



B.C.R.A.

Referencia
Exp. N° 100.533/14
Act.

RESOLUCIÓN N° 794

Buenos Aires, 11 SET 2015

VISTO:

I.- El presente Sumario en lo Financiero N° 1428, Expediente N° 100.533/14, dispuesto por Resolución N° 111 del 03.02.15 del Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias (fs. 110/111), en los términos del artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras, que se instruye para determinar la responsabilidad de Transatlántica S.A. -casa de cambio- y de diversas personas físicas por su actuación en ella.

II.- El Informe N° 388/274/14 (fs. 102/105), como así también los antecedentes instrumentales glosados a las actuaciones que dieron sustento al cargo imputado consistente en "*Obstaculizar el procedimiento de inspección de este BCRA*", en transgresión a lo dispuesto por la Comunicación "A" 422, RUNOR 1-18, Anexo, Capítulo XVI, punto 1, subpunto 1.12.1.2, Decreto 62/71, artículo 8.

III.- Las personas sumariadas que son la casa de cambio Transatlántica S.A. (CUIT N° 30-61006067-2) y los señores Horacio Gabriel Angeli (DNI N° 13.509.678), Stefano Gabriel Angeli (DNI N° 34.238.620), José Angeli (DNI N° 93.151.885), Héctor Diego Zavarella (DNI N° 12.720.837), Marcelo Alejandro Creolani (DNI N° 18.242.576) y Ciro José María Pasutti (DNI N° 25.180.025).

IV.- Las notificaciones efectuadas, vistas conferidas, descargos presentados y documentación agregada al expediente, las que obran a fs. 117/188 y 196/198, y

CONSIDERANDO:

I.- Que, con carácter previo 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.- Conforme consta en el Informe de propuesta de apertura sumarial N° 388/274/14 (fs. 102/105), las presentes actuaciones tuvieron su origen en la verificación llevada a cabo por la Gerencia de Supervisión de Entidades no Financieras en la casa de cambio Transatlántica S.A., entre los días 21 y 25.10.13 y 16 y 20.12.13 (fs. 1 -punto 1.1- y 1.2), y cuyas conclusiones finales fueron expuestas en el Informe N° 322/41/14 (fs. 6/10).

2.- En el citado Informe N° 388/274/14 (fs. 102/105) el área de formulación de cargos describió los hechos que constituyen la imputación con arreglo a lo expresado en el Informe presumarial N° 322/318/14 (fs. 1/2, punto 1.2).

En ese sentido señaló que, el día 21.10.13, a las 11.40 horas, funcionarios de este BCRA se presentaron en la sede de la casa central de la casa de cambio Transatlántica S.A., sita en calle Córdoba N° 1463 de la ciudad de Rosario, a efectos de realizar un arqueo de valores.



B.C.R.A.

Referencia
Exp. N° 100.533/14
Act.

La comisión del Ente Rector fue atendida por la señorita María Celeste Zapico, recepcionista de la casa de cambio, quien manifestó que no había autoridades en la sede y que el Tesorero se encontraba en camino. Al ser consultada acerca de la posibilidad de ingresar con personal de la entidad al sector donde se encontraban los valores de la firma, la persona mencionada respondió que "...no resultaba posible siendo necesario esperar la llegada de algún directivo...". (Acta a fs. 13/14).

Luego de 15 minutos de espera, se presentaron los señores Héctor Diego Zavarella, Guillermo Enrico y Ciro Pasutti -en sus respectivos caracteres de Director titular, Responsable del Área Contable y Tesorero- quienes, enterados del motivo de la visita de los funcionarios actuantes, manifestaron no tener inconvenientes en que se realizaran las tareas de verificación. Asimismo, respondieron que no existían cajas de seguridad alquiladas en entidades financieras bajo la titularidad de la casa de cambio.

En el informe de cargo se destacó que durante el tiempo que insumía la espera los inspectores de este BCRA no tuvieron acceso al sector donde la inspeccionada resguardaba los valores, conforme lo sostuvo el área preventora (fs. 1, punto 1.2).

En ese orden se mencionó que los inspectores presenciaron el arqueo de los valores realizado por dos cajeros de la entidad y su tesorero -Claudia Ciampo, Diego Boscaglia y Ciro Pasutti, respectivamente. El mentado recuento incluyó los valores resguardados en el tesoro y en las cajas 2 y 3. De este procedimiento surgieron las siguientes diferencias respecto de los saldos registrados en las planillas de corte al 21.10.13: pesos sobrantes 1,68 (uno con 68/00) y dólares estadounidenses faltantes 50.000 (cincuenta mil)-(ver fs. 13/14 y 103).

Asimismo, se indicó que durante el recuento de los dólares estadounidenses el señor Pasutti se ausentó del procedimiento, por alrededor de 5 minutos, y que al regresar traía consigo 5 fajos de 100 billetes de dólares estadounidenses, totalizando la suma de USD 50.000 (dólares estadounidenses cincuenta mil). Ante el pedido de explicaciones, el tesorero expresó que el dinero en cuestión se encontraba en el escritorio del señor Marcelo Creolani, Gerente de la casa de cambio, quien se presentó confirmado lo expuesto-(ver fs. 13/14 y 103).

