

B.C.R.A.	CÓDIGO 300	Refeliado N° 695	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	---------------	------------------	--



RESOLUCION N° 813

Buenos Aires, 28 NOV 2014

VISTO:

I.- El presente Sumario en lo financiero N° 1304, Expediente N° 100.896/06, dispuesto por Resolución N° 417 del 07.09.10 (fs. 188/189), sustanciado en los términos del artículo 5 de la Ley N° 18.924 y 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, aplicable conforme el artículo 64 de este último ordenamiento legal, con las modificaciones de las Leyes Nros. 24.144, 24.485, 24.627 y 25.780 en lo que fuera pertinente, que se instruye para determinar la responsabilidad de Cambio Topaz S.R.L -agencia de cambio- y de diversas personas físicas que actuaron en la misma.

II.- El Informe N° 381/1180/09 del 26.10.09 (fs. 182/187), como así también los antecedentes instrumentales glosados a las actuaciones que dieron sustento a las imputaciones formuladas, consistentes en:

Cargo 1: “Deficiencias en los Regímenes Informativos, mediando operaciones anuladas no informadas en la Base OPCAM y falta de acatamiento a las indicaciones de este BCRA”, en transgresión a lo dispuesto por las Comunicaciones “A” 422, RUNOR 1-18, Anexo, Capítulo XVI, puntos 1.10.1.1 y 1.10.1.8, “A” 3840, CONAU 1-542, Anexo, Apartado A, punto 2 y “A” 3869, RUNOR 1 – 612, Anexo, punto 23.4, N° Campo 5.

Cargo 2: “Incumplimiento de los recaudos contenidos en la normativa de Prevención del Lavado de Dinero relacionados con el principio ‘conozca a su cliente’, mediando falta de confección de legajos con documentación que sustente las declaraciones juradas acerca del origen y licitud de los fondos”, en transgresión a lo dispuesto por la Comunicación “A” 4459, RUNOR 1-766, Anexo, puntos 1.1.1, 1.1.2, 1.1.3.1 y 1.3.3.3 (conf. punto 1.9.2).

III.- Las personas involucradas son: Cambio Topaz SRL -agencia de cambio- (CUIT N° 30-61551512-0), Simón Isaac Grynszpancholc (DNI N° 8.479.846), Juan David Grynszpancholc (DNI N° 11.410.306), Brian Axel Grynszpancholc (DNI N° 23.472.094), Jonathan Grynszpancholc (DNI N° 27.310.545) y Aída Sara Klasmer (DNI N° 11.632.942) cuyos cargos, períodos de actuación y demás datos personales y de identificación obran a fs. 2 -punto 1.4-, fs. 82 -punto 1.4-, fs. 83 -punto 1.6-, fs. 112/121, fs. 127/128 -apartados d y e-, fs. 138 y fs. 142/143.

IV.- Las notificaciones efectuadas a fs. 193/204, fs. 208/13, vistas conferidas a fs. 205/206, descargos presentados y documentación agregada por los sumariados a fs. 214/220, fs. 221/227, fs. 228/289 y fs. 293/295.

El auto del 19.05.11 que dispuso la apertura a prueba de las actuaciones (fs. 296/297), las notificaciones cursadas (fs. 298/303 y fs. 307/309), las diligencias producidas y la documentación agregada en consecuencia (fs. 304/306, fs. 310/432, fs. 433/436, fs. 437, fs. 438/524, fs. 525/531, fs. 532, fs. 533 y Anexo I, integrado por tres cuerpos que corre por cuerda separada sin acumular a los presentes actuados). El auto del 06.12.11 que cerró dicho período probatorio (fs. 534), las notificaciones cursadas (fs. 535/537 y fs. 542/544) y las presentaciones efectuadas (fs. 538/539 y fs. 540/541), y

B.C.R.A.

CÓDIGO
300 Refoliodo N° 696

Referencia
Exp. N° 100.896/06
Act.



CONSIDERANDO:

I.- Que con carácter previo al estudio de las defensas presentadas por los sumariados y a la determinación de las responsabilidades individuales, corresponde describir las imputaciones formuladas en autos, los elementos probatorios que las avalan y la ubicación temporal de los hechos que las motivan.

Tratamiento de los cargos imputados.

1.- Cargo 1: “Deficiencias en los Regímenes Informativos, mediando operaciones anuladas no informadas en la Base OPCAM y falta de acatamiento a las indicaciones de este BCRA”.

1.1.- Durante las tareas de inspección llevadas a cabo el 14.10.05 en la casa central de la entidad (procedimiento de punto fijo) se advirtieron operaciones de cambio, de fecha 12.10.05 que fueron anuladas y no se informaron en la Base OPCAM correspondiente a esa fecha (ver fs. 1 -punto 1.3-, fs. 6 y fs. 80/81 -punto 1.3.1-).

Del análisis de los libros cambiarios de Compra y Venta de Billetes y Monedas extranjeras correspondientes al 12.10.05 surgieron operaciones anuladas (Boletos Nros. 327.513, 327.591, 327.606, 327.634 y 327.637) que no fueron informadas en la Base OPCAM de la fecha, habiéndose informado ese día solamente las compras y las ventas con clientes o con entidades, presentando la numeración saltos en la correlatividad (fs. 6, fs. 22/29 y fs. 76/77).

Cabe señalar que la falencia mencionada ya había sido detectada en la entidad durante las tareas de inspección efectuadas entre el 20.09.04 y el 01.10.04 y, mediante Memorando Preliminar de Conclusiones del mes de enero de 2005, se le había observado a la agencia de cambio la falta de información de las operaciones anuladas indicándole que “...Las deficiencias detectadas deberán ser subsanadas en la generación de la próxima Base a ingresar a esta Institución...” (ver fs. 12, apartado Cumplimiento Comunicación “A” 3840, punto 5). Cambio Topaz SRL recibió el memorando el 24.01.05 (fs. 9) y, atento a que la Base OPCAM se ingresa diariamente debió, desde esta fecha, haber informado las operaciones anuladas en la citada base (conf. fs. 1 -punto 1.3-, fs. 80/81 -punto 1.3.1- y fs. 6). La entidad, mediante presentación del 11.02.05, manifestó que habían interpretado que las operaciones anuladas no debían incluirse en la base e hizo saber, a su vez, que habían solicitado al proveedor del sistema “...efectuar las modificaciones correspondientes a fin de incorporar las boletas anuladas...” (v. fs. 75 -punto 5-).

De la consulta efectuada al aplicativo SEFyC surgió que desde el mes de enero de 2005 al 09.12.05 (fecha, esta última del informe con las conclusiones de las tareas de inspección efectuadas el 14.10.05) la agencia de cambio no informó ninguna anulación en la Base OPCAM (ver fs. 1 -punto 1.3-, fs. 80/81 -punto 1.3.1-, fs. 5/6 y Base OPCAM 09.12.05 de fs. 145/156), situación que se mantuvo y recién fue regularizada el 01.03.06 (conforme resulta de lo informado a fs. 127 -apartado a- y de los listados de la Base OPCAM correspondientes al 28.02.06 (fs. 157/164) y al 01.03.06 (fs. 165/173).

Sobre el particular, cabe señalar que las operaciones con códigos A11 a A16 anuladas debían informarse con los códigos A21 a A26, conforme lo establecido por las Comunicaciones “A” 3840 y “A” 3869.

Mediante nota del 31.03.06 se pusieron en conocimiento de la entidad las observaciones surgidas del procedimiento de punto fijo realizado el 14.10.05 -operaciones anuladas del 12.10.05 que debieron ser informadas-, señalándose que las operaciones anuladas debían incluirse en la Base de



B.C.R.A.	CÓDIGO: 300	Refoliado N° 697	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	----------------	-------------------------	--

datos OPCAM (conf. Comunicaciones "A" 3869 –Presentación de informaciones al BCRA en soportes ópticos- y "A" 3840, apartado A, punto 2 y complementarias). A su vez se le indicó a la agencia de cambio que debía rectificar dicha base, incluyendo las operaciones anuladas desde el 24.01.05 (fecha en que se notificaron del Memorando Preliminar al que se hizo referencia anteriormente) -ver fs. 7-.

En virtud de lo expuesto, corresponde concluir en que la entidad no acató la indicación cursada por la inspección de informar las operaciones anuladas en la Base OPCAM, incumpliendo, además, la normativa del Régimen Informativo que requiere el envío de dicha información.

1.2.- Las infracciones analizadas se sitúan en el período comprendido entre el 24.01.05 (fecha en que la entidad recibió el Memorando con la indicación de informar las operaciones anuladas) y el 28.02.06 (último día en que se mantuvo la irregularidad observada -fs. 157/164-).

2.- Cargo 2: "Incumplimiento de los recaudos contenidos en la normativa de Prevención del Lavado de Dinero relacionados con el principio 'conozca a su cliente', mediando falta de confección de legajos con documentación que sustente las declaraciones juradas acerca del origen y licitud de los fondos".

2.1.- Mediante Informe Presumarial Nro. 383/115/09 (fs. 80/85), elaborado de conformidad a lo instruido a fs. 91 y vta., la ex Gerencia de Control de Entidades No Financieras (hoy Gerencia de Supervisión de Entidades No Financieras) informó que durante el desarrollo de las tareas de verificación efectuadas en Cambio Topaz SRL, los días 7 y 8 de octubre de 2008, se observaron presuntas irregularidades relacionadas con la falta de confección de legajos de clientes que operaron por más de \$ 30.000 en un mes (ver fs. 81 -punto 1.3.2-).

Previo al análisis de los hechos, es menester señalar que en una verificación anterior realizada en la agencia de cambio (iniciada el 26.06.08) se había constatado que la entidad confeccionaba la carpeta de antecedentes con los datos patrimoniales solamente de clientes habituales, a quienes había definido en su Manual de Prevención del Lavado de Dinero como "...*Clientes que operan más de 30.000 acumulados al mes...*" y posteriormente (en julio y en agosto de 2008) redefinido como "...*Clientes que operen por un importe igual o superior a \$ 30.000 en una operación, o en forma acumulada en el mes...*" (ver fs. 92 -punto 1-, fs. 97 -punto 1-, fs. 100 y fs. 106).

Como parte de las tareas de verificación la comisión actuante solicitó a Cambio Topaz SRL, mediante acta del 07.10.08, la entrega -entre otros- de los legajos de 9 clientes que operaron en un mes por importes superiores a \$ 30.000. Dichos clientes fueron individualizados en el Anexo I integrante del acta citada (ver fs. 92 -punto 1- y fs. 93).

La entidad hizo una entrega parcial de los legajos requeridos -identificados bajo los Nros. 1, 2, 8 y 9- (ver fs. 81 y fs. 92/93) y al respecto manifestó: "...*del resto de los clientes que figuran en el Anexo I, no se ha confeccionado legajo de antecedentes por haber considerado a los mismos como clientes ocasionales de acuerdo a la definición de cliente habitual de nuestro manual de lavado vigente en oportunidad de las operaciones. En algún caso aislado, donde se ha excedido el importe acumulado mensual de \$ 30.000, por lo exiguo del excedente y por la definición normativa de cliente habitual, es decir, aquel que mantiene una relación de carácter permanente, los hemos definido también como clientes ocasionales, por lo que no se les ha confeccionado legajo...*" (ver acta del 07.10.08, fs. 92 -punto 1-). En consecuencia, mediante nota del 12.11.08, se le indicó que "...*en los casos solicitados a través del Anexo I al Acta del 07/10/08 sobre los cuales no aportaron carpetas de antecedentes, a la fecha de las transacciones -según la normativa vigente- al operar por importe mayor a los \$ 30.000 en un mes, debían requerir DDJJ de origen y licitud de los fondos y la correspondiente documentación respaldatoria y/o información que sustente el origen declarado de los*"



B.C.R.A.	BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA CODIGO 300 Refolado N° 698	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
fondos..." (ver fs. 95). Sobre el particular respondió la entidad con fecha 17.11.08 que "...en algún caso aislado, y por tratarse de clientes que no mantienen una relación permanente y atento lo exiguo del importe que se habían excedido de \$ 30.000 acumulado mensual, no se les ha confeccionado legajo de cliente..." (ver fs. 96).		
Los 5 clientes cuyos legajos no fueron aportados operaron por más de \$ 30.000 en el mes de octubre de 2007 y abril de 2008, por un total de \$ 166.032 (ver cuadro que luce a fs. 122). A la fecha de las operaciones la Comunicación "A" 4459, vigente desde diciembre de 2005, establecía que a los clientes ocasionales que operaran por más de \$ 30.000 en efectivo en un mes se les debía requerir una declaración jurada acerca de la licitud y el origen de los fondos con la correspondiente documentación respaldatoria y/o información que sustentara el origen declarado de los mismos, lo cual implica que si la entidad consideró a los clientes en cuestión ocasionales debió confeccionarles sus respectivos legajos con la información y documentación señalada, hecho que no cumplió.		
Por otra parte, corresponde señalar que en las definiciones de clientes habituales efectuadas por la agencia de cambio en su Manual de Prevención del Lavado de Dinero encuadraban los clientes bajo análisis -cabe reiterar que la entidad había manifestado que confeccionaba carpeta de antecedentes con datos patrimoniales solamente respecto de estos clientes-, no obstante lo cual la agencia de cambio no les confeccionó legajo con información patrimonial -que incluyera documentación respaldatoria y/o información que sustentara las declaraciones juradas acerca de la licitud y el origen de los fondos-.		
A tenor de lo manifestado precedentemente, corresponde concluir que Cambio Topaz SRL debió contar con los 9 legajos que le fueron solicitados de clientes que operaron por más de \$ 30.000 en un mes calendario -independientemente del tipo de clientes de que se trate-, cuestión que la agencia de cambio no cumplió -habiendo proporcionado a la inspección solamente 4 legajos por no tener confeccionados los otros 5-.		
A modo de antecedente, se señala que la inspección realizada en la entidad del 20.09.04 al 01.10.04, con fecha de estudio al 30.06.04, ya le había indicado a la agencia de cambio que debía cumplimentar la manda de confeccionar legajos para clientes que operaran, en conjunto, por más de \$ 10.000 en un trimestre -hechos de similar naturaleza a los aquí tratados- (ver fs. 16, Estudio de legajos de clientes y fs. 109/110, Estudio de legajos de clientes).		
De lo expuesto se concluye que la inspeccionada no confeccionó legajos de clientes que operaron en un mes por más de \$ 30.000 en efectivo, con documentación o información que sustentara las declaraciones juradas sobre la licitud y el origen de los fondos utilizados en las operaciones bajo análisis, incumpliendo lo establecido por la normativa de aplicación (conf. fs. 81, punto 1.3.2).		
2.2.- En cuanto al período infraccional se ubicó entre el 30.10.07 y el 24.04.08 (fechas de la primera y la última operación consideradas en el cargo en las que se excedió el monto de \$ 30.000 operado por cliente en un mes -fs. 122-).		
II.- A continuación corresponde analizar la situación de los sumariados, así como determinar la responsabilidad en que incurrieron.		
Análisis de la responsabilidad de: Cambio Topaz SRL -agencia de cambio-, Simón Isaac Grynszpanchole (Socio Gerente), Juan David Grynszpanchole (Socio Gerente, Responsable del Régimen Informativo e integrante, en calidad de Presidente del Comité de Prevención del Lavado de Dinero), Brian Axel Grynszpanchole (Gerente no Socio), Jonathan Grynszpanchole (Socio Gerente) y Aída Sara Klasmer (Funcionaria Responsable del Antilavado e integrante del Comité de Prevención del Lavado de Dinero), cuyos datos, períodos de actuación y funciones desempeñadas		



B.C.R.A.	BANCO CENTRAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA CODIGO 300 Refoliado N° 699	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	---	--

obraren a fs. 1/2 -punto 1.4-, fs. 82 -punto 1.4-, fs. 83 -punto 1.6-, fs. 112/121, fs. 127/128 -apartados d y e-, fs. 138 y fs. 142/143.

