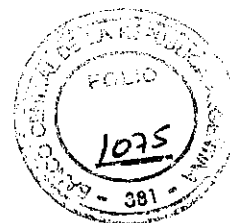
Finalmente se precisa en el mencionado Informe 064/FF/266 que tanto la presentación de la firma solicitante, como la certificación de la firma del profesional contable glosada a fs. 232/3, llevaban fecha 9.1.90, de lo que se deduce que la liberación se produjo con posterioridad al citado Comunicado N° 11.439 (fs. 859).

1.2. Los prevenidos Ricardo Horacio Leconte, Efraín Pedro Brouchy y Juan Lev (fs. 886/92), Mario Katz (fs. 902/10), Manuel Elías Eidman (fs. 914/22) y Oscar Sikorski (fs. 926/34), Juan Ramón Branchi (fs. 937/45) y Román Anselmo Grossi (fs. 949/57), en sus descargos, se agravan de la imputación formulada manifestando que la ex-entidad tomó como política acceder a las liberaciones cuando los titulares de los depósitos estuvieran autorizados por Acta de Directorio de la empresa, anterior a la fecha del depósito, a efectuar inversiones transitorias, o tuvieran un poder general que los facultaba a realizar ese tipo de depósitos a su nombre con fondos de la empresa, argumentando que el negocio celebrado entre las empresas y los depositantes encuadraba dentro de lo que el Código Civil denomina simulación lícita en el artículo 957.

También expresan que en esa época era una situación frecuente que las empresas colocaran fondos a plazo fijo para así mitigar los efectos devastadores de la inflación, y que frente al impacto del decreto 36/90 y la falta de disposiciones de esta Institución, se obró conforme al encuadre jurídico del caso, es decir, del artículo 960 del Código Civil que exige en los casos de simulación lícita, la acreditación de los derechos invocados por uno de los simulantes por medio del contradocumento, esto es, la autorización previa.

Arguyen que pese al breve lapso en que sucedieron los hechos que motivan el sumario, aseguran que los acontecimientos en aquellos días de enero se suscitaron con inicitada confusión, brindando esta Institución muchas de las instrucciones -ante las consultas de las entidades financieras- en forma telefónica, que luego eran plasmadas en normas. Continúan manifestando que, como la Comunicación "A" 1603 estableció como condición indispensable para la liberación de fondos que los titulares acreditaran su necesidad de cancelación efectiva de sueldos y cargas sociales correspondientes a diciembre de 1989, no comparten la opinión del informe acusatorio cuando expresa que "no cabe otra interpretación que entender por tales a los titulares de imposiciones que a su vez sean obligados al pago de dicho conceptos" (fs. 889 vuelta, 906 y vuelta, 918 y vuelta, 930 y vuelta y 941 y vuelta).

[Handwritten signature]



Disienten también en la apreciación de esta Institución cuando expresó que de las constancias de fs. 215/37 surge que no fueron los titulares de los depósitos, quienes solicitaron y acreditaron la necesidad de los fondos como lo prescribía la norma, porque aducen que "las empresas al reclamar los fondos no lo hacían "como propios" simplemente ERAN propios lo cual acreditaban con el contradocumento ya descripto que hacían valer ante la entidad financiera y lo hacían para cumplir con el pago de las remuneraciones y cargas sociales" (fs. 889 vuelta, 906, 918, 930 y 941 vuelta). Agregan, los descargos bajo análisis, que el ex-Banco del Iberá S.A. suplió el vacío normativo y la confusión imperante, al exigir también la presentación de las planillas de sueldos a pagar para asegurarse así el no desvío de dichos fondos a obligaciones que no fueran las previstas por el decreto 36/90. Citan como ejemplo que la empresa Intemec S.A. "...poseedora de la operación 452.311 tenía un monto de A 206.240 a nombre de Emilio Cañete liberándose la suma de A 116.100" para el pago de sueldos, como también el de la Estación de Servicio del Norte S.R.L. "con un depósito a nombre de Carlos Gold de A 18.000 y liberado para el pago de sueldos por A 6.840" (fs. 889 vuelta, 906, 918, 930 y 941 vuelta).

Las defensas dan cuenta también de las circunstancias ocasionadas con motivo de la sanción del decreto 36/90, cuyo dictado como se expresara en la exposición de motivos, tuvo por objeto evitar que la desesperación generada por la emergencia, condujera a otra crisis más penosa aún, comentando que tal medida desencadenó un estado de incertidumbre y confusión, sobre el que luego se pronunció la Suprema Corte de Justicia de la Nación declarando la constitucionalidad del comentado decreto. Arguyen los inculados que el decreto 36 entró en vigor el 3 de enero de 1990, fecha en que esta Institución dictó la Comunicación "A" 1603, publicándose el primero el 5/1/90 con una disposición transitoria que establecía que entraba a regir a partir de la fecha de su dictado, sin perjuicio de su posterior publicación en el Boletín Oficial, por lo que concluyen que este Banco Central ya había reglamentado una norma que no había sido publicitada.