En relación con este hecho, se señaló que la comisión actuante había manifestado que no era posible computar el monto de 50.000 dólares estadounidenses, como parte integrante del recuento realizado, dado que "...al inicio del procedimiento los inspectores actuantes preguntaron tanto al Sr. Pasutti como a aquellos que recibieron a la comisión del Banco Central donde se encontraban resguardados los valores...", recibiendo como respuesta que: "...los mismos se hallaban exclusivamente en las cajas 2 y 3 y en el sector Tesoro...". Así se hizo constar en el acta de verificación (fs. 13 -último párrafo-).

Al finalizar el procedimiento, los funcionarios del BCRA preguntaron a las autoridades de la casa de cambio si tenían algo más que agregar, expresando el señor Pasutti lo siguiente: "...debido a mi ausencia momentánea por trámites personales dejé en custodia el importe de USD 50.000 al Gerente de esta entidad, Sr. Marcelo Creolani, a fin de proveer de dicha moneda a los cajeros, en caso de ser necesario mientras me encontraba ausente. Ante la pregunta de los inspectores respecto de la localización del dinero lo tomé en un sentido amplio considerando que el mismo se encontraba dentro de la entidad..." (fs. 14 -segundo párrafo-).

Ante ello, los inspectores señalaron a los representantes de la inspeccionada que su proceder implicaba una obstrucción a la obligación establecida a través del artículo 8° del Decreto 62/71, haciéndose lectura del mismo: "...Las Casas de Cambio, Agencias de Cambio y Oficinas de



B.C.R.A.

Referencia
Exp. N° 100.533/14
Act.

Cambio, quedan sujetas a la inspección del BANCO CENTRAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA cuando éste lo considere conveniente. A tal efecto están obligadas a la presentación de los libros, registros, documentos y demás elementos que se les requiera y a proporcionar las informaciones que el personal autorizado interviniente les solicite... Asimismo, indicaron que la mencionada obstrucción podía dar lugar a la aplicación del artículo 9° del citado Decreto -que faculta a este BCRA a disponer la suspensión transitoria para actuar como casa de cambio- (fs. 13/14).

Posteriormente, mediante Primer Memorando de Observaciones (fs. 17/18), la inspección comunicó a Transatlántica S.A. que la entidad verificaba "...un defecto en la integración del capital mínimo requerido para funcionar como casa de cambio del orden de \$ 971,434, por lo cual deberán proceder a cubrir dicha deficiencia en un plazo no mayor a 72 horas hábiles a contar desde la recepción del presente..." (fs. 18 -primer párrafo-). La fiscalizada acompañó en su respuesta la documentación que respaldaba los aportes realizados a fin de cubrir el defecto apuntado (fs. 19/37).

A través del Memorando de Observaciones (fs. 38, punto 1), el Banco Central reiteró a la casa de cambio que la demora en facilitar el inicio del procedimiento y el hecho de que durante el arqueo de valores se haya detectado un faltante de 50.000 dólares estadounidenses, eran consideradas una obstaculización a las tareas de inspección en transgresión a lo establecido por el artículo 8° del Decreto N° 62/71, transcripto ut supra.

Finalmente, el área de formulación de cargos sostuvo que de la respuesta de la entidad inspeccionada surge el reconocimiento de la irregularidad al expresar que "...toma nota de lo sucedido..." (fs. 41 -punto 1- y 104).

Por lo tanto, en razón de los hechos descriptos, la instancia acusatoria concluyó que Transatlántica S.A. -casa de cambio-, con su accionar obstaculizó el procedimiento de inspección llevado a cabo por una comisión de este Banco Central, al haber ocasionado demoras en el inicio de arqueo de valores, cuya efectividad reside en que el mismo se lleve a cabo en forma sorpresiva e inmediata, vulnerando con su accionar la normativa de aplicación en la materia (fs. 104).

3.- Asimismo, en el informe de cargo se determinó que la irregularidad descripta en el punto precedente se verificó el día 21.10.13 -fecha del procedimiento de arqueo- y que implicó la transgresión de lo dispuesto por la Comunicación "A" 422, RUNOR 1-18, Anexo. Capítulo XVI, punto 1, subpunto 1.12.1.2, Decreto 62/71, artículo 8°.

II.- Que a continuación corresponde exponer y analizar el descargo presentado por los sumariados y determinar la responsabilidad que les pudiera corresponder.

A) Exposición de los argumentos defensivos:

1.- La casa de cambio Transatlántica S.A. presentó el descargo que luce agregado a fs. 147/158, al que adhieren los señores Horacio Gabriel Angeli, Stefano Gabriel Angeli, José Angeli, Héctor Diego Zavanella, Marcelo Alejandro Creolani y Ciro José María Pasutti, mediante el escrito de fs. 146.