Corresponde señalar que la instancia acusatoria sostuvo que para la determinación de las personas físicas a imputar por la comisión de los hechos descriptos en el Capítulo II, Cargo 1 (Sres. Simón Isaac Grynszpancholc, Juan David Grynszpancholc y Brian Axel Grynszpancholc) se tuvieron en cuenta las consideraciones vertidas en los Informes Presumariales N° 383/1597/06 y N° 383/115/09 (fs. 1/2 -punto 1.4- y fs. 82 -punto 1.4- apartado a) y el acta de reunión de socios del 05.05.03 de fs. 71/73 donde se asentó que: "... la administración, representación legal y uso de la firma social estará a cargo de todos los socios, quienes quedan designados Gerentes y además por uno o más Gerentes No Socios..." .

Con relación al señor Jonathan Grynszpancholc dicha instancia señaló que si bien se había desempeñado en la administración de la entidad durante la época en análisis (Socio Gerente a partir del 20.01.06, v. fs. 127 -apartado d-), lo hizo cuando finalizaba el período infraccional (abarcó hasta el 28.02.06), sin cumplir dichas funciones cuando se le indicó a la entidad que informara las operaciones anuladas mediante Memorando del mes de enero de 2005 -v. fs. 12, punto 5- (cuya recepción por parte de la entidad dio inicio al período infraccional -v. sello de recepción a fs. 9-). Atento a ello, no se lo incluyó entre los funcionarios imputados en el Cargo 1.

A su vez, por tratarse de incumplimientos vinculados con el Régimen Informativo, dicha instancia expuso que cabía determinar la eventual responsabilidad que le alcanzaba a quien, conforme los lineamientos de la Comunicación "A" 3483, ocupó el cargo de Responsable de la Generación y Cumplimiento de los Regímenes Informativos durante el período infraccional fijado en el Cargo 1.

Ahora bien, en cuanto al Cargo 2, se dejó establecido que para imputar a los Socios Gerentes Sres. Jonathan Grynszpancholc y Juan David Grynszpancholc -Presidente del Comité de Prevención del Lavado del Dinero- y a la señora Aída Sara Klasmer -Funcionaria Responsable del Antilavado e integrante del Comité de Prevención del Lavado de Dinero- se consideró que las irregularidades se encontraban vinculadas específicamente con las Normas de Prevención del Lavado de Dinero, y se tuvo en cuenta lo normado por la Comunicación "A" 4459, puntos 1.5.1, 1.5.2 y 1.5.2.2, así como lo señalado en el Informe N° 383/115/09 (fs. 82/83, punto 1.4). También se tuvo en consideración que a fs. 113 lucía una nota de la agencia de cambio, del 16.06.05, donde se había comunicado la designación de la señora Aída Sara Klasmer como Funcionaria Responsable del Antilavado.

a).- Procede el análisis conjunto de la situación de los señores Brian Axel Grynszpancholc y Simón Isaac Grynszpancholc por haber presentado los mismos argumentos defensivos (fs. 214/220 y fs. 221/227), sin perjuicio de señalarse las particularidades de cada caso. Cabe señalar que a los nombrados sólo les fue imputado el Cargo 1.

A. Argumentos de la defensa.

1.- Los sumariados alegan que se hallaban imposibilitados de ejercer sus funciones durante el período infraccional del cargo y que la imputación se refiere a una cuestión insustancial a la que resulta aplicable la teoría de la "bagatela". Asimismo esgrimen que el acto de apertura sumarial es nulo por no haber sido firmado por el Presidente de este Ente Rector, tal como lo prevén los artículos 41 y 42 de la Ley de Entidades Financieras.

Relatan que desde el año 2004 y hasta el mes de enero de 2006 se suscitó en la entidad un conflicto societario de grandes proporciones, el que se puede apreciar de la lectura de las actas de reuniones de socios. Añaden que dicho conflicto imposibilitó a la gerencia en funciones el ejercicio



B.C.R.A.	BANCO CENTRAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA CÓDIGO 300	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
normal de la misma hasta el día 20.01.06, que se produjo el apartamiento de la entidad de los sumariados.		

El señor Brian Axel Grynszpancholc manifiesta que el conflicto fue iniciado por el señor Juan David Grynszpancholc quien le impidió el acceso a las instalaciones de Cambio Topaz SRL. El señor Simón Isaac Grynszpancholc expone también que el señor Juan David Grynszpancholc lo "...obligó a ejercer la actuación conjunta de la gerencia junto con su hijo, alineado con el nombrado durante todo el conflicto..." (fs. 221 vta.).

Indican que en el marco de dicho conflicto se inició en el mes de diciembre de 2004 la causa "Grynszpancholc, Simón Isaac y otros c/ Grynszpancholc, Juan David y otro s/ordinario" que tramitara por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 22, Secretaría N° 43, donde se debatió la validez de ciertas resoluciones de la asamblea de socios de Cambio Topaz SRL, una de las cuales se refería a la modificación del artículo 5 del estatuto social que cambió la gerencia y excluyó al señor Brian Axel Grynszpancholc.

Exponen que el señor Juan David Grynszpancholc pretendió en diversas reuniones de socios ejercer el voto por una cantidad de cuotas superior a la que le correspondía, en contradicción contra sus propios actos. Es así que manifiestan que: "...En ejercicio de esa falsa mayoría, en la asamblea de socios del día 2 de septiembre de 2004 impuso una reforma al artículo 5º del estatuto social. En su versión anterior, este artículo 5º permitía la existencia de gerentes socios o no, con firma indistinta..." (fs. 215) -entre ellos se encontraban los señores Simón Isaac Grynszpancholc y Brian Axel Grynszpancholc-.

Alegan que con esa "falsa mayoría" el señor Juan David Grynszpancholc y su hijo el señor Jonathan Grynszpancholc votaron para su reforma de la siguiente manera: "...La administración y representación legal y el uso de la firma social estará a cargo de uno o más gerentes quienes deberán ser socios.- Sólo obligará a la sociedad la actuación individual del gerente Juan David Grynszpancholc.- En caso que la gerencia fuera plural, también obligará a la sociedad la actuación conjunta de dos cualesquiera de los gerentes.- Los gerentes serán designados por los socios y durarán en sus cargos dos años, siendo reelegibles indefinidamente.- Los gerentes, actuando de la manera descripta, tienen todas las facultades para realizar los actos y contratos tendientes al cumplimiento del objeto de la sociedad y todos los actos que no sean notoriamente extraños al objeto social, inclusive los previstos en los artículos 1881 del Código Civil y 9 del Decreto-ley 5965/63.- Los gerentes depositarán en la sociedad en concepto de garantía la suma de \$ 10.000 cada uno de ellos..." (fs. 215).

Indican que en el citado texto se ve representado el cambio trascendental respecto de la redacción del anterior artículo quinto del estatuto social, que se vio complementada por la designación de los gerentes, pues el mismo socio mocionó que se fijara en tres el número de gerentes, proponiéndose a él mismo (único gerente con firma autónoma), a su hijo Jonathan y al señor Simón Isaac Grynszpancholc. Resaltan que nunca sería posible que el señor Simón Isaac Grynszpancholc (padre de Brian Axel Grynszpancholc) actuara en representación de la sociedad, puesto que era impensable que el señor Jonathan Grynszpancholc -quien en todo momento evidenció sometimiento a su padre- pudiera actuar en contra de la voluntad de éste.

Destacan que contra dicha reforma estatutaria interpusieron la demanda que diera origen a la causa mencionada ut supra, en la cual se obtuvo únicamente como medida cautelar que se suspendiera la inscripción de la reforma en la Inspección General de Justicia, no la reforma en sí, con lo cual la misma tendría validez entre los socios (artículo 12 LSC).



B.C.R.A.	300	CÓDIGO Refolliado N°	701	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	-----	-------------------------	-----	--

Manifiestan que el señor Juan David Grynszpancholc se arrogaba en exclusividad la representación de la empresa y les negaba el goce de sus derechos como gerentes. El señor Brian Axel Grynszpancholc expresa que: "...me han echado a los empujones de la sede social y nunca más me fue posible ingresar tal como surge del acta notarial que obra en el expediente de referencia..." (fs. 215 vta.). Por todo lo dicho, aducen que se vieron impedidos de ejercer sus cargos, no siendo posible entonces imputárseles que lo hicieron en forma deficiente.

2.- Por otra parte, alegan que la imputación efectuada es insustancial y no afecta el bien jurídico tutelado, puesto que se trata de 5 operaciones en la Base OPCAM, cuando las mismas sí quedaron registradas en la contabilidad de la entidad. Señalan que dicha omisión no tuvo efecto alguno y que no se vio afectado el bien jurídico tutelado por el obrar de los agentes, que en el caso concreto, era el correcto funcionamiento del sistema cambiario y financiero. Añaden que la omisión imputada no causó perjuicios ni pudo causarlos potencialmente, no afectó el desenvolvimiento normal de la entidad ni del sistema, ni generó beneficios para la entidad o sus integrantes.

3.- Seguidamente plantean la inconstitucionalidad del artículo 41, inc. 3, tercer párrafo, de la Ley N° 21.526.

4.- Dejan planteado el caso federal.

5.- Prueba:

Documental en poder de terceros: fue ofrecida a fs. 217/218, Apartado VI, puntos a) y b), y fs. 224/225, Apartado VI, puntos a) y b) -consistente en el Expediente N° 049718, caratulado "Grynszpancholc, Simón Isaac y otros c/ Grynszpancholc, Juan David y otros s/ordinario s/medidas cautelares" que tramitara por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 22, Secretaría N° 43, y en copia auténtica de las actas de reunión de socios de Cambio Topaz S.R.L -desde el año 2004 hasta el 20.01.06-, fue proveída a fs. 296/297, puesta a cargo de los interesados conforme surge del punto 3 parte resolutiva de dicho auto, y producida conforme surge de fs. 304/306, fs. 310/432, fs. 433/434, fs. 435/436, fs. 437, fs. 438/524, fs. 525/531, fs. 532, y fs. 533, habiéndose formado el Anexo I integrado por tres cuerpos que corre por cuerda separada sin acumular a los presentes actuados. La misma ha sido convenientemente evaluada y tratada por esta instancia a los fines de determinar la responsabilidad de los sumariados en los hechos imputados.

Respecto a las actas de reunión de socios cabe mencionar que, a fs. 435, los señores Simón Isaac Grynszpancholc y Brian Axel Grynszpancholc solicitaron que la entidad acompañara la totalidad de las actas correspondientes al año 2004, por entender que se hallaba incompleta la documentación adjunta, requerimiento al que se dio cumplimiento a fs. 438/524. A fs. 525, los nombrados solicitaron nuevamente que se requiriera a Cambio Topaz SRL las actas de reuniones correspondientes a los meses de enero a julio del año 2004, atento a que se había omitido acompañar los Folios 1 a 37. Por ello, a fs. 532, se presentó la entidad y en respuesta al requerimiento efectuado, expuso que no era posible cumplir con lo solicitado atento a que no se habían celebrado reuniones de socios en la entidad entre los meses de enero a junio de 2004, correspondiendo los Folios 1 a 37 a años anteriores al 2004.

6.- Los señores Brian Axel Grynszpancholc y Simón Isaac Grynszpancholc a fs. 538/539 y 540/541, respectivamente, alegan sobre la prueba producida en autos y solicitan su absolución. Indican con relación al cargo imputado que, con fecha 11.02.05, Cambio Topaz manifestó que habían interpretado que las operaciones anuladas no debían incluirse en la base e hizo saber que habían solicitado al proveedor del sistema efectuar las modificaciones correspondientes a fin de incorporar las boletas anuladas, situación que se regularizó el 01.03.06.

Alve



B.C.R.A.	BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA CODIGO 300 Refolado N° 702	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	--	--

Con respecto a las actas de directorio incorporadas en el presente sumario manifiestan que en las mismas se ve reflejado que desde el año 2004 y hasta el mes de enero de 2006, se suscitó en la entidad un conflicto societario de grandes proporciones. Dicho conflicto se puso de manifiesto en la reunión de socios del 02.09.04 que cambió la gerencia y que excluyó al señor Brian Axel Grynszpancholc para actuar y al señor Simón Isaac Grynszpancholc para hacerlo de forma independiente. Sostienen que tal como surge del Folio 80 en adelante el conflicto imposibilitó a la gerencia en funciones el ejercicio normal de la misma hasta el apartamiento definitivo de los nombrados el 20.01.06. El señor Brian Axel Grynszpancholc destaca que ha quedado probado que el señor Juan David Grynszpancholc le impidió el acceso a las instalaciones de la entidad y el señor Simón Isaac Grynszpancholc, reitera que este último lo obligó a ejercer la actuación conjunta de la gerencia junto con su hijo, encontrándose en minoría y no pudiendo tomar decisión alguna.

A tales fines citan lo expuesto por el señor Juan David Grynszpancholc en la reunión de socios del 01.12.04, en el sentido de que no le reconocía el carácter de socio al señor Brian Axel Grynszpancholc, ni su carácter de gerente, ratificando lo resuelto en la reunión del 14.09.04, con relación a la designación de los gerentes aprobada por 102.000 votos a favor y 18.000 en contra, como así también la circunstancia de que el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 22, Secretaría N° 43, no había hecho lugar a la solicitud de dejar sin efecto lo decidido por reuniones de socios de fechas 21 y 22.07.04, 18.08.04 y 2 y 14.09.04, estando las mismas vigentes. Por ello, no correspondía la asistencia a la reunión de otras personas que no fueran los socios Juan David Grynszpancholc, Jonathan Grynszpancholc y Simón Isaac Grynszpancholc.

Afirman los sumariados que de las actas de reunión de socios surge que el conflicto impedía tomar cualquier tipo de decisión y que cualquier medida que se tomara era decisión de los señores Juan David Grynszpancholc y Jonathan Grynszpancholc. Remiten como ejemplo de lo expuesto a los Folios 9, 10, 39, 41, 43, 44, 69 y 105. Asimismo, destacan la judicialización del conflicto, y la circunstancia de que, tal como consta a fs. 203/209 del Anexo I, no se hizo lugar a la suspensión del efecto de las resoluciones de fechas, 21.07.04, 22.07.04, 18.08.04, 02.09.04 y 14.09.04, en las que se había resuelto la modificación del artículo 5º del estatuto social que cambió la gerencia

B. Análisis de la defensa.

1.- En primer lugar y en cuanto a la calificación de nula que efectúan los sumariados respecto de la resolución de apertura sumarial en razón de no hallarse suscripta por la Presidencia del BCRA, es dable señalar que la misma se considera infundada por lo que se torna procedente su rechazo, de conformidad con los argumentos que se exponen a continuación.

Como órgano especializado de aplicación, control, reglamentación y fiscalización del sistema monetario, financiero y bancario, la Ley N° 21.526, en su artículo 41, habilita a este BCRA a sancionar a las personas o entidades responsables que incurrieren en infracciones a las disposiciones de esa ley o normas reglamentarias. Los cargos formulados en uso de las facultades aludidas reprochan el incumplimiento de normas específicas que regulan el funcionamiento del sistema financiero, ámbito que incide en forma directa sobre todo el espectro de la política monetaria y crediticia en el que se hallan involucrados vastos intereses económicos y sociales (Dictamen del Procurador General en fallos 303:1776).

La Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias tiene plena competencia para supervisar la actividad financiera y cambiaria, conforme lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley 21.526, que estipula que: *"Quedarán sujetas a sanción por el Banco Central de la República Argentina las infracciones a la presente ley, sus normas reglamentarias y resoluciones que dicte el Banco Central de la República en ejercicio de sus facultades."* y el artículo 43 de la Carta Orgánica de



B.C.R.A.	CÓDIGO 300	Refoliado N° 703
----------	---------------	------------------

Referencia
Exp. N° 100.896/06
Act.

este Banco Central que expresa que: “*El Banco Central de la República Argentina ejercerá la supervisión de la actividad financiera y cambiaria por intermedio de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias, la que dependerá directamente del Presidente de la institución...*”.