1.3. Atento las expresiones de los sumariados y el ofrecimiento probatorio formulado por los mismos, la instrucción sumarial consideró necesario disponer la apertura a prueba de las actuaciones mediante auto de fecha 5.9.00 (fs. 973/4), mediante el cual proveyó el pedido de informes a las empresas beneficiadas por la operatoria en cuestión, a efectos de que contestaran sobre los siguientes puntos: 1) monto depositado a plazo fijo en el ex-Banco del Iberá S.A. al 28.12.89 y, en su caso, número de certificados constituidos; 2) monto liberado por el Banco del Iberá S.A. en función de la excepción prevista por el decreto 36/90; 3) planilla de sueldos, jornales y cargas sociales abonadas con dichos importes liberados, incluyendo nómina del personal beneficiado con tales pagos; 4) actas de Directorio o de Asambleas y/o poderes conferidos a directores y/o personal jerárquico y/o terceros para que realicen inversiones transitorias a nombre propio en entidades financieras, pero con fondos pertenecientes a la empresa, anteriores al 28.12.89.

Informaron 7 empresas (una de las cuales omite identificarse), de las 17 empresas oficiadas, en forma unánime, resultarles imposible acceder a lo peticionado, en razón de haberse verificado el plazo de guarda de 10 años y el consecuente cese de la obligación de mantener la documentación contable en custodia, establecido por el artículo 67 y concordantes del Código de Comercio, modificado por decreto 4777/63 y ratificado por Ley 16.478 (Estación de Servicios del Nordeste S.R.L., Establecimiento Yatay Cora S.A., Estancia Loma Alta S.A., Agrocor S.A., Dire S.A. y Transcemento S.R.L.). La parcial información suministrada por las firmas González

Neumáticos S.R.L., Clínica del Niño S.A. y Necon S.A. no arroja luz sobre los puntos a responder (fs. 1015, fs. 1023 subfs. 5, 7/8, 10/21, 23 y 25, 1026, 1028 subfs. 1/2, 1029 subfs. 1/2, 1030 subfs. 3, 1031 subfs. 1/4, 1034 subfs. 2 y 3/6).

Por otra parte, algunos sumariados plantearon dificultades en dar total cumplimiento a las medidas probatorias dispuestas en las presentes actuaciones, por otras razones, además, de las enunciadas en el párrafo precedente. Así, se acreditó que las firmas Evisa S.A. e Intemec S.A. fueron declaradas en quiebra, arguyéndose asimismo que por haber mudado sus domicilios se desconocía si continuaban en funcionamiento las empresas Santa María del Camino S.A., Distribuidora Aquimec S.A. y Farmacia Redcozub S.C.S. y, en su caso, en qué lugar del país tienen establecidos sus domicilios en la actualidad (fs. 1000 subfs. 1/4, 1001 subfs. 1/5, 1002, 1003 subfs. 1/5, fs. 1019 subfs. 1/8, 1023 subfs. 1 vuelta y 32/7, 1033 subfs. 1 y vuelta).

Estas circunstancias, sumado al hecho de encontrarse vencido el plazo de contestación otorgado a las empresas oficiadas, y el de producción establecido en las normas procesales para el trámite de los sumarios instruidos, en los términos del artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras (Comunicación "A" 90, Capítulo XVII, punto 1.2.2.8), fueron especialmente consideradas a efectos de cerrar el período probatorio.

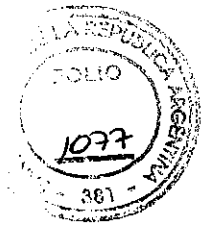
1.4. Ahora bien, en principio cabe expresar que la Comunicación "A" 1603 de fecha 3.1.90 expresó respecto a la restitución de depósitos por importes superiores a A 1.000.000 destinados para el pago de sueldos, jornales y sueldo anual complementario: "Será condición indispensable para la liberación de dichos fondos que los titulares acrediten en forma fehaciente su necesidad y la cancelación efectiva de las cargas sociales correspondientes a diciembre de 1989". Con posterioridad, el 8.1.90, fue dictado el Comunicado 11.439 el cual dispuso que la imposición de los depósitos a plazo fijo debía estar constituida a nombre de la razón social obligada al pago de sueldos y cargas sociales.

De las probanzas se evidencia que las solicitudes de devoluciones de depósitos interpuestas por las empresas Estancia Loma Alta S.A., Arcagro S.A., Agrocor S.A., Evisa S.A. y Necón S.A. eran de fecha posterior al dictado del mentado Comunicado del 8.1.90, por lo que no cabe duda alguna que en esos casos el ex banco realizó restituciones de fondos en virtud de imposiciones efectuadas a nombre de personas distintas de tales empresas (fs. 215/7, 218/20, 221/3, 224/5 y 232/3).

Lo expresado cobra especial importancia por cuanto la norma infringida al establecer la necesidad de acreditación sobre los extremos relativos a la titularidad de los depósitos y a la cancelación efectiva de cargas sociales correspondientes a diciembre de 1989, se refiere a la plena coincidencia entre tales personas. Es decir, entonces, que el reintegro de los depósitos no se debió fundamentar solamente en que el destino de los fondos tuviere por objeto el pago de las remuneraciones debidas, sino también en que quien reclamaba la restitución fuese el titular de tales depósitos.