2.- En su defensa los sumariados argumentan que no existió la obstaculización que denuncian los inspectores y que ello surge de las propias actas que obran en el sumario.



B.C.R.A.

Referencia
Exp. N° 100.533/14
Act.

En ese orden, señalan que la recepcionista de Transatlántica no negó el ingreso a los inspectores sino que les solicitó que aguardaran la llegada de los responsables de la firma, en cumplimiento de una disposición interna por la cual los empleados no pueden permitir la entrada de personal ajeno a la entidad por motivos de seguridad.

Sostienen que de las actas surge también que, transcurridos unos minutos, los funcionarios del BCRA pudieron desempeñar normalmente sus funciones siendo atendidos por los responsables de la empresa. Además, realizaron de manera normal los arqueos en las cajas y pudieron establecer resultados negativos para la casa de cambio, los que oportunamente fueron subsanados.

En lo relativo al faltante detectado en el recuento de valores reiteran lo expresado en oportunidad de realizarse el procedimiento en cuanto a que, ante la ausencia transitoria del Tesorero, el dinero fue entregado al Gerente de la sucursal para ser volcado a las cajas si era necesario. Señalan que ello no esconde una maniobra infraccionaria sino que obedeció a una cuestión de seguridad- (fs. 148 vta. /150).

3.- Por otra parte, tachan de nula la resolución que dispuso la instrucción del presente sumario sosteniendo que en su dictado se obviaron los principios del derecho penal sustantivo, los que entienden aplicables dada la naturaleza represiva del régimen infraccional previsto en la Ley 21.526.

Al respecto, afirman que en el sumario se atribuye responsabilidad objetiva a las personas que se desempeñaron como directores y tesorero de la entidad en tanto no existe ningún elemento orientado a establecer si los imputados tuvieron alguna participación objetiva o intelectual en los hechos, si fueron consultados al respecto o informados de ello.

Expresan que en la imputación se ha omitido la individualización de la conducta humana por la que se consumó el ilícito, pues no se indica si se trató de un acto positivo o una mera omisión. Entienden que la falta de participación personal en los hechos y la inexistencia de prueba en ese sentido son defectos esenciales que descalifican a la resolución como un acto válido.

En consecuencia, ante la ausencia de una norma expresa que consagre la responsabilidad de aquellas personas que no han participado en hechos como los que se cuestionan en las presentes actuaciones, no puede imponerse a los sumariados multa alguna sin incurrir en una severa lesión del principio de culpabilidad consagrado en la Constitución Nacional, del cual emana la exigencia de una responsabilidad subjetiva en materia sancionatoria-(fs. 150/156 vta.).

4.- Asimismo, manifiestan que de las actuaciones sumariales también surge que no ha existido un beneficio surgido de la presunta infracción ya que los inspectores expusieron todas las deficiencias encontradas y ellas han sido subsanadas. Es decir, no ha existido una lesión significativa a los intereses que tutela la normativa - (ver fs. 157).

5.- **Prueba:** Los sumariados ofrecen las declaraciones testimoniales de los señores Guillermo Rubén Enrico y Hernán Raris y de la señora Claudia Lorena Ciamo (fs. 157 vta., punto VI).

B) Análisis del descargo:

1.- En primer término corresponde tratar el planteo de nulidad de la Resolución SEFyC N° 111/15 pues, de corroborarse tal extremo, se tornarían abstractas las demás cuestiones alegadas.



B.C.R.A.

Referencia
Exp. N° 100.533/14
Act.

Al respecto, cabe señalar que las quejas expuestas por los sumariados desconocen el particular régimen de responsabilidad que rige en la materia que nos ocupa y las interpretaciones jurisprudenciales del fuero, en orden a la naturaleza del proceso llevado a cabo por el Banco Central de la República Argentina, en los términos del artículo 41 de la Ley N° 21.526, y de las sanciones que esta autoridad puede aplicar como consecuencia del mismo.

En este sentido, resulta ilustrativa la sentencia dictada el día 21.10.14, por la Sala IV de la CNACAF, en autos caratulados "Alhec Tours S.A. Cambio Bolsa y Turismo y otros c/ BCRA-Resol 150/13 (Expte. 100.971/07 Sum Fin 1231)" -Expte. N° 17796/2013-, en la que aborda este tema y cita diversos fallos exponiendo cual es el entendimiento general de los tribunales con competencia específica en esta área del derecho.

En este orden, en la sentencia de referencia se sostuvo que "... en relación con la potestad sancionatoria que ejerce el BCRA, es jurisprudencia del fuero compartida por los actuales miembros del Tribunal que las sanciones que impone dicha entidad tienen carácter administrativo, no penal, y por lo tanto no resultan estrictamente aplicables los principios propios del derecho penal (cfr., en ese sentido, Sala II, 'Korch Heriberto Guillermo', sent. del 10/5/11; Sala III, 'Banco Serrano Cooperativo Limitado', sent. del 15/10/96 y 'Canovas Lamarque Mónica S.', sent. del 15/4/04 [LL 29/11/2004, 7]; esta Sala, 'Álvarez Andrés Benigno y otros', sent. del 15/6/10; 'Pacífico Santiago Ángel', sent. del 8/6/10; y Sala V, 'Josephsohn Andrés Bruno y otro', sent. del 12/12/06, entre muchos otros)."