Resulta propicio señalar que la actividad desarrollada por el B.C.R.A. en este sumario financiero deriva de un mandato legal, el de ejercer el poder disciplinario considerado necesario para asegurar el desarrollo correcto de la actividad encomendada a las entidades financieras y resguardar el orden dentro de aquéllas.

La Ley N° 21.526 es la norma que le otorga a este BCRA facultades exclusivas de superintendencia sobre todos los intermediarios financieros (Exposición de Motivos, Capítulo II, punto 1); y su artículo 41 lo habilita para sancionar a las personas o entidades responsables que incurrieren en infracciones a las disposiciones de esa ley y sus normas reglamentarias (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S II, “Banco Alas Cooperativo Limitado/liquidación y otros v. Banco Central de la República Argentina/Resolución 154/94, Causa: 27035/95”, 19/02/1998). Con referencia al tema, Barreira Delfino expresa: “... *El bien jurídico tutelado por el régimen normativo que prevé la ley, es la preservación de la política monetaria del Estado y, subsecuentemente, el orden económico nacional a través del buen funcionamiento del mercado financiero...*” (Ley de Entidades Financieras, ABRA, Págs. 180 y 182).

Por otra parte, conforme surge del artículo 4 de la Ley de Entidades Financieras la autoridad de control es este BCRA, quien tiene a su cargo tanto el poder de policía financiero y bancario como la aplicación de la ley, con las facultades de dictar las normas reglamentarias que fueren menester para ejercitar la supervisión de las entidades comprendidas en ella.

Sin perjuicio de las normas citadas y a efectos de determinar la autoridad competente, el Poder Ejecutivo Nacional dictó el Decreto N° 13 del 04.01.95 (el que fue restablecido mediante la Ley N° 25.780 -artículo 17-), el cual en su parte pertinente estipuló que: “*El proceso sumario por infracciones a la Ley N° 21.526 de Entidades Financieras y sus normas reglamentarias, se encuentra a cargo de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias, desde la formulación del cargo hasta la aplicación de la sanción inclusive, a excepción de que ésta consintiere en la revocación de la autorización para funcionar de la entidad financiera, la que corresponde que sea aplicada por el directorio del Banco Central de la República Argentina conforme a lo previsto por el inciso h) del artículo 14 de la Carta Orgánica de dicha Institución, aprobada por el artículo 1 de la Ley N° 24.144*”.

Además, en su artículo 2 se prevé: “*En concordancia con lo expresado en el artículo precedente, las menciones del Banco Central de la República Argentina y del Presidente de esa Institución hechas en los artículos 41 y 42 de la Ley N° 21.526, modificados por el artículo 3° de la Ley N° 24.144 deben entenderse referidas a la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias y Superintendente, respectivamente, excepto en los párrafos tercer y cuarto del artículo 41 y en el párrafo quinto, primera parte, del artículo 42, en los que se mantiene la expresión Banco Central de la República Argentina. A su vez, la segunda mención del citado Banco efectuada en el primer párrafo del artículo 41 debe entenderse referida tanto al Banco Central de la República Argentina como a la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias*”.

En tal sentido ha dicho la jurisprudencia: “*Conforme con lo establecido por el art. 41 de la ley 21.526 (según texto ley 24.144), las sanciones serán aplicadas por la autoridad competente; debiendo entenderse por tal al Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias, según surge del art. 47, inc. f) de la Carta Orgánica del B.C.R.A, que habilita al citado funcionario a emitir los actos*



B.C.R.A.	ESTADO MUNDIAL DE LA MONEDA ARGENTINA CÓDIGO 300 Refolio N°	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
		704

jurisdiccionales previstos en la Ley de Entidades Financieras (en este sentido, Sala V, in re: “Olivera Avellaneda Carlos R. (Bco. Sidesa en Liq.)”, del 18.11.98).”, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III, “Cardani, Héctor H. y otros v. B.C.R.A” (Resolución 385/99, Expte. 100.310/97, Sum. 912), 26 de junio de 2001.

Sumado a ello se advierte que los sumariados no expresan cuál es el perjuicio sufrido y el interés que procuran subsanar con la declaración de nulidad. Cabe reiterar entonces que esta Institución ha procedido a lo largo de la tramitación del presente sumario conforme a normas, siendo oportuno remarcar que siempre ha respetado las garantías constitucionales, el debido proceso, el legítimo derecho de defensa y la aplicación rigurosa de la normativa ritual que es aplicable en esta especialidad.

Por todo lo dicho, procede rechazar los planteos efectuados por la defensa.

2.- En cuanto a la calificación que efectúan los sumariados con relación a que la imputación efectuada resulta “insustancial”, que no se vio afectado el bien jurídico tutelado -puesto que se trató de 5 operaciones en la Base OPCAM-, que no se causó perjuicio alguno, así como que tampoco se generaron beneficios para la entidad o sus integrantes, es dable destacar, en primer término, que corresponde rechazar las manifestaciones practicadas por la defensa, por cuanto la invocada naturaleza formal que revestiría la infracción no los exime de responsabilidad por los incumplimientos a la normativa aplicable.

Al respecto, la Jurisprudencia ha resuelto que: “... la simple corroboración por parte del Banco Central de reiterados y concurrentes desajustes en el cumplimiento de las normas dictadas para el buen funcionamiento del sistema financiero, constituye la causa suficiente que le permite ejercer el poder disciplinario, no siendo óbice para ello, el teórico carácter formal de las infracciones, o de su corrección total o parcial luego de que esta entidad advirtiera su existencia, puesto que se encuentra entre los fines de aquellas facultades producir un efecto disuasorio que tienda al rígido cumplimiento de las disposiciones vigentes ...” (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., Sala II, “Besio Roberto E. y otros c/Banco Central de la República Argentina”, 08.03.07).

Las normas dictadas por este ente rector con la finalidad de encauzar el accionar de las entidades que forman parte del sistema financiero deben ser cumplidas acabadamente, resultando consumada la infracción cuando se verifica su incumplimiento. En este marco debe tenerse en cuenta que en el régimen de policía administrativa la constatación de la comisión de infracciones genera la consiguiente responsabilidad y sanción al infractor, salvo que éste invoque y demuestre la existencia de alguna circunstancia exculpatoria válida (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., Sala II, “Sunde Rafael José y otros c/ BCRA. Resol. 114/04, Expte. 18635/95”, 18.05.06), siendo suficiente al respecto la acreditación -como en el caso en examen- de que se han cometido infracciones a la ley, sus normas reglamentarias y resoluciones que dicte la autoridad de aplicación en ejercicio de sus facultades.

Corresponde poner de resalto que para la imposición de las sanciones previstas en el artículo 41 de la Ley N° 21.526 -que sean consecuencia de las responsabilidades determinadas al finalizar el sumario administrativo-, no es condición “sine qua non” la producción de perjuicios para la entidad o terceros, o la ausencia de beneficios para la entidad o sus directivos.

En este sentido, existen pronunciamientos judiciales que rezan: “...la responsabilidad en la materia sub examine no requiere la existencia de un daño concreto (pasado, actual o futuro) derivado del comportamiento irregular, pues el interés público se ve afectado aún por el perjuicio potencial que aquél pudiere ocasionar...” (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., Sala II, “Daimlerchrysler Cía.



B.C.R.A.	CÓDIGO 300	Refoliado N° 705
----------	---------------	------------------

Referencia
Exp. N° 100.896/06
Act.

Financiera SA y otros c/ BCRA s/ Resol. 53/11, Expediente N° 100005/02, Sum. Fin. 1066, 26.09.11). Asimismo se ha resuelto que: “...Esa responsabilidad disciplinaria, no requiere la existencia de un daño concreto derivado de ese comportamiento irregular, pues el interés público se ve afectado aún por el perjuicio potencial que aquél pudiere ocasionar...” (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed. , Sala III, “Canovas Lamarque, Mónica S. C/ BCRA, 15.04.04).

Resulta acertado reiterar, que en el caso tanto la existencia de dolo como el resultado son indiferentes, careciendo de toda entidad a los fines de aplicar sanciones la ausencia de un efectivo daño a los intereses públicos y privados (“Portesi Juan Antonio c/ BCRA s/ Res. 320/04 -Expediente N° 100.426/84, Sumario financiero N° 566-“, C.N.A.C.A.F Sala V, 30.04.08). “El carácter técnico administrativo de las infracciones a la ley de entidades financieras impone que su punibilidad surja de la contrariedad objetiva de la regulación y el daño potencial que de ello derive, motivo por el que tanto la existencia de dolo como el resultado, son indiferentes.” (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., Sala III, “Kohan, Lucio y otros c/ BCRA”, 06.12.05. La Ley 2006-A, 814.).

3.- Más allá de lo expuesto en los puntos precedentes, es dable destacar que de la prueba producida en estos autos resultan acreditados los argumentos que fueran esgrimidos por los sumariados en el Apartado A), puntos 1 y 6, vinculados al conflicto societario producido en la entidad entre el año 2004 y el 20.01.06, que les imposibilitara ejercer normalmente sus funciones y que diera origen a la causa caratulada “Grynszpancholc, Simón Isaac y otros c/ Grynszpancholc, Juan David y otros s/ordinario s/medidas cautelares” (Expediente N° 049718), que tramitara por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 22, Secretaría N° 43.

En efecto, los señores Simón Isaac Grynszpancholc y Brian Axel Grynszpancholc, fueron imputados por el Cargo 1 -cuyo período infraccional fue fijado entre los días 24.01.05 y 28.02.06, fs. 157/164-, teniendo en cuenta las consideraciones vertidas en los Informes Presumariales N° 383/1597/06 y N° 383/115/09 (fs. 1/2 -punto 1.4- y fs. 82 -punto 1.4- apartado a), y el acta de reunión de socios del 05.05.03 de fs. 71/73, donde se había asentado que: “...la administración, representación legal y uso de la firma social estará a cargo de todos los socios, quienes quedan designados Gerentes y además por uno o más Gerentes No Socios...”.

Ahora bien, de las constancias de autos surge que el 22.10.04, los nombrados habían iniciado una acción declarativa por incertidumbre respecto a la distribución de las participaciones sociales -causa Grynszpancholc, Simón Isaac y otros c/ Grynszpancholc, Juan David y otros s/ordinario s/medidas cautelares” (Expediente N° 049718) -ver Anexo I-, solicitando: la suspensión del trámite iniciado el 18.10.04 ante la IGJ bajo el N° 261.701, a los fines de la inscripción registral de la modificación del artículo quinto del estatuto social y su consecuente designación de autoridades de la sociedad Cambio Topaz SRL (fs. 101/104 de las actuaciones judiciales), la suspensión del efecto de las resoluciones adoptadas en las reuniones de fechas 21 y 22.07.04, 18.08.04 y 2 y 14.09.04 -volviendo las cosas al estado anterior al 21.07.04- y la designación de un interventor.

En dicha reunión de socios del 14.09.04 -Escritura Número 197 de fs. 425/431-, donde se trató la reforma del artículo quinto del contrato social y la reorganización de la gerencia de la sociedad, queda plasmada la controversia respecto de las cesiones de cuotas efectuadas y las distintas posturas que sostenían los sumariados. En efecto, de dicha acta surge que el señor Juan David Grynszpancholc expuso: “...Como norma de carácter general propongo que la presente reunión, continuadora de la del 02 de septiembre de 2004, se celebre con los socios presentes en ese momento, es decir, Juan David Grynszpancholc representando 96.001 cuotapartes de capital, Jonathan Grynszpancholc representando 5.999 cuotapartes de capital, Simón Isaac Grynszpancholc como gerente, el doctor Alberto Mario Tenaillon en representación de 18.000 cuotapartes de capital de Simón Isaac Grynszpancholc, el gerente no socio Brian Axel Grynszpancholc, la sindicatura representada por el



B.C.R.A.	300	Refoliado N° 706
----------	-----	------------------

REFOLIADO EN LA REPÚBLICA ARGENTINA	300	Refoliado N° 706
-------------------------------------	-----	------------------

Referencia
Exp. N° 100.896/06
Act.

doctor Juan Ángel Ratto, su asistente el doctor Mario Antonio San José y que para las deliberaciones y votaciones sólo se tengan en cuenta los porcentajes y los socios antes indicados...” (fs. 425 vta. y 426).

En dicha oportunidad el Dr. Tenaillon expresó: “...represento a don Simón Isaac Grynszpancholc como titular de 59.000 cuotas sociales y debo señalar que al inicio de esta asamblea me encontraba presente con esa representación y también estaban presentes los señores socios Juan David Grynszpancholc, Jonathan Grynszpancholc, Brian Axel Grynszpancholc y Paul Sebastián Grynszpancholc, estos últimos titulares de 500 cuotas sociales cada uno....señalo que todas las transferencias de cuotas realizadas en el último año, o algo más quizás, esto es la transferencia de cuotas de Juan David Grynszpancholc a Simón Isaac Grynszpancholc para que éste alcanzara las 60.000 cuotas, esto es el 50% del capital social y votos de la sociedad; la transferencia de 5.999 cuotas efectuada por el socio Juan David Grynszpancholc a favor del socio Jonathan Grynszpancholc; y las transferencias de 1.000 cuotas efectuadas por el socio Simón Isaac Grynszpancholc a favor de los socios Brian Axel Grynszpancholc y Paul Sebastián Grynszpancholc son plenamente válidas y oponibles a la sociedad y por lo tanto los nombrados tienen derecho a participar del debate en esta asamblea y a votar en ejercicio de sus derechos.” (fs. 426 y vta.).

En respuesta a ello, el señor Juan David Grynszpancholc manifestó: “Rechazo lo afirmado por el doctor Tenaillon en todo lo que respecta al carácter de socio del señor Paul Sebastián Grynszpancholc y del señor Brian Axel Grynszpancholc y ratifico que no reconozco ni acepto a estos efectos las supuestas cesiones realizadas por Simón Isaac Grynszpancholc a favor de Paul Sebastián Grynszpancholc y de Brian Axel Grynszpancholc ya que las mismas no se han perfeccionado al día de la fecha de acuerdo a la Circular Runor 1 y concordantes del Banco Central de la República Argentina”. Asimismo, citó la cláusula octava del contrato de cesión de cuotas del 19.12.02, que expresaba: “Las transferencias de las cuotas sociales se efectivizarán en forma simultánea con el pago del saldo de precio previsto en el punto b de la cláusula 2º. y luego de producida la autorización del Banco Central de la República Argentina”, y sostuvo que el socio Simón Isaac Grynszpancholc representaba 18.000 cuotas sociales a los efectos del cómputo de las mayorías en las deliberaciones, que las cuotas sociales cedidas por él a su hijo Jonathan -en virtud de lo dispuesto por la Circular RUNOR 1- no requerían autorización, ya que la misma no había excedido el porcentaje que por dicha cesión tenía que ser sometido a consideración de la autoridad de control, por lo que el nombrado debía votar con la cantidad de 5.999 cuotas sociales (fs. 426 vta./428).

El Dr. Tenaillon sostuvo que las transferencias de los señores Juan David Grynszpancholc a Simón Grynszpancholc y de éste último a sus hijos Brian Axel Grynszpancholc y Paul Sebastián Grynszpancholc resultaban plenamente válidas y oponibles a la sociedad, y que la falta de aprobación por parte del Banco Central de la República Argentina solo podía significar la aplicación, en su caso, de sanciones pertinentes.

Así las cosas, en dicha reunión se procedió a la modificación de la cláusula quinta la que estipuló que la administración y representación legal y el uso de la firma social quedaba a cargo de uno o más gerentes quienes debían ser socios, y que sólo obligaba a la sociedad la actuación individual del gerente Juan David Grynszpancholc. Asimismo se estipuló que en caso que la gerencia fuera plural, también obligaría a la sociedad la actuación conjunta de dos cualesquiera de los gerentes, designándose en tales funciones a los señores Juan David Grynszpancholc, Simón Isaac Grynszpancholc y Jonathan Grynszpancholc.