Frente al cuadro descripto merece destacarse que las empresas beneficiadas por la operatoria inculpada no se encontraban impedidas para ser titulares de los depósitos sin





necesidad alguna de actuar a través de interpósitas personas, de conformidad al régimen de operaciones pasivas normado por la Comunicación "A" 1199.

Por otra parte, es del caso expresar que se concuerda de lleno respecto a que durante la época de los hechos infraccionales, razones de política monetaria tornaban habitual la costumbre de proceder a efectuar inversiones de excedentes de fondos en el sistema financiero, mas no es dable comprender que constituyera una generalizada y sana práctica empresarial en virtud de las inseguridades jurídicas que apareja, que las empresas confirieran autorizaciones para efectuar colocaciones de dinero de su pertenencia a nombre de personas físicas.

En suma, sin existir obstáculo normativo para que las empresas fueran titulares de certificados de depósitos a plazo fijo, no se advierte de manera alguna que la gestión bancaria se viera facilitada a través de la realización por parte de terceros de imposiciones de depósitos con dinero ajeno, a poco que se repare en la posibilidad del fallecimiento de éstos y los consecuentes frenos jurídicos que tales hechos entrañarían en el normal desenvolvimiento comercial, con el objeto de obtener el retorno de esos bienes al patrimonio societario.

No obstante ello, teniendo por cierto aún que fueron efectivamente exhibidos ante el ex banco los contradocumentos (poder o acta de Directorio) que acreditaban de manera fehaciente que los fondos depositados pertenecían a los solicitantes, según afirman las defensas, inexorablemente debieron quedar incorporadas las copias de tales instrumentos entre los antecedentes que llevaron a dar curso favorable a las liberaciones formuladas, de igual manera a lo procedido con las planillas de sueldos a pagar en enero de 1990, máxime cuando estas circunstancias debieron ser sopesadas de forma exhaustiva por la ex entidad.

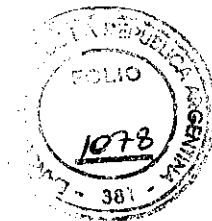
Ello así pues la Comunicación "A" 1603 le imponía al ex Banco del Iberá S.A. responsabilidad directa de verificar el cumplimiento estricto de los requisitos referidos, esto es, la necesidad de cancelación efectiva de cargas sociales y la titularidad de los depósitos, bajo apercibimiento expreso de ser pasible en caso de apartamiento de la aplicación del artículo 41 de la Ley N° 21.526.

1.5. En síntesis, frente a todo lo expuesto no existen elementos de convicción aptos para desvirtuar lo informado por la inspección, en razón de lo cual cabe tener por acreditada la comisión del cargo imputado.

II. Juan Ramón BRANCHI (Presidente), **Mario KATZ** (Vicepresidente 1°), **Oscar SIKORSKI** (Vicepresidente 2°) y **Manuel Elías EIDMAN** (Director).

2. Que la situación de los sumariados mencionados en el epígrafe será tratada en forma conjunta en razón de haber presentado defensas semejantes, como así también por haber desempeñado roles dentro del Directorio del ex banco, sin perjuicio de señalarse las diferencias que presente cada caso; sus descargos -analizados en el Considerando I de manera minuciosa al tratar el cargo imputado- obran a fs. 937/45, 902/10, 926/34 y 914/22, respectivamente.

2.1. Los descargos expresan que existen defectos formales y sustanciales en la formulación de cargos y en la Resolución de apertura sumarial, por la falta de explicación de la



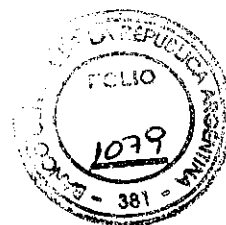
conformidad de sus actos con la ley (motivación) y, en razón de ello plantean su nulidad pues entienden que ello les impide el adecuado ejercicio del derecho de defensa. En ese orden de ideas, explican que de la atenta lectura de la formulación del cargo no se aprecia la enunciación de presupuestos, tales como, perjuicio ocasionado en virtud del accionar de la entidad, manifestación de tal perjuicio en caso de haber existido, ni tampoco beneficio que reportó.

También aluden a defectos de trámite y forma que determinan la nulidad de la Resolución N° 600. Así, manifiestan que en el expediente, luego de encontrarse paralizado por casi tres años, se adoptaron diferentes pasos procedimentales en un mismo día -28.12.95-, ante lo cual aducen evidenciarse serias dudas sobre la regularidad del trámite impuesto. Reparar que el cargo originalmente era formulado al Banco del Iberá S.A. y a sus directores y síndicos, resolviéndose luego dictar nueva resolución -sin dictamen previo- en la que se excluyó al banco, al advertirse que éste había efectuado una venta parcial de activos y pasivos al Banco de Corrientes S.A., haciendo hincapié en que tal resolución carece de motivación, y que si el motivo de tal supresión fue la no pertenencia al sistema financiera, se debió proceder de igual manera también con los directores y síndicos que a esa fecha ya no cumplían funciones. Expresan que "para la resolución exculpatoria la misma presenta tres firmas: La del Señor Superintendente y dos funcionarios del área", mientras que "...para una resolución instructoria de sumario solo lo suscribe el Superintendente sin la existencia del dictamen previo y ...dictada el mismo día". Expresan que la celeridad impuesta ha llevado a violar formalidades procedimentales que nulifican la aludida Resolución 600.