"Tal criterio, vale aclarar, encuentra sustento en la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según la cual las sanciones que aplica el BCRA integran la norma legal con otras disposiciones de distinta jerarquía, mediando facultad expresamente delegada por la ley, reconociendo a ellas carácter administrativo -sancionatorio o represivo- y no penal (Fallos 275:265; 281:211; 303:1776 y 305:2130); calificación que se mantiene en los pronunciamientos más recientes de ese Tribunal (Fallos 326:2171 y 4216; 329:500; entre otros)."

"Al respecto, la jurisprudencia del fuero agrega: '...las correcciones disciplinarias no importan el ejercicio de la jurisdicción criminal propiamente dicha, ni del poder ordinario de imponer penas (esta Cámara, Sala III, en 'Banco Internacional', ya citado), y por ende no es de su esencia que se apliquen las reglas del derecho penal, ni se requiere el dolo, ya que las sanciones se fundan en la mera culpa por acción u omisión (Sala III 'Bunge Guerrico' y 'Banco Serrano Coop. Ltda.', del 3/5/84 y 15/10/96, respectivamente)' (conf., Sala II, 'Korch Heriberto Guillermo', cit.)."

"Y en el precedente citado se añade a continuación: 'El ejercicio de la potestad sancionadora es propia de la administración, en tanto que el de la potestad criminal corresponde a la justicia (Jiménez de Azúa, Tratado de Derecho Penal T. I, pág. 39, párr. 11), debiendo puntualizarse que aquella no tiene ni el rigor ni la inflexibilidad de las normas del Derecho Penal sustantivo (Villegas Basavilbaso, 'Derecho Administrativo', T. III, pág. 530, n° 358); y que existen circunstancias irrelevantes en el ámbito penal que pueden no serlo en el administrativo (Fallos: 307:1282, y Proc. Tes. de la Nación en Dictámenes 97:310, 108:34). En consonancia, este Tribunal ha destacado que el Derecho Administrativo tiene principios ignorados por el Derecho Penal, como la preponderancia del elemento objetivo sobre el intencional (esta Sala in re 'Jacovella, Patricio', del 24/12/91 y 'Dar S.A. de Ahorro y Préstamo para la Vivienda'); de tal modo que "la faz sancionadora del Derecho Administrativo no se encuentra regida por los principios que informan estrictamente al Derecho Penal' (esta Sala in re 'Aceitera Chabas S.A.',



B.C.R.A.

Referencia
Exp. N° 100.533/14
Act.

cons. 7°, del 25/10/94; 'Vicentín S.A.I.C. c/ Instituto Argentino de Sanidad y Calidad Vegetal', del 17/5/94; y 'Francisco López S.A c/ Inst. Nac. de Semillas', del 7/4/94' (idem)."

El criterio jurisprudencial citado demuestra la improcedencia de la pretensión de los sumariados de aplicar en bloque los principios propios de la materia criminal al presente proceso administrativo, cuyo sistema de responsabilidad se halla delineado por sus propias directrices.

En estos supuestos la responsabilidad se apoya en factores de atribución correlacionados con las obligaciones a que están sometidos todos los actores del sistema: 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 despliegan su actividad. Asimismo, estos deberes incluyen la asunción, el conocimiento y el estricto cumplimiento de las precisas y permanentes regulaciones dictadas por el BCRA.

En efecto, en sentido adverso al alegado por los imputados, en los sumarios instruidos en los términos del artículo 41 de la Ley N° 21.526, como el presente, no se pretende enrostrar una responsabilidad de naturaleza objetiva derivada de la función que las personas desempeñaban dentro de la entidad. Su responsabilidad deriva del especial deber de diligencia que es exigible a quienes actúan en una entidad autorizada por este BCRA, atento a la específica actividad a la que se dedican. En esta materia, "...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 19.06.13).

A mayor abundamiento, "no se debe perder de vista que para la determinación de la imputación de faltas administrativas y la atribución de su responsabilidad corresponde hacer aplicación de la directiva prevista en el art. 902 del Código Civil, según la cual "cuando mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos". (conf. Sala IV de este Fuero, causa n° 13712/2013, 'Sanzeri, Antonio Felipe c/ BCRA- Resol. 43/13 (Expte. 101.006/05 Sum Fin 1198)', del 17/06/2014" (CNACAF, Sala II, Expte. N° 23.252/2013, caratulado "Cambio Internacional S.A. y otros c/BCRA - Resol 238/13 (Expte. 100.529/08 Sum Fin 1269)", sentencia del 08.07.14).