Debe destacarse que en dicha acta se dejó constancia de que los señores Simón Isaac Grynszpancholc y Brian Axel Grynszpancholc con 59.500 cuotas, habían votado por la negativa, al



B.C.R.A.	300	Refoliado N° 707	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	-----	------------------	--

igual que el señor Paul Sebastián Grynszpancholc con 500 cuotas. Sin embargo, se aprobó la reforma por 102.000 votos a favor y 18.000 en contra (fs. 430).

Resulta importante señalar que en la causa judicial, con fecha 15.11.04, la justicia dispuso la suspensión del trámite registral de dicha modificación -dispuesta en la reunión del 14.09.04 (ver fs. 203/209 del Anexo I)- y expuso: "...*Dicha reforma aparece en principio y a tenor de la verosimilitud de los instrumentos y versión aportados, aprobada por la reunión de socios en base a participaciones sociales distintas de las emergentes de los instrumentos del 19 de diciembre de 2002 y escritura N° 358 del 17 de julio de 2003, cuando a tenor de lo convenido en esta última, y en tanto la transferencia se halla sujeta a la aprobación del Banco Central de la Argentina, la cesión tendría efectos 'inter partes'. Ello, interin se obtenía dicha aprobación. Véase que en el punto noveno de dicha escritura se convino que 'obtenida la aprobación del Banco Central de la República Argentina, se procederá a disponer la registración de la presente, sin perjuicio de los efectos inter partes de la presente.'* Teniendo en cuenta la verosimilitud del derecho esgrimido por el peticionante, emergente de la documentación aportada al presente proceso, con firmas certificadas notarialmente (el instrumento del 19.12.02) en tanto 'prima facie' no se habría respetado el compromiso asumido en el apartado noveno de dicha escritura, esto es, de contemplar 'inter partes' las tenencias emergentes de la cesión de cuotas ya aludidas, resultando 'prima facie' aplicable lo dispuesto por el art. 152, LS...".(ver fs. 207/208 del Anexo I).

Al mismo tiempo la controversia suscitada queda expuesta en diversas actas de reunión de socios, a saber:

-Escritura N° 142 del 22.07.04 (fs. 403/414). El señor Juan David Grynszpancholc manifiesta que: "...*Como norma de carácter general entiendo y propongo que la presente reunión se celebre únicamente con los socios ya que se trata justamente de una reunión de socios...*" (fs. 404). Peticiona que sólo se encuentren presentes los socios Juan David Grynszpancholc representando 96.001 cuotapartes de capital social, Simón Isaac Grynszpancholc representando 18.000 cuotapartes, Jonathan Grynszpancholc, representando 5.999 cuotapartes, el gerente no socio Brian Axel Grynszpancholc, la sindicatura y el Dr. Tenaillon como representante del socio Simón Isaac Grynszpancholc. Solicita que para las deliberaciones y votaciones sólo se tengan en cuenta las proporciones y los socios antes indicados. Allí la sindicatura expone que el perfeccionamiento de la transferencia de partes de capital, sea sociedad anónima o sociedad de responsabilidad limitada, según la Circular RUNOR I, requería de la aprobación previa del BCRA y que la transferencia era válida respecto de los socios no oponible a terceros. El Dr. Tenaillon expuso que las cesiones de cuotas sociales por las cuales Juan David Grynszpancholc había transmitido al socio Simón Isaac Grynszpancholc cuotas hasta que la tenencia del segundo alcanzara el cincuenta por ciento del capital social, y las posteriores efectuadas a favor de los socios Jonathan Grynszpancholc, Brian Axel Grynszpancholc (500 cuotas) y Paul Sebastián Grynszpancholc (500 cuotas) eran plenamente válidas entre las partes, habían sido notificadas a la sociedad en la persona de la gerencia y era oponibles a la misma en los términos de la Ley de Sociedades Comerciales; por lo que el cómputo de votos debía efectuarse de la siguiente forma: Simón Isaac Grynszpancholc 59.000 cuotas, Juan David Grynszpancholc 54.001 cuotas, Jonathan Grynszpancholc 5.999 cuotas, Brian Axel Grynszpancholc 500 cuotas y Paul Sebastián Grynszpancholc 500 cuotas.

En dicha reunión se votó de la siguiente forma: Juan David Grynszpancholc por la afirmativa con 96.001 cuotapartes equivalentes al 80.01 % del capital social, Jonathan Grynszpancholc con 5.999 cuotapartes equivalentes al 4.99% del capital social, Simón Isaac Grynszpancholc con 59.000 cuotapartes, y Brian Axel Grynszpancholc y Paul Sebastián Grynszpancholc con 500 cuotapartes cada uno. Se consideró el voto de estos últimos como negativo en razón de la diferencia de cuotas y se aprobó la moción por 102.000 a favor y 18.000 (15% del capital social) en contra.



B.C.R.A.	BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA FOLIO 708	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
<p>-Acta del 01.12.04, Escritura N° 281 (fs. 312/321). Al comenzar a tratarse el orden del día el señor Juan David Grynszpancholc expuso: "...Antes que nada quiero mencionar lo que vengo diciendo desde el 01 de julio respecto de a quién se reconoce la calidad de socio. No sé quién comparece y en qué carácter...." (fs. 313 vta. -Folio 6-), a lo que la sindicatura respondió que Jonathan Grynszpancholc, Paul Sebastián Grynszpancholc, Brian Axel Grynszpancholc, Simón Isaac Grynszpancholc y Juan David Grynszpancholc eran los convocados. Siendo así, el señor Juan David Grynszpancholc manifestó: "...conforme a anteriores reuniones de socios y en especial como consecuencia de la reunión de socios del 14 de septiembre de 2004, no le reconozco a Paul Sebastián Grynszpancholc ni el carácter de socio ni el de gerente. Tampoco le reconozco el carácter de socio a Brian Axel Grynszpancholc ni el carácter de gerente. Y ratifico lo resuelto en la reunión de socios del 14 de septiembre de 2004 en relación con la designación de los gerentes aprobada por 102.000 votos a favor y 18.000 en contra, que conforme la resolución del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial número 22, Secretaría 43, no ha hecho lugar a lo solicitado por el señor socio Simón Isaac Grynszpancholc y los señores Brian Axel Grynszpancholc y Paul Sebastián Grynszpancholc respecto de que se dejen sin efecto los efectos de las reuniones de socios del 21 y 22 de julio de 2004, 18 de agosto de 2004 y 02 y 14 de septiembre de 2004 por lo que están plenamente vigentes, por lo que la asistencia a esta reunión de socios de otras personas que no sean los socios Juan David Grynszpancholc, Jonathan Grynszpancholc y Simón Isaac Grynszpancholc no la acepto e invito a los demás a que se retiren." (fs. 313 vta. y 314 -Folios 6 y 7-). El apoderado de los señores Simón Isaac Grynszpancholc, Brian Axel Grynszpancholc y Paul Sebastián Grynszpancholc rechazó las manifestaciones vertidas y expuso que la interpretación dada a la medida cautelar dictada no era correcta, ya que si la justicia había considerado que existían elementos suficientes como para ordenar suspender la inscripción en la IGJ de la reforma del artículo 5 del contrato social de Cambio Topaz SRL, mal podía indicarse que la justicia había convalidado lo resuelto.</p>		
<p>La sindicatura y auditoría externa expusieron en dicha oportunidad -fs. 315/316, Folios 9/10- que: "...El conflicto es obvio. Las órdenes encontradas de los socios que recibimos en el Estudio en particular del señor Juan David Grynszpancholc referidas en una nota del 02 de noviembre de 2004 por la cual se nos informa que a partir de esa fecha la documentación a presentar al Banco Central de la República Argentina sería presentada únicamente por el socio Juan David Grynszpancholc, y por Jonathan Grynszpancholc y Simón Isaac Grynszpancholc como socios gerentes. Esto hace que la situación resulte bastante difícil de manejar desde el punto de vista profesional... ". En el mismo sentido en dicha acta consta que el apoderado de los señores Simón Isaac Grynszpancholc, Brian Axel Grynszpancholc y Paul Sebastián Grynszpancholc expuso: "...mis representados no tienen acceso a las comunicaciones dirigidas a Cambio Topaz SRL desde que por instrucción del señor Juan David Grynszpancholc tales comunicaciones le son entregadas en forma exclusiva a él." (fs. 317 y 317 vta. -Folios 13 y 14-)</p>		
<p>-Acta del 12.01.05, Escritura N° 13 (fs. 322/328 -Folios 23/35-). El señor Juan David Grynszpancholc propuso que la reunión se celebrara sólo con los socios Juan David Grynszpancholc (96.001 cuotapartes de capital), Jonathan Grynszpancholc (5.999 cuotapartes de capital) y Simón Isaac Grynszpancholc (18.000 cuotapartes de capital) y solicitó que: "...para las deliberaciones se tengan en cuenta los porcentajes y socios antes indicados atento que no se ha recibido del Banco Central de la República Argentina ninguna notificación que modifique la distribución societaria." (fs. 323 y vta. -Folios 25/26-). Allí, nuevamente quedan expuestas las diferentes posiciones, aquélla que sostenía que la transmisión de cuotas era oponible a la sociedad con la notificación a la gerencia -de acuerdo al artículo 152 de la LSC-, y la que alegaba que hasta que el BCRA no aprobara la cesiones, las mismas no eran oponibles ni a la sociedad ni a los socios, ni se debían tomar en cuenta a los efectos del cómputo de las mayorías en las reuniones.</p>		
<p>Fórm. 3609 (I-2007)</p>		



B.C.R.A.	300	Refolliado N° 709	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
<p>-Acta del 16.03.05, Escritura N° 66 (fs. 328 vta./ 336 -Folios 36/51-). Allí, nuevamente el señor Juan David Grynszpancholc reitera: "...Quiero manifestar que no acepto, como ya he sostenido en anteriores reuniones de socios el carácter de gerente de Brian Axel Grynszpancholc ni el carácter de gerente de Paul Sebastián Grynszpancholc, ya que los mismos, aunque hayan concurrido a las anteriores reuniones de socios, no han sido elegidos como tales, siendo los únicos gerentes designados por los socios en la reunión del 14 de septiembre de 2004 los señores Juan David Grynszpancholc, quien podrá actuar en forma individual, Jonathan Grynszpancholc, quien podrá actuar conjuntamente con otro socio gerente.... Y además que los gerentes deben ser socios..." (fs. 330, Folio 39). Allí también se expone respecto del señor Simón Isaac Grynszpancholc su negativa a la firma del balance dado que "...se ha visto excluido de facto de la administración de la sociedad por el socio Juan David Grynszpancholc, lo cual lo obliga a no concurrir a formar la voluntad social para la aprobación de los estados contables." (fs. 331, Folio 41). En dicha oportunidad el señor Juan David Grynszpancholc, con relación a la no concurrencia del señor Simón Isaac Grynszpancholc a ejercer su tarea como gerente expuso: "...estoy totalmente de acuerdo en que no concurre y a confesión de parte releva de prueba..." (fs. 331 vta., Folio 42).</p>			
<p>-Acta del 04.05.05, Escritura N° 123 (fs. 343 vta./357 -Folios 66/94-). El señor Juan David Grynszpancholc manifiesta: "...Ratifico que no le reconozco ni a Paul Sebastián Grynszpancholc ni a Brian Axel Grynszpancholc su calidad de gerentes, habiéndose convocado a los mismos en su carácter de socios..." (fs. 345, Folio 69).</p>			
<p>-Acta del 12.09.05, Escritura N° 261 (fs. 361 vta./370 -Folios 102/119-). El Doctor Eduardo José Esteban -como apoderado de los señores Simón Isaac Grynszpancholc, Paul Sebastián Grynszpancholc y Brian Axel Grynszpancholc- expuso: "Por la representación invocada, manifiesto no estar de acuerdo con la aprobación de los Estados Contables al 30 de junio de 2005, en primer lugar por no haber tenido acceso a la contabilidad de la sociedad dado que mis representados se encuentran excluidos de la administración de la sociedad, no teniendo acceso a los papeles necesarios a fin de ver los estados contables. Asimismo, este Balance es correlativo del balance al 31 de diciembre de 2004, el cual tampoco ha sido aprobado por mis representados por idénticas razones." (fs. 363, Folio 105). Hechos que son negados por el señor Juan David Grynszpancholc alegando que: "Hay profusa documentación de los tres mencionados de la intervención que hacen en los negocios de la sociedad ..." (fs. 363 vta. Folio 106).</p>			
<p>-Acta del 17.01.06, Escritura N° 59 (fs. 371/375 -Folios 121/129-). El Doctor Esteban manifiesta en representación de los señores Simón Isaac Grynszpancholc y Brian Axel Grynszpancholc que: "...atentos permanecer vigente las razones manifestadas durante la asamblea de socios del 12 de septiembre de 2005 mis representados no se encuentran en condiciones de modificar su postura respecto de la aprobación de los estados contables al 30 de junio de 2005." (fs. 371 vta. Folio 122).</p>			
<p>-Acta del 20.01.06, Escritura N° 14, (fs. 377 vta./379 -Folios 134/137-). Allí se trata la renuncia del señor Simón Isaac Grynszpancholc al cargo de responsable de control interno de la sociedad, en los términos de la Comunicación "A" 3947, y se designa en el cargo al señor Jonathan Grynszpancholc.</p>			
<p>-Acta del 20.01.06, Escritura N° 15 (fs. 379 vta./383 vta. -Folios 137/146-). Se modifican las cláusulas segunda, quinta y séptima del contrato social. La cláusula quinta queda redactada de la siguiente manera: "La administración, representación legal y uso de la firma social, estará a cargo de uno o más gerentes, quienes deberán ser socios y actuarán en forma individual e indistinta...". Se aprueba la designación de los señores Juan David Grynszpancholc y Jonathan Grynszpancholc como los únicos gerentes designados a partir de esa fecha. Se aceptan por unanimidad las renuncias de los</p>			



B.C.R.A.	300	Refoliado N° 710	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	-----	------------------	--

señores Simón Isaac Grynszpancholc, Brian Axel Grynszpancholc y Paul Sebastián Grynszpancholc, en su carácter de gerentes (fs. 380 vta. y fs. 382 vta./383).

-Acta del 20.01.06, Escritura N° 20 (fs. 394 vta./396 -Folios 168/171-). Se revocan los poderes que Cambio Topaz SRL otorgara a Simón Isaac Grynszpancholc, Brian Axel Grynszpancholc y Paul Sebastián Grynszpancholc.

Cabe sumar a todo lo expuesto precedentemente que, de la causa judicial incorporada a estos autos como Anexo I, resultan un sinnúmero de elementos que acreditan cuál era la situación de los sumariados durante el transcurso de los hechos infraccionales imputados. En ese sentido, resulta importante destacar la carta documento dirigida a Simón Isaac Grynszpancholc con fecha 24.11.04, (fs. 233, del Anexo I) donde el señor Juan David Grynszpancholc expone que: *"Ni Paul ni Brian son gerentes, ya que cómo vos sabes no han sido designados para ello y tampoco son socios, ya que están pendientes de aprobación por el BCRA las cuotas que les cediste. No han trabajado para CAMBIO TOPAZ SRL en los meses de agosto, septiembre, octubre de 2004 y hasta la fecha... ni realizan tareas similares al socio gerente Jonathan Grynszpancholc quien se desempeña de lunes a viernes de 09:30 a 20:00 horas y sábados de 09:30 a 16:30 horas..."*.