Manifiestan que no ha mediado inmediatez entre el hecho que se pretende sancionar y su investigación, no pudiendo cumplir, en tal caso, la eventual sanción su función ejemplificadora ni mucho menos disuasiva de conductas.

En oportunidad de presentar alegatos los sumariados Katz, Sikorski y Eidman presentaron escritos de idéntico tenor, que se encuentran glosados a fs. 1046 subfs. 1/2, 1044 subfs. 1/2 y 1045, respectivamente, mediante los cuales interponen recurso contra el auto de cierre de prueba por arbitrario, dado que en dicho auto se ha expresado que no se exteriorizaba la necesidad de adoptar otras medidas probatorias, criterio con el que discrepan pues de consentirse implicaría una mengua al debido proceso, a la búsqueda de la real verdad y al derecho de defensa, solicitando se revoque tal decisión "hasta tanto se agoten y produzcan la totalidad de los medios probatorios ofrecidos..." y, a su vez, solicitan se suspenda el término para alegar.

2.2. El argumento esgrimido sobre la formulación del cargo y la Resolución de apertura, carece de eficacia exculpatoria por cuanto del Informe 064/FF/266 (fs. 857/60) surge la descripción de hechos configurantes de la imputación formulada, las disposiciones eventualmente violadas y el material probatorio de apoyo. De modo que el acto acusatorio fue realizado en forma concreta, detallando el fundamento de la eventual responsabilidad de cada uno de los sumariados, por lo que no se observa la aludida falta de motivación a la que aluden las defensas. En lo referente a la falta de evidencias de haberse causado perjuicio alguno o beneficio para los supuestos infractores merced a la operatoria imputada, procede puntualizar que tales extremos no necesariamente deben encontrarse presentes para convalidar la instrucción sumarial, pues la punibilidad reside en la contrariedad objetiva de la regulación normativa y el daño potencial que de ello derive.



Tampoco cabe aceptar el agravio relativo a defectos de trámite alguno cuando se dispuso la no instrucción de sumario al ex Banco del Iberá S.A., por resultar infundado, dado que los sumariados silencian la presencia a fs. 862 de una providencia emanada del Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias que ordena el ajuste del texto de la Resolución obrante a fs. 861 con respecto a la actual naturaleza del aludido banco, en razón de lo cual se elevó nuevo proyecto de resolución con adecuación a las disposiciones del Decreto N° 13/95, por lo que se eliminó como persona a inculpar al Banco del Iberá S.A., en razón del convenio de adquisición de activos y pasivos que éste concretó el 31.3.95 con el Banco de Corrientes S.A., operación que fue autorizada por el Directorio de esta Institución mediante Resolución N° 216 del 20.4.95.

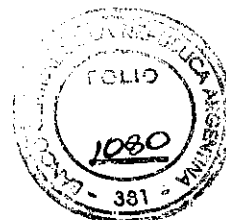
En virtud de ello, la eliminación de la entidad bancaria como sujeto de sumario tiene suficiente motivación, careciendo de andamiaje jurídico los restantes alegaciones formuladas en torno a la celeridad impuesta en la adopción de diversas medidas en un solo día, porque no se señala qué norma procedimental fue transgredida, ni se repara que la rapidez en el dictado de la Resolución N° 600 del 28.12.95 obedeció a la circunstancia de que la Comisión N° 1 del Directorio de este Banco Central con fecha 12.12.95 ya había prestado conformidad a la instrucción del presente sumario, como también lo hizo el 27.12.95 el señor Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias, cuando ordenó efectuar los ajustes enunciados en el párrafo precedente.

La ausencia de dictamen con carácter previo al dictado de la Resolución de apertura del presente sumario, no debe ser interpretado como menoscabo de la garantía de los derechos de los imputados, toda vez que el artículo 41 de la Ley N° 21.526, en su segundo párrafo, establece que las sanciones a las personas o entidades responsables, serán aplicadas "...previo sumario que se instruirá con audiencia de los imputados...", surgiendo de esto claramente que el previo sumario es el que condiciona la aplicación de sanciones de carácter administrativo. Por otra parte, con el dictado de la resolución final el servicio jurídico de esta Institución tomará la intervención que le compete.