Además, debe tenerse presente que la jurisprudencia rechazó el planteo de nulidad efectuado contra una resolución del BCRA señalando que "Contrariamente a lo sostenido por los apelantes existe relación y conexión entre los cargos formulados -constitutivos de incumplimientos normativos previstos en la Ley 21.526 y en distintas Comunicaciones del B.C.R.A.- y las personas imputadas, todas ellas susceptibles de ser objeto de sumario financiero, por los cargos que ostentaban y funciones que cumplían en la entidad, conforme con lo previsto en los artículos 41 y 42 de la Ley de Entidades Financieras" (CNACAF, Sala II, Expte. N° 15808/2011, "Daimlerchrysler Cía. Financiera S.A. y otros c/B.C.R.A.-Resol 53/11 -Expte. 100.005/02 Sum Fin 1066-", sentencia del 26.09.11).

Tampoco resulta acertado lo señalado en cuanto a la supuesta imposibilidad de sancionar a quienes no hayan participado personalmente en los hechos pues, en lo relativo a la responsabilidad que corresponde por este tipo de infracciones a los directores de una entidad, los principios consagrado por la ley 19.550 -por los que se procura que aquéllos asuman en los hechos



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.533/14 Act.
----------	--	--

sus funciones con las responsabilidades inherentes-, resultan con mayor razón aplicables a la actividad desplegada por una entidad sometida al control del Banco Central, por lo que, comprobada la infracción cometida por ésta, no basta, para eximir de responsabilidad a sus directivos la mera alegación de ignorancia, en tanto ella, comporte el incumplimiento de sus deberes como tales.

Sobre esta cuestión 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."* (CNACAF, Sala II, "Antúnez, Norberto A. y otros v. BCRA", sentencia del 02.08.12).

Ahora bien, resulta propicio señalar que lo expuesto hasta aquí no implica ni permite desconocer los principios y garantías constitucionales que se corresponden con el debido proceso, el legítimo derecho de defensa y la aplicación rigurosa de la normativa ritual, siendo dable resaltar que esta Institución procedió con arreglo a ello a lo largo de la tramitación del presente sumario.

Del relevamiento de las actuaciones surge que, mediante la resolución atacada, se dio inicio a un procedimiento reglado con participación de los sumariados, quienes fueron debidamente notificados de la instrucción del sumario en su contra y de su derecho a tomar vista del expediente, presentar descargo y ofrecer pruebas (fs. 118/130 y 132/142). Conjuntamente con la notificación fue remitida copia de la resolución en cuestión y del informe de propuesta de apertura sumarial -que es parte integrante del acto administrativo- en el que se describieron los hechos que constituyen la imputación, el material probatorio, el período en que tuvo lugar y la norma eventualmente violada. A su vez, se expusieron los fundamentos de la eventual responsabilidad de las personas contra las que se debía dirigir la acción y se las individualizó.

Para más, la compulsa de autos evidencia que los imputados no se vieron impedidos de ejercer sus legítimos derechos de defensa.

El análisis efectuado permite afirmar que la Resolución SEFyC N° 111/15 no adolece de ninguno de los defectos invocados con el objeto de atacar su validez siendo procedente, en consecuencia, rechazar el planteo de nulidad efectuado contra la misma.

2.- En segundo lugar procede tratar los argumentos defensivos expuestos en torno a los hechos que constituyen el objeto del presente sumario administrativo, siendo dable adelantar que los mismos no logran rebatir la imputación efectuada, conforme quedará demostrado seguidamente.

Al respecto, se advierte que los sumariados en ningún momento niegan que los funcionarios del Banco Central debieron esperar para ingresar al sector donde se hallaban los valores de la casa de cambio que debían ser objeto de recuento, más allá del matiz que pretenden darle a lo ocurrido.

Ese hecho resulta relevante a los efectos de la obstaculización que se reprocha pues con él se frustró el objetivo del arqueo practicado posteriormente, que era constatar la efectiva existencia



B.C.R.A.

Referencia
Exp. N° 100.533/14
Act.

de los valores declarados en la documentación de respaldo, en tanto no fue posible realizarlo en forma inmediata a su constitución en el lugar.

Al respecto, debe tenerse presente que la espera aludida se extendió durante 15 minutos. Ello surge del acta pertinente, la que fue firmada por algunas de las personas aquí sumariadas -entre otras- sin efectuar ningún tipo de objeción o cuestionamiento sobre este particular (fs. 13/14). Ello evidencia que la demora reprochada no fue una "... *cuestión que duró solo unos minutos*," como lo afirman los sumariados en un intento de minimizar este asunto (fs. 149 vta.).

Además, debe considerarse que tras esta situación de por sí irregular sobrevino otro hecho poco claro, como fue la aparición de 50.000 dólares estadounidenses que no se encontraban en los lugares donde se resguardaban los valores de la casa de cambio susceptibles de ser recontados (sector Tesoro y cajas 2 y 3), conforme la indicación dada por el Tesorero -señor Pasutti- cuando fue preguntado al respecto.

Es dable resaltar que la existencia y localización de esta suma de dinero no fue comunicada a los inspectores hasta el momento del arqueo de los valores en dicha moneda, conforme se hizo constar en el acta pertinente (fs. 13) y se reprodujo en la formulación del cargo (fs. 102/103).