Asimismo, cabe destacar que con fecha 03.02.05, mediante Resolución N° 42 (fs. 361/363 del Anexo) este BCRA no formuló observaciones a la modificación de la estructura de capital de Cambio Topaz SRL con motivo de la transferencia de cuotas sociales representativa del 35 % de su capital efectuada por el señor Juan David Grynszpancholc a favor del señor Simón Isaac Grynszpancholc y tampoco a la modificación de dicha estructura con motivo de las cesiones de cuotas sociales representativas del 5.84% de su capital efectuadas por el señor Juan David Grynszpancholc a favor de Jonathan Grynszpancholc, y por el señor Simón Isaac Grynszpancholc a favor de los señores Brian Axel Grynszpancholc y Paul Sebastián Grynszpancholc.

Sin embargo y conforme surge de las propias constancias de la citada causa, al 15.04.05, continuaban los inconvenientes societarios dado que en esa fecha se resolvió ampliar la medida cautelar decretada oportunamente ordenando al señor Juan David Grynszpancholc que permitiera el acceso a la sede social de los señores Simón Grynszpancholc, Brian Grynszpancholc y Paul Grynszpancholc, en razón de haberse acreditado la imposibilidad de acceder a la sede social y la obstrucción del ejercicio de sus funciones de gerentes (fs. 436 del Anexo).

Asimismo, en las fojas 590/591 del Anexo obra la Escritura Notarial N° 370 del 03.05.05, donde se acredita que los señores Paul Sebastián Grynszpancholc y Brian Axel Grynszpancholc se habían hecho presentes en la sede de la entidad y se les había sido denegado el acceso a las oficinas de la gerencia incumpliendo la manda judicial del 15.04.05. Ordenándose, en razón de lo expuesto, el 31.05.05 un nuevo mandamiento a los fines de intimar al señor Juan David Grynszpancholc a dar cumplimiento al decisorio del 15.04.05 (fs. 596 del citado Anexo).

Por último, cabe resaltar que en dicha causa consta que el 07.02.06, a requerimiento conjunto de todos los sumariados, se levantó la medida cautelar traba -que disponía la suspensión del trámite registral de la modificación del artículo quinto del contrato social de Cambio Topaz SRL- y se libró oficio a la IGJ (fs. 619/620 del Anexo), registrándose el 16.03.06 la suspensión de la decisión asamblearia de fecha 02.09.04 (fs. 628/630 del Anexo).

Por ello, analizadas las presentes actuaciones sumariales y en razón de todo lo expuesto precedentemente cabe concluir, en cuanto a la responsabilidad de los señores **Simón Isaac Grynszpancholc** (Socio Gerente) y **Brian Axel Grynszpancholc** (Gerente No Socio) por el cargo imputado -cuyo período infraccional se ubicó entre el 24.01.05 y el 28.02.06-, que los argumentos



esgrimidos por los sumariados en su defensa resultan coincidentes con la prueba producida en estos autos, habiéndose acreditado que los mismos -que se desvincularon de la entidad el 20.01.06 (ver fs. 130 y fs. 379 vta./383 vta.)- no contaron en la práctica con poder decisario suficiente. Es más, la causa judicial que fue incorporada a estos autos como Anexo I, evidencia que los nombrados desplegaron actividad tendiente a solucionar la imposibilidad que poseían de ejercer regularmente sus funciones.

Resulta forzado suponer que durante el período en cuestión, y en razón de las vicisitudes narradas, los nombrados hubieran podido ser autores de una decidida política vulneratoria de la normativa legal y reglamentaria, circunstancia que crea una duda que debe resolverse en beneficio de los mismos.

Por ello y ante la ausencia de elementos probatorios que acrediten adecuadamente la efectiva participación de los nombrados en los hechos infraccionales descriptos en el Cargo 1 corresponde declararlos absueltos.

4.- Por último y con relación al planteo de inconstitucionalidad efectuado por los sumariados, respecto del artículo 41, inciso 3, tercer párrafo, de la Ley N° 21.526, y a la reserva del caso federal impetrada, cabe advertir que no compete a esta Instancia expedirse sobre el particular.

b).- Procede el análisis conjunto de la situación de **Cambio Topaz SRL, Juan David Grynszpancholc, Jonathan Grynszpancholc y Aída Sara Klasmer** por haber presentado un único descargo (fs. 228/289 y fs. 293/295), sin perjuicio de señalarse las particularidades de cada caso. Cabe señalar que a Cambio Topaz SRL y al señor Juan David Grynszpancholc se les imputaron los Cargos 1 y 2, mientras que al señor Jonathan Grynszpancholc y a la señora Aída Klasmer les fue imputado sólo el Cargo 2.

A. Argumentos de la defensa.

1.- Los sumariados manifiestan que la resolución de apertura sumarial carece de atribución concreta a cada persona determinada, en violación a los principios de autoría e imputación. La califican de vaga e inexacta y señalan que no se encuentra probado el grado de relación entre las personas y los hechos imputados. Niegan los cargos reprochados, desconocen los hechos y disienten con las interpretaciones y el encuadramiento legal efectuado.

Plantean como excepción de previo y especial pronunciamiento la falta de competencia en razón de la materia. En ese sentido alegan que en el Considerando 8 de la Resolución N° 417/10, se sustentó la competencia de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias para instruir sumarios en el artículo 47) incisos f) y g), -hoy incisos d) y e), respectivamente- de la C.O. de este BCRA con las aclaraciones del Decreto N° 13/95, lo que resulta inválido por encontrarse en colisión con el principio de legalidad, y ello por cuanto expresan que: "...los decretos no 'clarifican' la decisión del Congreso volcada en la ley, menos aún las extienden... sino que las aplican y reglamentan." (fs. 229). Indican que en el Considerando 4 de dicho decreto se sostiene que la apertura e instrucción de los procesos sumariales por infracciones financieras y cambiarias constituye una derivación necesaria de la labor de Superintendencia, lo que carece de sustento legal, ya que ambas funciones, la de supervisar y la de juzgar, no sólo son completamente distintas, sino que su confusión afecta el principio de distribución de poderes.

Continúan expresando que entre las atribuciones otorgadas al directorio del BCRA por el artículo 14 de la Carta Orgánica -Considerando 5 del decreto- no se menciona la de tener a su cargo los procesos sumariales financieros ni cambiarios, y que el Considerando 7 insiste en que la Superintendencia tiene facultades de fiscalización del cumplimiento de las normas de cambios. Indican



B.C.R.A.	CÓDIGO 300	Refoliado N° 712	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	---------------	------------------	--

que en su parte dispositiva el artículo 1 del citado decreto otorga a la Superintendencia competencia para el juzgamiento de las infracciones al régimen de la Ley N° 21.526, sistema que manifiestan le es ajeno a Cambio Topaz SRL, pues su actividad se encuentra reglada por la Ley N° 18.924 y el Decreto N° 62/71. Indican que en el artículo 4, la Superintendencia recibe facultades para dirigir el sumario por infracciones al Régimen Penal Cambiario, pero reserva el juzgamiento de dichas infracciones a una autoridad jurisdiccional competente.

Por lo expuesto expresan que del texto de los citados artículos 1 y 4 del Decreto N° 13/95 se advierte que lo que la normativa autoriza a la Superintendencia es a "...promover y sustanciar los sumarios por infracciones a la Ley de Entidades Financieras y del Régimen Penal Cambiario elevando sus conclusiones a la consideración del Directorio...", pero estas actuaciones se refieren a actos que no corresponden al ámbito de aplicación de ninguna de estas dos leyes (fs. 230).

Argumentan que el ejercicio de la potestad jurisdiccional que se le confiere a este BCRA es una potestad acotada en su ejercicio por principios constitucionales e indican que la Ley N° 21.526 no les resulta aplicable puesto que dicha norma se dirige a regular la existencia, funcionamiento y extinción de entidades que intermedian en recursos financieros (artículos 1, 2 y 3 de dicha ley), facultad que fue reglamentada en materia infraccional por la Comunicación "A" 3579. Alegan que Cambio Topaz SRL no es una entidad financiera, ni se encuentra regulada por la mencionada ley, ni ha sido atraída a su régimen legal por acto formal alguno. Y ello por cuanto sostienen que cuando la comunicación hace mención a la extensión de las disposiciones de la Ley N° 21.526 a otras entidades que no sean las financieras (artículo 3 Ley N° 21.526), requiere que dicha extensión se haya decidido previamente mediante un acto formal y expreso.

Manifiestan que el artículo 47 inciso f) -actual inciso d)- de la C.O. que establece la facultad de aplicar sanciones de esta Superintendencia no se refiere a cualquier transgresión, sino sólo a las que violen los dictados de la Ley N° 21.526. Destacan entonces que existen dos limitantes: la condición que debe poseer el sujeto activo (ser una entidad financiera o haber sido declarada como tal en forma propia) y que la conducta típica encuadre en la Ley de Entidades Financieras.

Con relación al Decreto N° 13/95, los sumariados manifiestan que en su Considerando 1 se expresa que tiene por finalidad definir las competencias en materia de procesos sumariales entre el BCRA y la SEFyC por infracciones a la Ley de Entidades Financieras y sus normas reglamentarias, lo cual excluye en principio su extensión a la Ley N° 18.924. Aducen que el Considerando 4 de dicho decreto establece que esa facultad se extiende al juzgamiento por infracciones financieras y cambiarias en alusión a lo que al momento constituían violaciones al Régimen Penal Cambiario en las que intervenía el BCRA, y el Considerando 7 asigna a la Superintendencia facultades para ejercer la fiscalización del cumplimiento de las normas cambiarias, pero no para el juzgamiento por las infracciones al mismo. Añaden que el artículo 1 de la parte dispositiva hace referencia a que se encuentran a cargo de la Superintendencia los sumarios por infracciones a la Ley N° 21.526 y sus reglamentaciones, y el artículo 4 estipula que debe dirigir el proceso sumario por infracciones a la Ley del Régimen Penal Cambiario, en referencia a la Ley N° 19.359.

Afirman entonces que existe un vacío normativo puesto que si bien el BCRA -la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias- a partir de la Ley N° 21.144 tiene facultades expresas jurisdiccionales para juzgar infracciones a la Ley N° 21.526 y dirigir los sumarios por violación a la Ley N° 19.359, nada se dice en las citadas normas respecto de las disposiciones de la Ley N° 18.924, que es la que obliga a la agencia de cambio.

2.- Por otra parte los sumariados sostienen que se ha imputado a los directores por su sola condición de tales. Indican que la Instrucción de Procedimiento -CIS N° 23 y 33- estipula que deben



B.C.R.A.	CÓDIGO 300	Refolledo N° 713
----------	---------------	------------------

Referencia
Exp. N° 100.896/06
Act.

identificarse a las personas intervenientes en los hechos u operatorias, e indicarse la actuación que les cupo a cada uno de ellos, cuestión que en el presente se ha omitido y reemplazado por una atribución genérica que afecta el derecho de defensa en juicio de los sumariados. Añaden que ello supone una conducta permisiva por su sola participación en los negocios de la firma, no cuestionándose ninguna operación en particular en que hubieran tomado parte, y sólo porque no se observó descentralización en sus funciones. Indican que dicha falta de descentralización no es tal, y se sustenta sólo en el acta de distribución de cargos de fs. 71/73 (en la que se designa a los socios gerentes y a un gerente no socio como responsables de la dirección y administración de la sociedad), pero no se ha reparado en la designación ratificada en reiteradas oportunidades y comunicada a este BCRA -fs. 138/143- de los responsables dentro de la empresa, en cumplimiento de disposiciones legales (Responsables Régimen Informativo Comunicaciones "A" 3483, 3094 y 4353).

Sostienen que en el caso de Cambio Topaz SRL existe descentralización y delegación de funciones (contrariamente a lo expuesto en el punto 1.5 de fs. 2), no sólo porque normas especiales emanadas del BCRA así lo imponen, sino que la empresa sumariada dio cumplimiento a las mismas al designar a alguno de sus socios y funcionarios de mayor nivel para tales responsabilidades (Comunicaciones "A" 3483 y 3094). Añaden que del organigrama de la entidad surge que Cambio Topaz SRL posee una adecuada organización con asignación y descentralización de misiones y funciones (ver fs. 4, Punto II), poseyendo casa matriz y una sucursal, dado que sin organización y descentralización sería imposible su funcionamiento.

Indican que, tal como surge de fs. 128 y 136, los socios gerentes pueden actuar en forma independiente, cumpliendo cada cual con las misiones y responsabilidades que se les asigna en la distribución de cargos y de competencias funcionales en el marco de la empresa. Agregan que la entidad tenía en funcionamiento todos los organismos internos que le requerían las normas vigentes y en los que recaía *ministerio legis* una cierta responsabilidad por el accionar social en algunos campos específicos. Ello, siempre que se pruebe la intervención directa o la omisión culposa de la persona física -Responsable de Régimen Informativo y Oficial de Cumplimiento de Prevención de Lavado de Activos y Comité de Prevención de Lavado de Activos- no existiendo tal omisión en ninguna de las dos situaciones de hecho que abonan los cargos imputados.

Reiteran que, oportunamente, el señor Juan David Grysanzpancholc explicó con respecto a las operaciones anuladas, que no se había omitido su control sino que no habían sido consideradas tales, otorgándoseles un tratamiento especial siguiendo un razonamiento de técnica cambiaria. Argumentan: "...que la visión de las inspecciones resultaran distintas, no empece a la actuación que asumió responsablemente Grysanzpancholc." (fs. 236). Sostienen que igual consideración merecen las cuestiones del requerimiento o no de información para ciertas transacciones, que no fueron omisiones efecto de falta de cuidado o de olvido de los directivos, sino una decisión consciente fundada en situaciones especiales que ameritaban un juicio particular. Señalan que las actuaciones demuestran que los sistemas internos de la entidad funcionaron adecuadamente, puesto que respecto del Cargo 1 sólo en 3 operaciones individuales -y no en 5- y de insignificancia cuantitativa y cualitativa (U\$S 100, U\$S 100 y U\$S 135) se habrían incumplido las normas en materia de régimen informativo.

Resaltan que deben apreciarse la envergadura de la empresa y su óptimo nivel operativo y transaccional, el sector en el que opera Cambio Topaz SRL, y la situación por la que atravesaban en ese tiempo la empresa y sus directivos. Detallan que además de existir limitantes de responsabilidad eventual emergentes de los sistemas de control cambiario (régimen regulatorio y de control profuso, cambiante y de alto grado de desarrollo técnico, emergentes regulaciones impositivas, etc), deben destacarse las particulares situaciones que se vivieron dentro de la propia entidad que, durante el período en cuestión, sufrió profundas trasformaciones en su conformación accionaria, lo que se vio reflejado en los cambios de los puestos directivos y sobre toda la estructura funcional.



B.C.R.A.	CCS/030 300 Reflejado N° 714	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	---------------------------------	--

Respecto a la actuación del señor Juan David Grynszpancholc sostienen que no puede asignarse responsabilidad al directorio cuando existe delegación de facultades -que por causas operativas resultaba indispensable para el funcionamiento de la entidad- por lo que, no habiéndose probado la intervención directa del nombrado en los hechos constitutivos de las transacciones cuestionadas, ni en la confección de los boletos, ni en la preparación del informe a este BCRA, no puede darse por cumplido el recaudo de participación -aunque fuere omisiva-.

En el mismo sentido alegan que tampoco cabe extender la responsabilidad al ente ideal, puesto que la entidad en lo formal y sustancial dispuso de los elementos estructurales y funcionales que le requería la regulación vigente, más aún cuando no hubo perjuicio externo, ni daños a terceros ni al Estado en materia de mercado cambiario, ni a la sociedad, ni a sus propietarios. Señalan que queda vedado extender los cargos a dicho ente cuando éste designó los órganos y atribuyó las responsabilidades pertinentes en los estamentos propios de la entidad.