El planteo respecto a que la aplicación de sanciones en el presente causa adolecería de consecuencias ejemplificadoras no deviene relevante, pues el artículo 41 de la Ley N° 21.526 dispone que las sanciones serán aplicadas por la autoridad competente, a las personas o entidades o ambas a la vez, que sean responsables de las infracciones, previo sumario que se instruirá con audiencia de los imputados, pero nada se dice en dicho artículo acerca de que ese sumario deba tramitarse inmediatamente después de haberse detectado la comisión de irregularidades.

En cuanto a los recursos de revocatoria y apelación en subsidio interpuestos por los inculcados respecto a los autos de cierre de prueba, procede expresar que los mismos no resultan procedentes, dado que la Comunicación "A" 90 del 11.1.82, punto 1.2.2.8 dispone la irrecorribilidad de las decisiones que se adopten en materia probatoria. Respecto al fondo de los agravios formulados por haberse procedido a clausurar el período probatorio encontrándose los oficios librados a ciertas empresas pendiente de respuesta, cabe hacer notar que el criterio aplicado para decretarlo se basó en las razones expuestas en el punto 1.3, último párrafo del Considerando I. Además, no invocan ni demuestran los inculcados que no se hubiere respetado, al disponerse el cierre de prueba, el plazo conferido para la contestación de los oficios diligenciados.

14
df



2.3. Los hechos configurantes de los cargos imputados ocurrieron durante el lapso en que los prevenidos ocuparon cargos dentro del Directorio del ex Banco del Iberá S.A., comprometiendo esa circunstancia sus responsabilidades por los hechos infraccionales, dado que si bien las infracciones fueron cometidas por la entidad financiera, la conducta de ésta es la suma de los actos u omisiones de los integrantes del órgano de conducción.

En ese orden de ideas, era atribución del mencionado órgano el dirigir y conducir al ex banco y ella se extendía a todos y cada uno de los miembros, estando legalmente habilitados para controlar y supervisar que su funcionamiento se desarrollara con corrección, cumpliendo todas las normas reglamentarias que rigen la actividad financiera. El haber declinado u omitido ejercer esas facultades que les competía les hace incurrir en responsabilidad, pues esa conducta se convirtió, a su vez, en un incumplimiento de los deberes inherentes a sus funciones; ello sin necesidad que se les reproche una intervención personal en la concreción de los hechos imputados.

En ese sentido, no surge de las actuaciones sumariales que hayan los sumariados ejercido sus funciones cumpliendo con los deberes y obligaciones inherentes a las funciones asumidas, accionando de manera tal de promover que el ex-banco desarrollara su actividad con apego a las normas de carácter público que lo regían.

La jurisprudencia ha tenido oportunidad de referirse al tema mediante las siguientes consideraciones: "Las infracciones que cometa un ente social no son más que las resultantes de la acción de unos y la omisión de otros dentro de los órganos representativos. El actuar omisivo de estos últimos da la posibilidad para que otros ejecuten los actos ilícitos transformándolos a ellos como autores de los hechos -como integrante del órgano societario-, aún cuando su responsabilidad pueda ser menor que la de los autores directos" (Sala IV, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, in re "Caja de Crédito Santos Lugares Soc. Coop. Ltda. s/Apel. Resol. N° 526/87", Causa N° 16.147, sentencia del 30.8.88)".

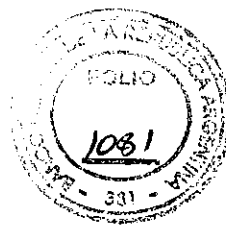
Con relación al planteo de la vía federal, no compete a esta instancia expedirse sobre el particular.

2.4. Pruebas: La informativa ofrecida a fs. 910 vuelta, 922 vuelta, 934 vuelta y 945, fue proveída (fs. 973/4), de cuyas resultas fueron acompañadas las notas y documentación agregada a fs. 1000 subfs. 1/22, 1001 subfs. 1/25, 1002, 1003 subfs. 1/5, 1014 subfs. 1/19, 1019 subfs. 1/8 y 1032 subfs. 1/53.

2.5. Como consecuencia de todo lo expuesto, se atribuye responsabilidad a los señores Juan Ramón BRANCHI, Mario KATZ, Oscar SIKORSKI y Manuel Elías EIDMAN por la ocurrencia del cargo incriminado.

III. Ricardo Horacio LECONTE, Efraín Pedro BROUCHY y Juan LEV (Síndicos titulares).

3. Que la situación de los prevenidos será tratada en forma conjunta por haberse desempeñado como integrantes de la Sindicatura, y haber efectuado una conjunta presentación de



defensa (fs. 886/92); muchas de sus argumentaciones ya fueron examinadas en el Considerando I cuando se analizó la imputación formulada.

3.1. Estos inculcados deducen de similar forma a los tratados en el Considerando anterior, planteos de defectos formales y sustanciales en la formulación del cargo, agregando que al no existir daño ni perjuicio alguno, por una operatoria que no fue tratada en el Directorio y de la que no pudieron tener conocimiento hasta tiempo después de ejecutada, el apartamiento formulado aparece como carente de sustento legal alguno.