Debe destacarse que las explicaciones que los sumariados brindan respecto de los acontecimientos relatados no resultan convincentes para esclarecerlos y, de ese modo, desvirtuar la conclusión de que se ha obstruido el procedimiento de inspección del Ente Rector.

Es que no puede dejar de observarse la evidente contradicción en la que incurren al afirmar que los inspectores debieron esperar porque no estaba presente ninguna autoridad que autorizara su ingreso y, simultáneamente, que el señor Marcelo Creolani (-Gerente y Director de la casa de cambio -fs. 5/7, 13, 15 y 67/69-) estaba resguardando los U\$S 50.000 -no presentados a los inspectores oportunamente- para asistir a las cajas si era necesario debido a la ausencia transitoria del Tesorero (fs. 13 y 149/150 -punto 3.3-).

Va de suyo que ambas situaciones no pudieron darse al mismo tiempo -una excluye necesaria e incuestionablemente a la otra-. La visible contradicción apuntada impide otorgar a los argumentos defensivos algún grado de verosimilitud e impone su rechazo.

Hechos como los verificados en Transatlántica S.A. ponen en duda la veracidad de los resultados obtenidos en los procedimientos de arqueo de valores máxime cuando, como en el presente caso, la sede de la entidad posee otro ingreso en la parte posterior que no podía ser visualizado desde la recepción (fs. 1). En consecuencia, es dable afirmar que existió obstaculización del procedimiento de inspección en tanto se ha impedido o, cuanto menos, dificultado la consecución del propósito que tenía el BCRA.

En ese orden es pertinente señalar que es contrario a la naturaleza y al objetivo del control en cuestión, cualquier acción u omisión que implique la falta de presentación inmediata de los fondos y la consecuente realización del arqueo por parte de los inspectores del Banco Central.

Las autoridades de las entidades cambiarias, en quienes cabe presumir un especial conocimiento de la actividad que despliegan y de su contralor, dada la especificidad de la misma, no pueden ignorar tales extremos pues, en definitiva, la conducta cuestionada es la obstaculización de la labor de control que compete al BCRA en virtud de las facultades que le confiere la ley, a las que se encuentran sometidos los sujetos dedicados a la actividad cambiaria (Com. "A" 422. Anexo.



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.533/14 Act.
----------	--

Cap. XVI, pto. 1, subpto. 1.12.1.2 -Decreto 62/71, artículo 8°-), y su comprobación habilita a la aplicación de las sanciones previstas por el ordenamiento legal a quienes resulten responsables.

En consecuencia, procede señalar que los imputados no exponen argumentos valederos que debiliten la interpretación de los hechos en el sentido de que el día 21.10.13, en la sede de la casa de cambio Transatlántica S.A., se obstaculizó el procedimiento de inspección llevado a cabo por el Banco Central de la República Argentina, por lo que cabe tener por probado el cargo imputado.

3.- Lo expuesto en el párrafo anterior demuestra que no es acertado lo sostenido en el descargo en cuanto a que no ha existido una lesión al interés tutelado por la norma pues lo acontecido en la casa de cambio sumariada importó la obstrucción del poder de policía cambiario puesto en cabeza del Banco Central.

Ello sin perjuicio de señalar que la falta de comprobación de tales extremos no debilita el carácter infraccional de hechos como los reprochados en autos. Para la imposición de sanciones por este tipo de infracciones no es requisito la verificación de un beneficio o de un perjuicio en tanto el carácter técnico administrativo de las irregularidades en cuestión impone que su punibilidad surja de la contrariedad objetiva de la regulación y del daño potencial que de ello derive, motivo por el cual tanto la existencia de dolo como el resultado, son indiferentes.

En ese orden la jurisprudencia sostuvo que *"El sistema normativo aplicable al supuesto de autos no requiere -para consumar las infracciones que consagra- otra cosa que el daño potencial que deriva de una actividad emprendida sin el recaudo previo a que la ley la subordina, por lo que carece de toda entidad -a los efectos de la aplicación de sanciones- la falta de un efectivo daño a los intereses públicos y privados que el sistema legal tiende a preservar (esta Sala: "Boltiansky Juan y otros c/ BCRA-Resol. 46/07 (Expte. 100.010 Sum. Fin. 882)", del 25/03/10; entre otros)."* (CNACAF, Sala III, "Ortega José Bernabé y otros c/ Banco Central de la República Argentina -Entidades financieras - ley 21526", sentencia del 03.06.14).

4.- Prueba:

La Comunicación "A" 3579, que regula el trámite de los sumarios previstos en el artículo 41 de la Ley N° 21.526, establece en su punto 1.8.2 que *"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."*

Además dispone que *"Se tendrá por desistido el testigo sin sustanciación alguna, si ... no se acompañara al momento de presentar descargos el interrogatorio pertinente ..."*.