Por ello, añaden que las atribuciones expuestas en los diversos considerandos de la Resolución N° 417/10, resultan abstractas y alejadas de las probanzas de la causa. En tal sentido, alegan que la pieza acusatoria realiza sólo afirmaciones dogmáticas que la vician de nulidad por afectar, entre otros, el principio de defensa en juicio. Agregan que la imprecisión de los cargos así como la falta de señalamiento de la conducta atribuida hacen imposible la adecuada defensa de los encausados (CN, artículo 18, Pacto de San José de Costa Rica, artículo 7, inciso 4).

Aducen que ni Juan David Grynszpancholc, ni Jonathan Grynszpancholc, ni Aída Klasmer fueron autores materiales o inmediatos, ni están involucrados personalmente, ni siquiera serían partícipes de acciones disvaliosas y, por ende, tampoco existiría un vínculo causal para atribuir responsabilidad a Cambio Topaz SRL. Indican que falta en el presente el esencial encuadramiento típico de la conducta y la imputación que posibilite atribuirle a persona alguna los reproches formulados, y que se ha sumariado a las personas físicas por la sola circunstancia de ser miembros del directorio de la entidad, por participar en los negocios de la firma o por dirigir áreas de acción como el régimen informativo o prevención de lavado de activos.

Alegan que la eventual expansión de responsabilidad a otros funcionarios distintos de los autores materiales de la infracción (directorio, consejo de administración o máxima autoridad) sólo puede darse sobre la base de la existencia de una responsabilidad subjetiva.

Por todo lo expuesto solicitan se desestimen los cargos imputados.

3.- Seguidamente los sumariados exponen diversas argumentaciones respecto de cada cargo imputado en particular.

3.1.- Con relación al Cargo 1 indican que la observación efectuada por la inspección -operaciones de cambio anuladas y no informadas en la base OPCAM- "...se reitera, en forma idéntica a lo largo de estas actuaciones, sin otro avance o investigación más que esa mera constatación..." y que las respuestas brindadas al respecto por la entidad fueron siempre las mismas "...coherentes con su interpretación técnica de la norma vigente (ver nota de 11 de febrero de 2005 a fs. 74)" (fs. 242). Sostienen que no fueron 5 las operaciones anuladas, sino eventualmente 3, y que éstas no reunieron las condiciones objetivas que exige la norma para su reporte.

Mencionan las indicaciones de la Comunicación "A" 3840 y manifiestan que el informar este tipo de operaciones si bien es una obligación de larga data, en las diversas comunicaciones aplicables siempre se hizo referencia a "operaciones" que, una vez realizadas e incorporadas a los sistemas tradicionales de la empresa, hubieran sido anuladas.



B.C.R.A.

Es decir que, a criterio de los sumariados, se requería que exista un negocio jurídico realizado. Alegan que debe tratarse de un acto jurídico en el cual mediante concurso de la voluntad, se establecen vínculos legales entre las partes (artículos 944, 946, 951, 451, 1012, 1024, 1046, 1052 y 1137 del Código Civil) y que la firma es condición esencial de la validez de los actos privados, siendo un acto ineficaz si concurre la voluntad de sólo una de las partes, puesto que no ha llegado a “existir” como acto jurídico y, por tanto, no puede ser “retrotraído” a etapas anteriores o anulado por su inexistencia como tal. Argumentan que en razón de lo dispuesto por el artículo 1137 del Código Civil -que requiere el acuerdo de voluntades para el nacimiento del acto- si durante el proceso de formación del mismo alguna de las partes no completara dicha manifestación, el contrato no llega a tener existencia jurídica como tal, y menos aún puede ser anulado o informado al Banco Central.

Sostienen que la materia cambiaria no puede alejarse de dichos principios, y que la operación de cambio requiere el perfeccionamiento del negocio jurídico cambiario, mediando la conformidad de las partes intervenientes y el cumplimiento de las prestaciones comprometidas -generalmente la entrega de moneda nacional y extranjera por alguna de las partes-. Indican que si ello no se da en los hechos, el negocio no nace y, por ende, no se puede retrotraer una relación jurídica no nacida -mediante una anulación- a un estadío que nunca ha tenido. Reiteran que las 5 operaciones anuladas a las que se refiere el Cargo 1, no alcanzaron la condición esencial y *sine qua non* para que nazca la obligación de información, puesto que no se trataron de operaciones ni en sentido jurídico ni desde el punto de vista de la técnica cambiaria.

Realizan una reseña de cómo era el circuito interno de perfeccionamiento de una operación cambiaria dentro de la entidad, mencionando que existían dos sectores con boxes de mayor privacidad y una caja especial, haciendo referencia a lo señalado por la inspección en su informe final (fs. 87).

Relatan que dicho procedimiento concluía con el perfeccionamiento de la transacción al momento de realizarse en la caja la tradición de las especies transadas, donde la cajera recibía el boleto desde su área de soporte y entregaba y recibía el dinero del cliente, siendo allí donde se perfeccionaba y concretaba la operación. Afirman que hasta allí lo realizado es una tarea previa a la operación, sin vinculación jurídica firme y completa entre cliente y entidad, sin que Cambio Topaz SRL reciba o entregue ni moneda local ni extranjera, y antes del cual ambas partes pueden arrepentirse y no realizar la transacción, como ocurrió en los casos cuestionados.

Es así que con relación específica a las operaciones observadas -boleto de fs. 285/89- señalan:

-Con respecto al Boleto N° 327513, indican que no tiene sello de caja ni firma del cliente y se encuentra cruzado, con una leyenda en la que se lee “error en cotización”. La firma que consta debajo de la frase corresponde al empleado que asentó en el boleto la razón por la cual la transacción no se perfeccionó, lo que demuestra que dicho boleto no culminó en una transacción. Por lo que no representa una “operación realizada” y que, ante la disconformidad del cliente en realizarla no requería de “anulación” ya que nunca se completó (ver fs. 285).

-Con respecto al Boleto N° 327591, exponen que tampoco posee sello de caja ni firma del cliente, que luce una leyenda que expresa “se arrepintió” y que consta la firma del mismo funcionario que había intervenido en el caso anterior (ver fs. 286).

-Con respecto al Boleto N° 327606, señalan que se trató de un error material en la cotización de cambio, ya que se lee “0.8800” cuando en ese día la cotización del dólar americano era de 2.8800, es decir, que no se concretó una transacción que ameritara el proceso de anulación (ver fs. 287).



B.C.R.A.	CÓDIGO: 300 Refolio N° 716	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	-------------------------------	--

-En el caso de los Boletos Nros. 327634 y 327637 -número de orden interno correlativo 011608 y 011609- manifiestan que sucedió lo mismo que en los casos anteriores, con la diferencia que la transacción se realizó finalmente en la forma requerida por el cliente luego de dos intentos fallidos de concretarla. El Boleto N° 327634, confeccionado por el soporte de mostrador expresaba una operación en dólares estadounidenses, en vez de los euros que había solicitado la clienta, y cuando ésta llegó a la caja y advirtió que no era la especie solicitada, rechazó la entrega y solicitó se genere una nueva documentación, la que se realizó por Boleto N° 327637. Indican que la diferencia de numeración obedece a que había tres impresoras que atendían en forma simultánea, por lo cual entre uno y otro de los requerimientos de la clienta, "...seguramente otro funcionario de CAMBIO TOPAZ SRL realizó otra transacción con otro cliente..." (fs. 245). Afirman que al tratar de concretar la operación solicitada se confeccionó el Boleto N° 327637, en el que se volvió a repetir el mismo error, razón por la cual éste ni llegó a la caja, ni se firmó y sólo contiene la leyenda de "error moneda" colocado por el mismo empleado de la entidad que intervino en los otros boletos (ver fs. 288 y fs. 289). Expresan que recién con el Boleto N° 327638, la operación se realizó en la moneda solicitada por el cliente. Por ende, en ninguno de los dos casos señalados, salvo el Boleto N° 327638, se realizó una "operación" cuya anulación -de haber ocurrido con posterioridad- hubiera dado nacimiento a la obligación de reporte.

Añaden que en todos los casos señalados -con excepción del Boleto N° 327634-, los boletos no cumplían los recaudos de la Comunicación "A" 3471 (no tenían firma del cliente, ni sello de caja, tenían una cotización irreal, etc.) por lo cual, por dichas fallas intrínsecas no hubieran podido dar lugar a una operación de cambio, como efectivamente sucedió.

Por último, alegan que la finalidad de la normativa con la obligación de informar al BCRA las operaciones anuladas era que toda transacción cambiaria que hubiera "ingresado" al mercado cambiario, y por alguna razón hubiera debido ser "revertida", se ingresara nuevamente mediante otra de signo contrario (de allí la necesidad del nuevo boleto) aclarando tal condición, es decir, la de anulada. Afirman que para que nazca la obligación de informar se debe: realizar la operación de forma completa, proceder a su anulación, realizar una nueva operación pero de sentido inverso y proporcional al anterior, generar un nuevo boleto e informar al BCRA en la Base OPCAM dicha condición, circunstancias que no ocurrieron en los casos cuestionados.

Indican que la empresa "...preserva el boleto no de una operación no concretada, lo registra en sus registraciones internas, no lo incluye ni reporta dentro de sus operaciones cambiarias diarias porque no la hubo (OPCAM) para no producir una información inexacta, tal cual sería reportar una transacción no realizada, y deja claramente plasmado mediante su omisión en la numeración correlativa, lo que sí informa al BCRA y que fue, precisamente, la forma en que la inspección advirtió lo que en principio pareció una anulación..." (fs. 246/247).

Los sumariados argumentan que esa fue la interpretación dada por la entidad a esa normativa desde el comienzo de las observaciones, lo que surge de la nota del 11.02.05 a la que se hace referencia a fs. 6 y que obra a fs. 74/75, que el bien jurídico protegido por la normativa no se vio vulnerado por la circunstancia de una omisión formal que no impactó en la realidad transaccional y que aceptar la criminalización sin la existencia de perjuicio importaría vulnerar la seguridad jurídica.

3.2.- Con respecto al Cargo 2, los sumariados manifiestan que a partir de la sanción de la Ley N° 25.246, el BCRA carece de competencia para el dictado de normas en materia de prevención de lavado de activos de origen delictivo, salvo las que emanen de expresas disposiciones de la UIF creada por el artículo 5 de la referida norma. Sostienen que toda regulación que hubiere dictado el Banco Central en materia de Prevención de Lavado de Activos con posterioridad al 10 de mayo del 2000, fecha en que se publicó la citada ley (sancionada el 13.04.00 y promulgada el 05.05.00), especialmente



B.C.R.A.	CÓDIGO 300	Refoliado N° 717	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	---------------	------------------	--

con posterioridad a las Resoluciones UIF Nros. 2/02 y 2/07, son nulas de nulidad absoluta atento a la falta de competencia, lo que afecta el principio de legalidad.

En ese sentido exponen que la Ley N° 25.246, estipula un régimen de sanción y prevención de lavado de activos de origen delictivo en línea con las principales regulaciones internacionales. Que los tres elementos esenciales del nuevo régimen lo constituyen la modificación del Código Penal (artículo 278 y ss.), la creación de un organismo del Estado especializado y con competencia en la regulación administrativa de la materia (UIF) y la designación de una serie de actividades que presentan especial significación en el proceso de prevención, detección y alerta de maniobras de lavado de dinero (sujetos obligados, art. 20 de la ley), a las que se les imponen una serie de deberes (art. 21, incisos a, b y c). Indican que en el inciso 2 del artículo 20, se señala a las entidades sujetas a la Ley N° 18.924 y sus modificaciones, y que este sistema se complementa con un régimen penal administrativo que regula el comportamiento de dichos sujetos obligados estableciendo las sanciones que la UIF podrá imponerles en caso de incumplimiento (art. 23 y 24).

Señalan que el artículo 13 de la Ley N° 25.246 le asigna a la UIF la competencia de recibir, solicitar y archivar las informaciones a que se refiere el artículo 21 de la ley y que, a los efectos de ejercer la competencia que se le asigna, la UIF se encuentra facultada a emitir directivas e instrucciones que deberán cumplir e implementar los sujetos obligados (artículo 14, inciso 10), indicando que entre dichos sujetos obligados, en el inciso 15 se menciona al Banco Central, en pie de igualdad con las entidades mencionadas en el inciso 2 del artículo 20.

Por lo expuesto, afirman que la Ley N° 25.246 ha desplazado en materia de lavado de dinero cualquier facultad regulatoria de otras personas que el Banco Central pudiera abrogarse ya que la norma, por el principio de temporalidad y especialidad, actúa como modificatoria de la Ley N° 18.924 y también a las Leyes Nros. 21.526 y 24.144.

Finalmente reiteran la improcedencia de la responsabilidad a la persona jurídica o a los directivos de la entidad por su sola condición de tales, solicitando se dejen sin efecto los cargos contra Jonathan Grynszpancholc, en razón de encontrarse involucrado en los hechos sólo por su calidad de socio gerente y por no haber tenido ninguna relación con los sistemas de prevención de lavado de activos. En dicha materia reiteran también que la entidad tenía sus órganos y responsables específicos, designados de acuerdo a la normativa vigente e informados a este BCRA, no correspondiendo extender eventuales responsabilidades ni a la sociedad ni a ningún directivo que hubiere sido ajeno a la cuestión, salvo que se hubiere probado su participación directa en los hechos cuestionados. Indican que a los señores Jonathan Grynszpancholc y Juan David Grynszpancholc y a la señora Aída Klasmer, tampoco cabe endilgarles una participación en calidad de autores materiales, ni inmediatos involucrados o de personalmente partícipes.

4.- Seguidamente los sumariados manifiestan respecto de los informes que se mencionan como antecedentes de las imputaciones, que no se violentaron las disposiciones de la Comunicación "A" 3094 (puntos 1.1.1.1, 1.1.1.2 y 1.1.1.3 de la citada comunicación) y arguyen que en ninguna de las instancias anteriores se probaron fallas en tal sentido. Exponen que en el Informe N° 383/1383/04 (fs. 109) se dijo textualmente que: "...la integración de los elementos constitutivos de los legajos resulta satisfactoria, tal como puede apreciarse en el Anexo elaborado al efecto...", lo que corrobora, a criterio de los sumariados, que de la simple lectura de la norma se advierte que no existían recaudos especiales para operaciones superiores a determinado monto.

Afirman que igual consideración merece la referencia que se efectúa a las supuestas violaciones a la Comunicación "A" 4353, punto 1.1.3. En tal sentido, señalan -con cita del Informe N° 383/115/09 de fs. 81- que en dicha comunicación por primera vez se efectúa una referencia a la

B.C.R.A.		CÓDIGO 300 Refolio N° 718		Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	--	---------------------------	--	--



necesidad de requerir información adicional cuando se superara determinado monto (punto 1.3.1), alegando que no se exigía ni documentación ni información adicional a la declaración jurada, en cumplimiento de lo cual, la entidad incorporó la DDJJ de licitud de los fondos a la documentación que debía firmar el cliente de la declaración. Añaden que dicha norma introdujo una triple categorización de clientes en orden a la frecuencia de las operaciones que realizaran (punto 1.2 y punto 1.2.2.2), estableciendo pautas a ser seguidas por las entidades en materia de conocimiento del cliente y, en su apartado 1.3.1, luego de establecer la obligación de que se los identificara de acuerdo a las normas que fijan los documentos en vigor para las operaciones cambiarias “...deja al exclusivo criterio de la entidad el requerimiento de otros requisitos que consideren necesarios a estos fines...” (fs. 250).

En dicho sentido, sostienen que en ninguna de las normas vigentes existía la obligación formal de mantener un “legajo” de los clientes, ni pautas concretas de cómo confeccionarlo. Agregan que tampoco surgía qué debía contener ni de qué forma la entidad debía “reforzar” su conocimiento. Afirman que la exigencia de cierta documentación y su mantenimiento no es un fin en sí mismo sino un medio para llegar al fin debido, que es el conocer al cliente con el objeto de detectar operaciones sospechosas de lavado de dinero y denunciarlas. Añaden que resulta errónea la afirmación de que es necesaria copia de cierta documentación para conocer suficientemente al cliente. La documentación puede ser de lo más variada, siempre que sea idónea, y a veces ni siquiera es necesaria “...como el caso de personalidades públicamente reconocidas...” (fs. 251). Afirman que la empresa responsable acepta sólo a clientes a los que “conoce” y porque “...conoce al cliente, y cuando lo creemos necesario, le solicitamos determinada documentación respaldatoria de sus operaciones...” (fs. 251).