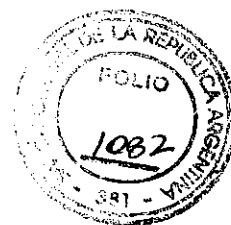
En el mismo acápite del descargo también expresan que el régimen de sanciones de la Ley de Entidades Financieras no implica la aceptación de responsabilidades objetivas, pues ello contraría nuestro ordenamiento legal, razonando a partir de ello que si no hubo por parte de la Comisión Fiscalizadora ni siquiera conocimiento de la operatoria cuestionada, va de suyo que los síndicos no pudieron haber tenido dolo ni culpa en el hecho que dio origen al presente sumario.

Cuestionan a esta Institución por pretender sancionar a sujetos que se encuentran fuera de la órbita de su facultad sancionadora al no formar ya parte del círculo financiero, ni realizar actividad bancaria, ni tampoco cumplir las funciones de directores y síndicos; en razón de ello aducen la prescripción de la acción.

Las defensas expresan que el acto acusatorio imputa responsabilidades en forma genérica sin precisar su alcance individual, en razón de lo cual entienden encontrarse vulnerado el ejercicio de las facultades acordadas por el artículo 274 de la Ley de Sociedades, parte del cual reproducen, y tras ello añaden que como las posibles exenciones previstas en el último párrafo de dicho artículo, no fueron precisadas en la formulación del cargo, de manera adecuada, se vulnera el derecho legítimo de defensa en juicio.

En el alegato presentado (fs. 1047 subfs. 1/2 y 1048 subfs. 1/2) el sumariado Leconte interpone recurso de revocatoria con apelación y nulidad en subsidio y reserva del caso federal por la decisión de cerrar el período de prueba, manifestando que no fueron proveídos los escritos deducidos durante el período probatorio, de fechas 5.10.00, 18.10.00, 31.10.00 y 21.11.00, ni el deducido contra el auto de fecha 9.10.00, por transgredir el derecho de defensa en juicio y la garantía constitucional del debido proceso legal y adjetivo. También expresa encontrarse pendiente de resolución la producción de prueba testimonial ofrecida y reiterada mediante escritos presentados durante el mes de octubre de 2000.

En otro orden de ideas, expresa el alegato en análisis, que las empresas Necón S.A., Agrocór S.A., Transcemento S.R.L., González Neumáticos S.R.L. y Clínica del Niño S.A. fueron contestes en corroborar que los depósitos a plazo fijo fueron retirados en base a la excepción establecida en el decreto 36/90, con el objeto de abonar sueldos, remuneraciones y cargas sociales de las empresas, "...y que los plazos fijos si bien estaban depositados a nombre de personas físicas pertenecían a las sociedades oficiadas y habían sido depositados por directivos de las mismas expresamente autorizados para realizar ese tipo de inversiones". Alude también a la circunstancia de que quedaron oficios sin contestar y que ello obedece a la simple razón de que transcurrieron más de diez años y muchas empresas ya no existen más, por diversas razones,



siendo imposible obtener respuesta de las mismas, máxime cuando no hay obligación legal de guardar documentación por tan extenso tiempo.

Los sumariados Brouchy y Lev también presentaron alegato en forma conjunta (1049 subfs. 1/3), donde manifiestan disconformidad con el dictado del auto de cierre de prueba y en ese acto interpusieron recurso de reconsideración contra tal decisión, planteando su nulidad debido a que no medió pronunciamiento respecto a una solicitud de reconsideración anterior, planteada e introducida por los suscriptos, que tiene vinculación con la procedencia de la decisión de poner a su cargo la producción de la prueba ofrecida.

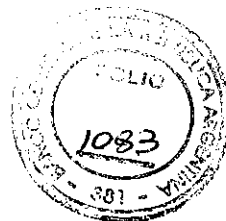
3.2. No obstante haberse tratado el tema, cabe reiterar que la queja sobre la formulación de los cargos no resulta válida, por cuanto el informe acusatorio N° 064/FF/266 (fs. 857/60) como también la Resolución N° 600 (fs. 863), que dispuso la instrucción del presente sumario, describen claramente los hechos que constituyeron violación a la normativa vigente, detallándose la transgresión imputada en base a sus hechos configurantes, las disposiciones violadas, el material probatorio que se pretende hacer valer y el fundamento de sospecha de cada uno de los sumariados.

No pueden válidamente sostener los sumariados que haya operado el plazo de 6 años previsto en el artículo 42 de la Ley 21.526 para la prescripción de la acción, pues habiéndose cometido los actos irregulares durante el mes de enero de 1990 mientras ocupaban los prevenidos funciones de síndicos en el ex banco, aún no se había cumplido dicho lapso al dictarse la Resolución de apertura N° 600 del 28.12.95, a pesar de que en ese momento ya se habían desvinculado de la entidad bancaria.