Considerando la previsión normativa corresponde rechazar la medida de prueba ofrecida atento a que los sumariados no acompañaron junto con su descargo los pliegos a tenor de los cuales deberían deponer los testigos propuestos -Guillermo Rubén Enrico, Hernán Raris y Claudia Lorena Ciamo-.

III.- Situación de los sumariados:

1.- Con respecto a la responsabilidad que corresponde atribuir a la casa de cambio Transatlántica S.A. es dable señalar que la entidad resulta comprometida por las infracciones determinadas en su calidad de persona jurídica, en virtud de la actuación de sus órganos, que



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.533/14 Act.
----------	--

intervienen por ella y para ella. La persona jurídica solo puede actuar a través de los órganos que la representan, ya que dentro de los entes ideales no puede haber otra voluntad que la expresada por las personas físicas, quienes tienen facultades estatutarias para actuar en su nombre. En ese sentido la jurisprudencia tiene dicho que las infracciones que comete un ente social no serán más que la resultante de la acción de unos y de la omisión de otros dentro de sus órganos representativos (conf. CNACAF, Sala V, "Portesi Juan Antonio c/ BCRA s/ Res. 320/04 -Expediente N° 100.426/84, Sumario financiero N° 566-", 30.04.08).

En consecuencia, debe concluirse que las irregularidades le son atribuibles y generan su responsabilidad en tanto contravienen las normas reglamentarias dictadas por el Banco Central dentro de las facultades legales y conforme con el artículo 41 de la Ley N° 21.526, el cual establece en su segundo párrafo 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..."*.

Siendo ello así, resulta en la especie aplicable lo expresado por el Dr. Barreira Delfino, quien sostiene que *"... las personas físicas y las entidades o ambas a la vez, pueden ser pasibles de sanciones, en mérito a una derivación de la personalidad que corresponde a las entidades y que ciertamente es diferente a la de sus miembros componentes, circunstancia que la erige en un sujeto de derecho independiente y titular exclusivo de las relaciones en que intervienen"* (Eduardo Barreira Delfino, "Ley de Entidades Financieras", página 185, Asociación de Bancos de la República Argentina, 1993).

En definitiva, al tiempo de comisión de los hechos imputados Transatlántica S.A. era una entidad de objeto específico, sometida al control estricto del BCRA, *"... régimen jurídico que no admite el desconocimiento de las obligaciones que se encuentran a su cargo ni la excusa de la responsabilidad que se sigue del incumplimiento de sus prescripciones por los hechos de sus dependientes."* (CNACAF, Sala IV, Expte. N° 17796/2013, caratulado "Alhec Tours SA Cambio Bolsa y Turismo y otros c/ BCRA - Resol 150/13, Expte. N° 100.971/07, Sum. Fin. 1231"), sentencia del 21.10.14.

En consecuencia, corresponde atribuir responsabilidad a la casa de cambio **Transatlántica S.A.**, por haber obstruido el procedimiento de inspección del BCRA.

2.- En lo que concierne a las personas físicas sumariadas cabe tener presente el análisis y la jurisprudencia citada en el Considerando II, apartado B), punto 1, en cuanto a los lineamientos del régimen de responsabilidad imperante en esta materia.

En ese sentido debe tenerse presente que el desempeño de las personas físicas en una casa de cambio -en lo que aquí respecta, como presidente, vicepresidente, directores y tesorero- determina el conocimiento de la aceptación al ya mencionado poder de policía financiera del Banco Central y que es la naturaleza de la actividad y su importancia económico social la que justifica el grado de rigor con que debe ponderarse el comportamiento de quienes tienen definidas obligaciones e incumbencias en la dirección de los entes sometidos al control de la mencionada autoridad.

En tal inteligencia no huelga aclarar que las personas que se incorporan en este tipo de entidades asumen responsabilidades que son aún más rigurosas que las que les caben a aquellos que tienen la dirección de una sociedad anónima de objeto de naturaleza diferente.

Por lo tanto, a la luz y en función de los parámetros reseñados, por la infracción imputada y comprobada en autos corresponde atribuir responsabilidad a los señores Horacio Gabriel Angeli -Presidente-, Stefano Gabriel Angeli -Vicepresidente-, José Angeli, Héctor Diego Zavanella,



B.C.R.A.

Referencia
Exp. N° 100.533/14
Act.

Marcelo Alejandro Creolani -Directores Titulares- y Ciro José María Pasutti -Tesorero-, siendo los cargos que ocupaban un elemento a considerar al momento de graduar la sanción.

III.- CONCLUSIONES:

1.- Que en virtud de lo expuesto corresponde sancionar a la persona jurídica y a las personas físicas halladas responsables de acuerdo con lo previsto en el artículo 41, inciso 3, de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526.

A los efectos de la graduación de las sanciones de multas a imponer se tuvieron en cuenta los factores de ponderación prescriptos en el tercer párrafo del artículo citado y lo dispuesto en la Comunicación "A" 3579, RUNOR 1-545, punto 2.3, así como también las pautas vigentes en materia de sanciones de los sumarios financieros que tienen como objetivo disuadir comportamientos infractores. Ello así, pues lesionarían los intereses jurídicamente protegidos por la legislación en cuanto regulatoria y ordenadora de la actividad financiera.