Alegan que la regla de “conozca a su cliente” actúa como un deber abstracto, como una pauta de acción difusa que acepta interpretaciones variadas, las que se adecuan a circunstancias de tiempo, lugar, persona y vínculo que se establece entre el obligado y su cliente.

Manifiestan que la normativa de aplicación -Comunicación “A” 4459- cuando trata las operaciones que superen los \$ 30.000, requiere que se solicite documentación y/o información, y que “...mientras el documento hace referencia a una constancia material, generalmente escrita o impresa, la información es un concepto mucho más amplio que incluye 'lo que se sabe' respecto de algo o de alguien. Por ejemplo de un cliente se puede 'saber' que es comerciante y de qué rubro por tener la 'información' producto de que tiene su negocio vecino a la entidad... También en el grado de 'información' debe incluirse el 'conocimiento público', que es el que se tiene porque la persona desarrolla una actividad -profesional, política, artística, deportiva, social, religiosa, etc.- que la hace 'conocida' sin la necesidad de un respaldo documental.” (fs. 252).

Argumentan que la entidad tenía información de sus clientes, en este caso ocasionales, y por ello utilizó la discreción que le otorgaba el régimen legal, es decir que utilizó “su criterio” para sustentar la seguridad de que el cliente no operaba con fondos delictivos. Y ello, puesto que Cambio Topaz SRL desarrolla su actividad en un espacio físico delimitado en sus dos casas -en la zona de Tribunales-Once la Casa Central y en Barrio Norte la Sucursal-, “...en el cual la información respecto de un cliente es de más fácil obtención que en otras jurisdicciones o para empresas con otro tipo de clientela” (fs. 252).

Por último, afirman que la discrecionalidad utilizada para los casos cuestionados se encuentra avalada por diversas circunstancias de hecho y de derecho. Indican que el régimen de prevención de Lavado de Activos tiene abundantes prescripciones que depositan en los sujetos obligados amplios márgenes de libertad en la adopción de diversos procedimientos que permitan cumplir los objetivos de prevención (Comunicación “A” 4353, puntos 1.3.1, 1.1.4, 1.3.3.3, 1.3.3.4, 1.3.4.1, 1.3.4.2, 1.6.1) y que esa valoración prudencial la puede realizar cada entidad al adecuar la calificación del cliente entre ocasional o habitual a efectos de requerir información adicional. Añaden que en el caso concreto, las

B.C.R.A.	BAJO CENTRAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA Refoliado N° 719	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.	BANCO CENTRAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA FOLIO 723 CARTEL
----------	--	--	--

operaciones en cuestión excedieron entre todas ellas en sólo \$16.000 la cantidad de \$ 30.000 que habilita el cambio de categoría entre ocasional y habitual.

5.- Por otra parte, los sumariados realizan diversas consideraciones vinculadas a la antijuridicidad, la tipicidad, la responsabilidad, el error excusable y la buena fe. En función de ello señalan que no puede ser considerada como infracción una conducta que no revista el carácter de ser contraria al orden jurídico vigente, y en este caso, alegan que las empresas señaladas no poseían la condición objetiva de vinculadas que haría nacer la obligación de informe cuya falta se reprocha. Afirman que incumplir estándares o niveles sólo conocidos por el acusador y no poseer documentos que ninguna norma exige no cumple con los requisitos de antijuridicidad y tipicidad. El principio de legalidad exige no sólo la norma previa, sino la descripción cierta de la conducta indeseada ya que la indeterminación del cargo penal, es *per se*, constitutivo de su violación.

Sostienen que si se entendiera que la conducta atribuida a Cambio Topaz SRL constituye una acción típica y antijurídica, no debe dejar de probarse la existencia de subjetividad a título de culpa por parte del sujeto obligado en el accionar reprochado. No podría sancionarse por el simple hecho de la determinación de la omisión, siendo ese elemento la única causa de la sanción.

En cuanto a la responsabilidad, argumentan la necesidad del elemento subjetivo a título de dolo o culpa en la infracción. Indican que descartada la aplicación de una sanción sobre la base de la comprobación objetiva del incumplimiento, debe evaluarse necesariamente si el mismo obedece a una actitud deliberada o negligente, en cuyo caso corresponderá sancionar o, si por el contrario, la forma de informar del sujeto obligado a pesar de no ser compartida por el BCRA, merece ser reconocida como razonable y prudente.

Destacan que para extender la responsabilidad a otras personas distintas del autor material es condición ineludible la inexistencia de la delegación de facultades más aún en este caso en el que la delegación recayó en la máxima autoridad del órgano.

Por otra parte, sostienen que, de haberse verificado alguna conducta omisiva por parte de la empresa o sus funcionarios, ésta no resulta imputable toda vez que su voluntad se encontraba viciada por error excusable. Solicitan se aplique en forma subsidiaria tal figura como causal que elimina la culpabilidad. Indican que justifica el error el continuo, permanente, acelerado y confuso cambio en las regulaciones del BCRA y mencionan el desarrollo realizado respecto del diferente concepto entre operación anulada y operación desistida o trunca, error que, conforme sostienen los sumariados, lleva la propia redacción de la norma (Comunicación "A" 3840).

Aducen que la buena fe es eximiente de la culpabilidad y demostrativa de la ausencia de dolo o culpa, incluso en los casos de infracciones objetivas. En tal sentido, sostienen que Cambio Topaz SRL obró con cuidado y previsión hasta donde las condiciones fácticas se lo posibilitaban y hasta donde se pueden interpretar razonablemente sus obligaciones, siendo por ello que, en la certeza de que ninguna de las situaciones observadas constituyan violencia a la regulación, no informaron transacciones que nunca llegaron a realizar o utilizaron un grado de discreción razonable para establecer una excepción a un procedimiento que se mantuvo inalterable y en plena vigencia, antes y después de dichas excepciones.

Por último a fs. 261/262, sostienen que deben considerarse como factores mitigantes los siguientes: la información a suministrar era de carácter formal, de público conocimiento, de fácil acceso y no fue motivo de ocultamiento sino que sólo se omitió su remisión por error excusable de la interpretación de las normas; el período infraccional fue breve y la aparente falla se subsanó a requerimiento del BCRA; no existió perjuicio a terceros ni al Estado puesto que no se realizó ninguna



B.C.R.A.

CÓDIGO

300

Refoliado N°

720

Referencia

Exp. N° 100.896/06

Act.

operación de cambio; que lo que no se informó fue una operación no realizada y, si hubiera sido anulada, resultaría neutra desde el punto de vista de su potencial impacto en el mercado cambiario; los funcionarios responsables y los sistemas propios del régimen informativo y prevención de lavado estaban debidamente designados y operantes; los sumariados colaboraron durante el proceso de inspección; la normativa incumplida dentro de la que regula la actividad cambiaria no hacia al ingreso o egreso de divisas al mercado sino a una no negociación; la cantidad de casos resultó de mínima significación dentro del universo de operaciones de la entidad y los montos de las mismas resultaron insignificantes.

6.-Hacen reserva del caso federal.

7.- Prueba

Documental: acompañan los Boletos de cambio Nros. 327513, 327591, 327606, 327634 y 327637 (fs. 285/289), la que se tuvo por agregada conforme surge del auto de fs. 296/297.

8.- Con posterioridad a la defensa, el apoderado de Cambio Topaz SRL y de los señores Juan David Grynszpancholc y Jonathan Grynszpancholc, realiza una nueva presentación (fs. 293/295) en la que se solicita se deje sin efecto el Cargo 2 de la Resolución N° 417/10, en atención al dictado del Decreto N° 1936/10 reglamentario de la Ley N° 25.246. Señalan que, en virtud de dicha norma la Unidad de Información Financiera (UIF) es la autoridad de aplicación de la Ley N° 25.246 y sus modificatorias, y el organismo con competencia específica para prevenir e impedir los delitos de lavado de activos provenientes de delitos graves y de la financiación del terrorismo. Menciona diversas cuestiones reguladas por la ley y el decreto: que dicha ley reconoce roles y funciones a otros organismos del Estado -entre ellos al BCRA- pero sin alterar las competencias y funciones de la UIF como ente regulador y de aplicación y que coloca al Banco Central como uno más de los sujetos obligados por el régimen de prevención pero sin otorgarle facultades reglamentarias o regulatorias respecto de los otros sujetos mencionados. Destaca que la norma en cuestión nada dice respecto de que esta autoridad pueda legislar en la materia mediante normas regulatorias de la ley de fondo.

Plantea la falta de competencia del BCRA para el dictado de las comunicaciones referidas a la prevención del lavado de activos, afirma que el cargo imputado carece de sustento legal al fundarse en una norma inválida y expone que el BCRA no posee facultades para juzgar el incumplimiento de regulaciones dictadas por la UIF en materia de prevención del lavado de activos -puesto que se trata de materia exclusiva de dicho organismo- tornándose nulo el sumario en relación a la cuestión debatida.

B. Análisis de la defensa.

1.- En primer término y en cuanto a las diversas consideraciones que realizan los sumariados respecto de la apertura sumarial (fs. 188/189), cabe expresar que del Informe de Cargos N° 381/1180/09 (182/187) y de la Resolución N° 417/10, surgen con claridad la descripción de los hechos que configuran las imputaciones de autos, las disposiciones eventualmente violadas y el material probatorio de ellas, de modo que el acto acusatorio fue realizado en forma concreta, detallando el fundamento de la eventual responsabilidad de cada uno de los sumariados.

Conforme expresa Daniel E. Maljar en "El Derecho Administrativo Sancionador", Bs. As., Ad-Hoc, 2004, Pág.119, en la resolución inicial, la Administración se encuentra imposibilitada de realizar una concreción mayor pues no tiene elementos para poder hacerlo. Precisamente desde que se incoa el procedimiento y el procedimiento en sí tienen por objeto, además de oír la opinión de los interesados, investigar los hechos que, en principio, parecen constitutivos de infracción administrativa. De lo



B.C.R.A.	CÓDIGO 300	Refolado N° 721
----------	---------------	-----------------

Referencia
Exp. N° 100.896/06
Act.

contrario, si la Administración tuviera que describir todos los hechos en la resolución que inicia el procedimiento “no sería preciso ya la tramitación de éste”.

Las argumentaciones vertidas no resultan acertadas por cuanto mediante la resolución de apertura del sumario se encuadra jurídicamente la conducta reprochable y se individualiza a las personas imputadas, describiéndose en forma analítica y pormenorizada cuáles son los hechos imputados y su calificación legal y quiénes serían los responsables.

Se advierte que no puede afirmarse que los sumariados se hayan encontrado impedidos de ejercitar su legítimo derecho de defensa, ser oídos, tomar vista, presentar descargos, ofrecer, producir y controlar evidencias y, en suma, acceder en forma irrestricta a los actuados cuantas veces se lo hayan propuesto.

Cabe señalar que esta Institución ha procedido a lo largo de la tramitación del presente sumario conforme a normas, siendo oportuno remarcar que siempre ha respetado las garantías constitucionales, el debido proceso, el legítimo derecho de defensa y la aplicación rigurosa de la normativa ritual que es aplicable en esta especialidad.

2.- En segundo lugar, y con relación a la excepción planteada por falta de competencia en razón de la materia corresponde destacar que, de conformidad con lo dispuesto por las normas procesales para el trámite de los sumarios previstos por el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras (Circular RUNOR-1), las excepciones opuestas son decididas al momento de dictarse la resolución final, motivo por el cual serán tratadas en esta instancia.

La Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias tiene plena competencia para supervisar la actividad financiera y cambiaria, conforme lo ya expuesto en el Considerando II, Apartado a), punto B) ítem 1. El artículo 41 de la Ley N° 21.526 estipula que: “Quedarán sujetas a sanción por el Banco Central de la República Argentina las infracciones a la presente ley, sus normas reglamentarias y resoluciones que dicte el Banco Central de la República Argentina en ejercicio de sus facultades.”, y el artículo 43 de la Carta Orgánica de este Banco Central que expresa que: “El Banco Central de la República Argentina ejercerá la supervisión de la actividad financiera y cambiaria por intermedio de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias, la que dependerá directamente del presidente de la institución...”.

Resulta propicio señalar que la actividad desarrollada por el BCRA en este sumario financiero deriva de un mandato legal, el de ejercer el poder disciplinario considerado necesario para asegurar el desarrollo correcto de la actividad encomendada a las entidades financieras y resguardar el orden dentro de aquéllas. Los cuestionamientos efectuados por los sumariados al régimen normativo financiero carecen de relevancia, frente a la vigencia de la Ley N° 21.526.

Conforme surge del artículo 4 de la Ley de Entidades Financieras la autoridad de control es este BCRA, quien tiene a su cargo tanto el poder de policía financiero y bancario como la aplicación de la ley, con las facultades de dictar las normas reglamentarias que fueren menester para ejercitar la supervisión de las entidades comprendidas en ella.

Por otra parte y respecto del mercado cambiario se ha resuelto que: “...la peculiar naturaleza de la actividad cambiaria -análoga a la que reviste la actividad bancaria- impone especialmente la necesidad de sujeción a las disposiciones y control que, en ejercicio del llamado poder de policía bancario o financiero, ejerce este ente autárquico, colocado por el legislador como eje del sistema financiero (v. dictamen del Procurador Gral. de la CSJN, acogido por el Tribunal en Fallos 303:1776; y 307:2153). Precisamente por eso es que esta actividad se diferencia de otras de carácter



comercial, distinguiéndose especialmente por la necesidad de ajustarse a las disposiciones y *constitutor* del Banco Central (cf. CSJN en Fallos 275:265, citado en ese dictamen), quien ostenta la facultad de reglamentar esta materia y también vigilar la aplicación de las normas que la regulen, sancionando las transgresiones que se produzcan" (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. V, "Banco Mercurio SA y otros c/ BCRA. Resol. 380/06, Expte. 100180/03 Sum. Fin. 1073", 06.05.08).

A su vez se ha dicho que: "... las relaciones jurídicas existentes entre el Banco Central y los sujetos sometidos a su fiscalización se desenvuelven dentro del marco del derecho administrativo, y esa situación particular es 'bien diversa del vínculo que liga a todos los habitantes del territorio nacional con el Estado'... En la relación de especial sujeción que se conforma entre esos individuos y la autoridad de aplicación, a aquellos les está vedado -salvo expresa reserva- el cuestionamiento de la validez constitucional de las normas que rigen sus vínculos con esa autoridad pretendiendo invocar las limitaciones al pleno ejercicio de sus derechos impuestas por esas normas, voluntariamente acatadas al tiempo de incorporarse al sistema en que operan (cf. doctrina de la CSJN, entre otros, en Fallos 308:1837 y sus citas, 316:295, 319:1165, 326:4341)." (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. V, Causa N° 25102/2007 "Koldobsky Marcela Adriana c/ BCRA Resol 118/07, Expediente N° 100214/05, Sum. Fin. N° 1153", 12.03.08).

Por otra parte, corresponde destacar que, con el dictado de la Resolución N° 417/10 no se ha violentado el principio de distribución de poderes, tal como afirma la defensa.

En efecto, la competencia de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias, para instruir los sumarios en que se encuentren involucradas las entidades comprendidas en la Ley N° 18.924, debe ser interpretada a la luz de la legislación vigente. Conforme con el artículo 64 de la Ley de Entidades Financieras "Las remisiones contenidas en las Leyes 18.924 y 19.130 u otras disposiciones legales respecto de las sanciones previstas en la Ley 18.061, mantendrán vigencia o se entenderán en lo sucesivo referidas a la presente Ley, según corresponda". Por lo tanto, el artículo 5 de la Ley N° 18.924 remite a la aplicación de los artículos 41 y 42 de la Ley de Entidades Financieras.