Al respecto, resulta oportuno expresar que el presente sumario se instruye en los términos del artículo 41 de la Ley 21.526 en razón de existir hechos y conductas acaecidas en una entidad financiera que pueden devenir en infracciones a la Ley y normas reglamentarias de la actividad financiera. Es esa Ley que encomienda a esta Institución el ejercicio del poder de policía bancaria y financiero, otorgándole la facultad de perseguir las faltas cometidas en la materia. En virtud de ese mandato legal realiza su actividad jurisdiccional, la cual no puede ser declinada ni transada pues la ley no prevé que ello acontezca. Además, los actos voluntarios de las personas no pueden modificar los efectos de los preceptos legales a menos que en ellos así esté previsto.

Por lo expuesto, cabe desestimar el planteamiento de falta de acción.

Respecto a lo mencionado por los incoado acerca de la supresión de "responsabilidad objetiva" en la Ley de Entidades Financieras, cabe traer a cuento lo sostenido por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III, sentencia del 3.5.84, causa B-1209 "Alvarez, Celso Juan y otros c/Resol. N° 166 del Banco Central s/apelación", quien expresó que "...no se trata de la aplicación del principio de responsabilidad objetiva. Las infracciones han sido cometidas por el ente social y la conducta de éste no es más que la resultante de la acción de unos y de la omisión de otros dentro de sus órganos representativos. La omisión en que incurrieran en el cumplimiento de sus obligaciones ciertos directivos dieron la posibilidad para que otros ejecutasen los actos ilícitos transformado a aquéllos en autores de los hechos -como integrantes del órgano societario-".



Asimismo, existieron pronunciamientos judiciales que rezan: "...las infracciones a la Ley de Entidades Financieras pertenecen a un régimen de policía administrativa, de modo tal que la constatación de su comisión genera la consiguiente responsabilidad y sanción al infractor, salvo que éste invoque y demuestre la existencia de alguna circunstancia exculpatoria válida (esta Sala, 13-jul-82, "Groisman"), lo que no se verifica" (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, autos: "Galarza, Juan Alberto (Bco. Cooperativo Agrario Arg. Ltda.) -Sumario persona física c/B.C.R.A. s/resolución 48", sentencia del 1.9.92).

En cuanto a los recursos deducidos cabe reiterar que éstos no se encuentran contemplados por la Comunicación "A" 90, de acuerdo a lo manifestado en el punto 2.2 del Considerando II, a donde se remite en homenaje a la brevedad. El agravio de los inculpadados sobre la decisión de poner a su cargo de la producción de la prueba ofrecida resulta sorprendente ante lo expuesto en sus defensas al respecto: "Para el diligenciamiento de los recaudos y/o rogatorias a librarse se ofrece la intervención en el diligenciamiento", y sólo puede ser tomado como un intento de eludir la responsabilidad ante la posibilidad de no obtener resultados satisfactorios, achacando culpas a otros, por caso, a este Banco Central.

Tampoco puede prosperar la circunstancia argüida en algunas notas presentadas respecto a que a esta Institución correspondía la formalización de los requerimientos a las empresas beneficiadas con la operatoria cuestionada, porque las empresas oficiadas no se encuentran comprendidas en el ejercicio del poder de policía de este Banco Central fijado explícitamente por ley, y, por otra parte, ha quedado claro a través de los informes obrantes en las actuaciones, que esas sociedades fueron debidamente anoticiadas que las respuestas debían ser suministradas a este Banco Central en virtud de la tramitación del presente sumario. Asimismo, corresponde hacer notar que el ofrecimiento testimonial formulado a fs. 1023 subfs. 1/3 deviene inoportuno, ya que sobre el mismo se ha dispuesto: "Cuando en la prueba ofrecida se incluya la de testigos, en el momento de deducir los descargos debe agregarse el pliego a tenor del cual se pide sean interrogados los testigos ofrecidos..." (Comunicación "A" 90, punto 1.2.2.8.2).

No cabe aceptar las afirmaciones formuladas por el sumariado Leconte ante las constancias que surgen de fs. 1023 subfs. 7/8, 10/21 y 25, 1030 subfs. 3, 1034 subfs. 3/4, respecto a que haya quedado acreditado que los certificados de depósitos impuestos en el ex Banco del Iberá S.A. a nombre de personas físicas pertenecían a las empresas mencionadas en su escrito de fs. 1048 subfs. 1/2, , mereciéndose reproducir por su elocuencia la respuesta brindada al respecto por González Neumáticos S.R.L.: "Del Libro de Acta de Asamblea, no surge que se hayan otorgado poderes a Gerentes o personal jerárquico, o terceros para que realicen inversiones transitorias a nombre propio en entidades financieras con fondos de la empresa" (fs. 1029 subfs. 1/2).

3.3. Los hechos del cargo incriminado tuvieron lugar en el período en que se desempeñaron como síndicos del ex banco, y, si bien no consta que hayan intervenido en esas conductas, el deber de control y fiscalización inherente a esa función compromete sus responsabilidades. Las constancias de autos evidencian que éstos ejercieron las funciones asumidas sin cumplir acabadamente con los deberes y obligaciones inherentes a ellas, pues los hechos generadores de los cargos imputados acaecieron mientras ellos tenían el deber de fiscalizar que la actividad del ex banco se desarrollara dentro de la normativa que lo rige, incluso controlando la legalidad de las decisiones adoptadas por el órgano de administración.