Así, se consideró la importancia de la norma infringida en orden al correcto y eficaz ejercicio de las facultades de control del Banco Central, las cuales se vieron seriamente afectadas atento a que se frustró el objetivo del procedimiento de arqueo que pretendían llevar a cabo los inspectores del Ente Rector -constatar la existencia de los valores declarados en la documentación de respaldo-.

Además, se evaluó que la infracción tuvo lugar el día 21.10.13 -fecha en que se practicó el arqueo-.

Asimismo, como otro de los factores de ponderación previstos a los efectos de determinar la sanción se apreció que la RPC de la entidad era de \$ 4.189.099 al 31.12.13 (fs. 3, punto 1.11) y que la última informada ascendía a \$ 3.979.173 al 31.12.14 (fs. 207).

A su vez, se consideró que no se produjeron perjuicios a terceros (fs. 3, punto 1.9), conforme lo señalado por el área en la que se originaron las actuaciones.

En lo que respecta al eventual "*beneficio generado para el infractor*" se ponderó que la instancia presumarial señaló que no fue posible su determinación (fs. 3, punto 1.10).

En el caso concreto de la Transatlántica S.A. se consideró que la misma registra un antecedente a los efectos del cómputo de la reincidencia -Comunicación "A" 3579, Sección 2, punto 2.4. En efecto, la obstaculización verificada el día 21.10.13 tuvo lugar dentro del lapso de 5 años siguientes a la fecha en quedó firme la sanción que se le impusiera mediante Resolución N° 419/11 -Sumario Financiero N° 1138-, al ser confirmada por la Sala 2 de la CNACAF a través de la sentencia del 10.07.12 (fs. 200).

Por último, se tuvo en cuenta la función desempeñada por cada una de las personas físicas imputadas dentro de la estructura societaria de la entidad bancaria y las facultades con la que contaba en razón de ello, al momento de fijar la sanción.

En ese sentido, se recuerda que la Administración tiene amplio margen de discreción para la apreciación de las faltas disciplinarias y su gravedad, en función de la naturaleza de los hechos acreditados.

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



B.C.R.A.

Referencia
Exp. N° 100.533/14
Act.

3.- Que esta Instancia se encuentra facultada para la emisión del presente acto, de acuerdo a 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 restablecida por el artículo 17 de la Ley N° 25.780.

Por ello,

EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

RESUELVE:

1º) Rechazar el planteo de nulidad, de conformidad con lo expuesto en el Considerando II, Apartado B), punto 1.

2º) Rechazar la prueba ofrecida por los sumariados, por las razones expuestas en el Considerando II, Apartado B), punto 4.

3º) Imponer las siguientes sanciones:

- A la casa de cambio **Transatlántica S.A.** (CUIT N° 30-61006067-2): multa de \$ 1.120.000 (pesos un millón ciento veinte mil).

- A cada uno de los señores **Horacio Gabriel Angeli** (DNI N° 13.509.678), **Stefano Gabriel Angeli** (DNI N° 34.238.620), **José Angeli** (DNI N° 93.151.885), **Héctor Diego Zavanella** (DNI N° 12.720.837) y **Marcelo Alejandro Creolani** (DNI N° 18.242.576): multa de \$ 800.000 (pesos ochocientos mil).

- Al señor **Ciro José María Pasutti** (DNI N° 25.180.025): multa de \$ 400.000 (pesos cuatrocientos mil).

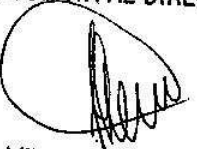
4º) Comunicar que los importes de las multas mencionadas en el punto 3º) deberán ser depositados en este Banco Central en "Cuenta Transitorias Pasivas -Multas- Ley de Entidades Financieras - artículo 41", dentro de los 5 (cinco) días de notificada la presente, bajo apercibimiento del devengamiento de los intereses respectivos a partir de esa fecha y perseguirse su cobro por vía de ejecución fiscal prevista en el artículo 42 de la Ley N° 21.526, modificado por la Ley N° 24.144.

5º) Hacer saber que las multas impuestas únicamente podrán ser apeladas ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal de la Capital Federal, en los términos del artículo 42 de la Ley de Entidades Financieras.

6º) Notificar con los recaudos que establece la Sección 3 de la Comunicación "A" 3579 -texto conforme Comunicación "A" 5682 del 18.12.14-, en cuanto al régimen de facilidades de pago oportunamente aprobado por el Directorio, por el cual podrán optar - en su caso - los sujetos sancionados con la penalidad prevista por el inc. 3º del artículo 41 de la Ley N° 21.526 y modificatorias.

~~TOMADO~~ NOTA PARA DAR CUENTA AL DIRECTORIO
Secretaría del Directorio

11 SET 2015


VIVIANA FOGLIA
PROSECRETARIO DEL DIRECTORIO