En tal sentido es ilustrativa la doctrina jurisprudencial que ha establecido "...La sindicatura es el órgano de fiscalización impuesto por la Ley con el especial cometido de velar por la preservación de la legalidad, sin que baste para eximir su responsabilidad la mera alegación de ignorancia, en tanto ello comporte el incumplimiento de aquel cometido. Por lo demás, la ignorancia o el desconocimiento no pueden ser alegados como vías exculpatorias pues, por el contrario, demostraría su incapacidad para ejercer el cargo encomendado." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sentencia del 8.11.93, causa 24.773, autos Caja de Crédito Flores Sud Sociedad Cooperativa (en liquidación) c/ B.C.R.A. s/ apelación Resolución 279/80", considerando III); "el síndico es el encargado por la ley de fiscalizar de modo constante y eficiente la actuación del Directorio, por lo cual, la omisión deliberada o no, de cumplir las obligaciones que aquella le impone lo hace incurrir en responsabilidad que apareja una calificación de conducta similar a la de los directores de la sociedad" (Cámara citada, Sala I, sentencia del 4.4.89, causa 18.316, autos "LABAL S.A. Cía. Financiera s/apel. Resol. del B.C.R.A.", Considerando VIII).

Sobre este particular, la jurisprudencia también ha sostenido que: "Las funciones que establece la ley respecto de la sindicatura, atienden -a más de salvaguardar el patrimonio de la sociedad- a constituir garantía de una correcta gestión y a tutelar el interés público (doctrina de esta Sala in re "Bunge Guerrico", del 3.5.84 "Banco Internacional" del 5.7.84). Las atribuciones que enumera el art. 294 de la Ley de Sociedades importan para aquél la obligación de ejercerlas a fin de asegurar el buen desempeño de la fiscalización que le ha sido encomendada; así deberá vigilar que los órganos sociales den debido cumplimiento a la ley, estatutos, reglamentos y decisiones asamblearias (conf. inc. 9, art. citado), lo que importa el control de legitimidad que, como en el caso debe extenderse a los requisitos derivados de la Ley de Entidades Financieras y sus normas complementarias...Es decir que a tenor de las normas citadas resulta atribuido a la sindicatura no sólo un control en el sentido estricto al que aluden los recurrentes, sino también, una vigilancia que va mucho más allá de las meras verificaciones contables y una responsabilidad condigna..."(entre otras, sentencia del 4.7.86 de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal dictada en la causa N° 7129, autos "Perez Alvarez, Mario A. c/Res. 402/83 Bco. Central", que ya fue citada en el punto 1.9 del Considerando I).

Con relación al planteo de la vía federal, no compete a esta instancia expedirse sobre el particular.

3.4. Pruebas: La informativa ofrecida a fs. 892 fue proveída (fs. 973/4), acompañándose en consecuencia las notas y documentación obrantes a fs. 1018 subfs. 1/3, 1023 subfs. 1/48, 1030 subfs. 1/3, 1031 subfs. 1/4, 1033 subfs. 1/3, 1034 subfs. 1/6 y 1043 subfs. 1/2.

3.5. En consecuencia, se encuentra responsables a los señores Ricardo Horacio LECONTE, Efraín Pedro BROUCHY y Juan LEV por el cargo imputado, en virtud del desempeño de sus funciones como miembros de la Sindicatura.

 **IV. Román Anselmo GROSSI (Director).**

4. Que a fs. 965/71 se encuentra acreditado el fallecimiento del inculpado del epígrafe, en razón de lo cual corresponde decretar la extinción de la acción.

V. CONCLUSIONES.

5. Que por todo lo expuesto, corresponde sancionar a las personas halladas responsables de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 inciso 3) de la Ley 21.526, graduando las penalidades en función de las características de la infracción y ponderando las circunstancias y formas de su participación en el ilícito.

6. Que ha tomado intervención la Gerencia Principal de Estudios y Dictámenes Jurídicos.

Por ello,

EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

RESUELVE:

1º) Rechazar los recursos deducidos a fs. 1030 subfs. 1/3, 1044 subfs. 1/2, 1045, 1046 subfs. 1/2, 1047 subfs. 1/2 y 1049 subfs. 1/3, en base a las consideraciones expuestas en los puntos 2.2 y 3.2 de los Considerandos II y III.

2º) Imponer la sanción prevista en el artículo 41 inciso 3) de la Ley N° 21.526:

- A cada uno de los señores Juan Ramón BRANCHI, Mario KATZ, Oscar SIKORSKI, Manuel Elías EIDMAN, Ricardo Horacio LECONTE, Efraín Pedro BROUCHY y Juan LEV: multa de \$ 18.500 (pesos dieciocho mil quinientos).

3º) Declarar extinguida la acción respecto del señor Román Anselmo GROSSI, por fallecimiento.

4º) Notifíquese. Dése oportuna cuenta al Directorio.


GUILLERMO L. LESNIEWSKI
SUPERINTENDENTE DE
ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