Ahora bien, si la autoridad competente para instruir los sumarios del artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras es la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias, y el artículo 5 de la Ley N° 18.924 remite a la aplicación del artículo 41 de la Ley N° 21.526, deviene forzoso reconocer la competencia de ese funcionario para instruir también los sumarios en los que las Casas, Agencias u Oficinas de Cambio sean sujetos.

Concretamente, el artículo 3 de la Ley N° 18.924 establece que: "El Banco Central de la República Argentina será autoridad de aplicación de la presente ley y sus reglamentaciones. El Poder Ejecutivo Nacional establecerá las facultades reglamentarias del Banco Central de la República Argentina en la materia", y el artículo 5 puntualiza que: "Sin perjuicio del juzgamiento de las infracciones cambiarias por la autoridad judicial competente, el Banco Central de la República Argentina instruirá los sumarios de prevención y adoptará las medidas precautorias que correspondan de acuerdo a las facultades que le otorguen las reglamentaciones vigentes... Cuando comprueben infracciones a las normas y reglamentaciones administrativas, deberá aplicar las sanciones previstas en el artículo 35 de la ley 18.061..." (en la actualidad, artículo 41 de la Ley N° 21.526).

Por todo lo expuesto, es que se encuentra a cargo de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias disponer el procedimiento por infracciones cometidas en transgresión a la Ley de Entidades Financieras y sus normas reglamentarias. Dicho procedimiento, alcanza desde la formulación del cargo hasta la aplicación de la sanción inclusive.



B.C.R.A. CODIGO 300 Refoliado N° 723 Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.

Sin perjuicio de las normas citadas y con relación a las consideraciones efectuadas por los sumariados relativos al Decreto N° 13 del 04.01.95, es dable advertir que a efectos de determinar claramente la autoridad competente, el Poder Ejecutivo Nacional dictó dicho decreto, el cual en su parte pertinente dispuso: *“El proceso sumario por infracciones a la Ley N° 21.526 de Entidades Financieras y sus normas reglamentarias, se encuentra a cargo de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias, desde la formulación del cargo hasta la aplicación de la sanción inclusive, a excepción de que ésta consintiere en la revocación de la autorización para funcionar de la entidad financiera, la que corresponde que sea aplicada por el directorio del Banco Central de la República Argentina conforme a lo previsto por el inciso h) del artículo 14 de la Carta Orgánica de dicha Institución, aprobada por el artículo 1 de la Ley N° 24.144”.*

Además, en su artículo 2 se estipuló: “*En concordancia con lo expresado en el artículo precedente, las menciones del Banco Central de la República Argentina y del Presidente de esa Institución hechas en los artículos 41 y 42 de la Ley N° 21.526, modificados por el artículo 3º de la Ley N° 24.144 deben entenderse referidas a la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias y Superintendente, respectivamente, excepto en los párrafos tercer y cuarto del artículo 41 y en el párrafo quinto, primera parte, del artículo 42, en los que se mantiene la expresión Banco Central de la República Argentina. A su vez, la segunda mención del citado Banco efectuada en el primer párrafo del artículo 41 debe entenderse referida tanto al Banco Central de la República Argentina como a la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias*”.

Es por tal razón que la resolución de apertura sumarial expresó en su Considerando 8 (fs. 189), con referencia al artículo 2 del decreto citado: “...de acuerdo con las facultades conferidas por el artículo 47º incisos f) y g) de la Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina (aclarado en sus alcances por el Decreto N° 13/95, el cual fue restablecido en su vigencia por la Ley N° 25.780)...”.

En tal sentido ha dicho la jurisprudencia: “*Conforme con lo establecido por el art. 41 de la ley 21.526 (según texto ley 24.144), las sanciones serán aplicadas por la autoridad competente; debiendo entenderse por tal al Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias, según surge del art. 47, inc. f) de la Carta Orgánica del B.C.R.A, que habilita al citado funcionario a emitir los actos jurisdiccionales previstos en la Ley de Entidades Financieras (en este sentido, Sala V, in re: “Olivera Avellaneda Carlos R. (Bco. Sidesa en Liq.)”, del 18.11.98.)*”, Cámara Nacional de Apelaciones Contencioso Administrativo Federal, Sala III, “Cardani, Héctor H. y otros v. B.C.R.A”, Resolución 385/99, Expte. 100.310/97, Sum. 912, Causa N° 18.945/00, del 26 de junio de 2001.

Por todo lo dicho, no cabe duda de que esta Institución ha procedido a lo largo de la tramitación del presente sumario conforme a normas, siendo oportuno remarcar el respeto a los principios y garantías constitucionales que informan el debido proceso, el legítimo derecho de defensa, y la aplicación de la normativa ritual en esta especialidad (Circular RUNOR – 1 y concs.).

En virtud de lo expuesto, cabe concluir que las normas que sirven de fundamento a la Resolución N° 417/10 resultan aplicables al caso de marras. Por lo tanto, al no existir violación del principio de legalidad, resulta procedente rechazar los planteos efectuados por los sumariados.

3.- Ahora bien, con respecto a las alegaciones efectuadas por la defensa con relación al Cargo efectuadas en el ítem 3.1, del punto A) precedente, corresponde poner de resalto que los argumentos que los imputados exponen sólo trasuntan discrepancias con los criterios expuestos por la normativa de aplicación y por la inspección y no evidencian el pretendido desacuerdo en que se habría incurrido con la suficiente entidad como para descalificar las conclusiones que conforman la resolución en análisis.



B.C.R.A.

CÓDIGO

300

Refoliado N°

724

Referencia
Exp. N° 100.896/06
Act.

En efecto, las argumentaciones expuestas respecto de los cinco boletos observados (fs. 285/289), vinculadas al perfeccionamiento del negocio jurídico cambiario, no resultan aptas para desvirtuar las deficiencias detectadas.

La defensa sólo reitera, respecto de las operaciones anuladas, las explicaciones brindadas en su nota del 11.02.05 (fs. 74/75), en el sentido de que no habían sido consideradas como tales y se les había otorgado un tratamiento especial, sin incorporar nuevos elementos de análisis.

Lo cierto es que más allá de que la entidad hubiera interpretado que no debían informarse dichas operaciones, en rigor de verdad, mediante memorando preliminar de conclusiones -recibido el 24.01.05- (fs. 9/21) se le había observado a la agencia de cambio cuál era el tratamiento que debía darse a ese tipo de operaciones y el camino a seguir respecto de las deficiencias detectadas, indicándole claramente que debían ser subsanadas en la generación de la próxima base a ingresar a esta Institución, es decir a partir de la correspondiente al 24.01.05 día en que se recepcionó el memorando (fs. 12).

Sin embargo y a pesar de que en su nota del 11.02.05 Cambio Topaz SRL informó que habían solicitado al proveedor del sistema efectuar las modificaciones correspondientes a fin de incorporar las boletas anuladas (fs. 75), con fecha 12.10.05 nuevamente se detectaron operaciones que se habían anulado y no informado cuando, en razón de que la Base OPCAM se ingresaba en forma diaria, la entidad debía informar las operaciones en cuestión desde que esta autoridad la había puesto en conocimiento de las deficiencias.

Más aún, la entidad continuó en su postura y no informó dichas operaciones durante todo el período que va desde el mes de enero de 2005 hasta el 28.02.06, puesto que recién revirtió su actitud y regularizó la situación con fecha 01.03.06 (ver fs. 127, apartado a y listados de la Base OPCAM correspondientes al 28.02.06 -fs.157/164- y al 01.03.06 -fs.165/173-).

A tales fines cabe citar que: "...ni el desconocimiento de las circunstancias por las que aquí se han aplicado las sanciones, ni la falta de intencionalidad, ni la creencia de que se estaba operando correctamente, constituyen factores que puedan eximir o reducir la responsabilidad de los agentes, no tratándose por ello de una punición automática." (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., Sala II, "Arpenta Cambios SA y otros c/BCRA, Resol 364/06, Expediente 100809/04, Sum Fin 1124", 27.03.08).

Corresponde poner de resalto que la ley confiere al BCRA facultades para reglamentar las condiciones de funcionamiento de las entidades sometidas a su control. En ejercicio de dicho poder esta Institución emitió la Comunicación "A" 422, cuyo punto 1.10.1.1 estableció como condición para el funcionamiento de las Casas, Agencias y Oficinas de Cambio que cumplieran con sus resoluciones, disposiciones e instrucciones del Banco Central, "cualesquiera sean los medios utilizados (circulares, comunicaciones, comunicados telefónicos, notas, etc.)".

Es por ello que deviene lógico concluir que las instrucciones impartidas oportunamente por la ex Gerencia de Control de Entidades No Financieras (hoy Gerencia de Supervisión de Entidades No Financieras), o por cualquier otra área del ente rector, se hallan comprendidas dentro de aquella previsión, y en el caso, la agencia de cambio hizo caso omiso de las mismas en clara trasgresión a la normativa de aplicación.

Es dable recordar que las normas dictadas por este ente rector con la finalidad de encauzar el accionar de las entidades que forman parte del sistema financiero deben ser cumplidas acabadamente, resultando consumada la infracción cuando se verifica su incumplimiento. En este marco debe tenerse

en cuenta que en el régimen de policía administrativa la constatación de la comisión de ~~infra~~¹⁰⁰ faltas genera la consiguiente responsabilidad y sanción al infractor, salvo que éste invoque y demuestre la existencia de alguna circunstancia exculpatoria válida (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II, "Sunde Rafael José y otros c/ BCRA Resol. 114/04, Expte. 18635/95, 18.05.06), siendo suficiente al respecto la acreditación -como en el caso en examen- de que se han cometido infracciones a la ley, sus normas reglamentarias y resoluciones que dicte la autoridad de aplicación en ejercicio de sus facultades.

Ahora bien, en cuanto al invocado carácter formal de las infracciones, a la no afectación del bien jurídico protegido y a la situación por la que atravesaba la agencia de cambio al tiempo de los hechos cabe estar a lo resuelto en el Apartado a), punto B), ítem 2, precedente, señalándose que, dada la complicada situación por la que se atravesaba, urgía que quienes tenían a su cargo la efectiva conducción de la entidad desempeñaran sus funciones prestando especial atención y encarando las soluciones necesarias cuyos resultados se observaran en el futuro.

Por ello, siendo la cambiaria una actividad sujeta a diversas regulaciones dictadas por este BCRA en cumplimiento de sus objetivos tendientes a tutelar el orden público económico, no puede una entidad transgredir una norma y reconocer expresamente que esa violación es meramente formal o que no afecta su funcionamiento comercial.

En cuanto a la afirmación de que el período infraccional fue breve y que la irregularidad se subsanó a requerimiento del BCRA, corresponde dejar sentado que las normas dictadas por éste con la finalidad de encauzar el accionar de las entidades sometidas a su control deben ser cumplidas indefectiblemente por éstas y en los plazos establecidos para cada caso; por ello, la infracción se encuentra consumada cuando una inspección verifica el incumplimiento, aunque luego la entidad inspeccionada corrija su conducta total o parcialmente.

En ese orden de ideas la Jurisprudencia ha dejado sentado que: “... *la corrección posterior por parte de la entidad financiera de las irregularidades en que hubiese incurrido, efectuada a instancias del Banco Central que las detectó a través del ejercicio de su función de control no es causal bastante para tenerla por no cometida.*” (Cám. Nac. Cont. Adm. Fed. Sala 4º, del 28.10.00, “Banco do Estado de Sao Paulo S.A. y otro c/ BCRA s/ Res. 281/99 (Expte. 102.793 - Sum. Fin. 738)”).

En definitiva, procede destacar que los argumentos que esgrimen los sumariados, así como el error excusable que aducen en su defensa, no resultan aptos para desvirtuar las imputaciones de autos, partiendo de considerar que son principios elementales de nuestro ordenamiento jurídico la imposibilidad de alegar la propia torpeza o la ignorancia del derecho. Los argumentos vertidos no resultan válidos, en virtud de que carece de asidero jurídico eximir de responsabilidad, por el sólo hecho de alegar su propia torpeza al interpretar erróneamente la normativa en cuestión.

Por todo lo dicho, los argumentos invocados en modo alguno pueden justificar los apartamientos a las normas dictadas por este Banco Central.

4.- Con respecto a las alegaciones efectuadas por la defensa respecto del Cargo 2 cabe dejar sentado que lo que aquí se persigue, son infracciones a la normativa financiera dictada por este BCRA y no delitos a la Ley N° 25.246 (Ley de Encubrimiento y Lavado de activos de origen delictivo).

La comunicación cuya violación se les adjudica constituye la recepción normativa del principio de índole internacional “conozca a su cliente”, en el que se inspira la política de prevención de lavado de activos que obliga a las entidades a instaurar controles y procedimientos adecuados para asegurarse que conocen al cliente con quien están tratando. Sólo la integridad de la información relacionada con



B.C.R.A.	BANCO CENTRAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA 300100 300 Refolio N° 726	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	---	--

su clientela permitirá relacionar el volumen operado por ellos con sus actividades económico financieras, en aras de constatar la veracidad de las operaciones y la licitud del origen de los fondos empleados.

Esa comunicación es sólo una más de las respuestas normativas del Estado Argentino a los compromisos asumidos a nivel internacional en la materia desde fines del siglo pasado, en su condición de integrante del Grupo de Acción Financiera Internacional sobre el Blanqueo de Capitales (GAFI, organismo intergubernamental creado en 1989, destinado a elaborar y promover medidas para combatir ese tipo de maniobras tendientes a ocultar el origen ilegal de productos de actividades delictivas) y, en la región, del GAFISUD, creado en el año 2000, haciendo suyas las recomendaciones del GAFI y compartiendo los mismos propósitos. (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. V, Causa N° 25102/2007 "Koldobsky Marcela Adriana c/ BCRA Resol 118/07, Expediente N° 100214/05, Sum. Fin. N° 1153", 12/03/08).

La política plasmada en las normas cuyo incumplimiento se imputa en estas actuaciones requiere que las entidades involucradas tengan un conocimiento cierto y acabado de cada uno de sus clientes. En consecuencia, la falta de cumplimiento de esta exigencia en algún supuesto es suficiente para configurar la transgresión. En este sentido, se ha señalado que: "... *el perfil del cliente... se logra mediante el análisis de la información requerida al cliente, sobre todo en base a la actividad habitual que éste desarrolla y la información de índole tributaria*" (Puricelli, José Luis y Fraga, Rosendo, "El lavado de dinero bajo la lupa", Doctrina, La Ley 2003-D, 1086).

Corresponde aclarar que el verdadero alcance del principio en cuestión no podía escapar al conocimiento de las autoridades de Cambio Topaz SRL. Sin embargo, más allá de los argumentos esgrimidos por los sumariados, de las constancias obrantes en el expediente no surge que la entidad haya tenido un conocimiento formal de todos sus clientes al tiempo de operar con ellos.

Ahora bien, con relación a las argumentaciones de los sumariados vinculadas a la ausencia de vulneración de la normativa de aplicación, cabe advertir que la entidad no ha dado cumplimiento a todos los recaudos mínimos que allí se exigen, incumpliendo de esa forma lo estipulado por el punto 1.1.1 de la Comunicación "A" 4459 que establece: "*Las entidades financieras y cambiarias deberán observar los recaudos contenidos en la presente norma, sin perjuicio de cumplimentar lo establecido en la Ley 25.246 y las normas reglamentarias emitidas por la Unidad de Información Financiera vinculadas con la materia.*".

En efecto, con respecto al principio básico "conozca a su cliente" (punto 1.1.2 T. O) de las constancias de autos surge que las operaciones llevadas a cabo por la entidad se realizaron sin que la misma contara con legajos con documentación o información que sustentara las declaraciones juradas acerca del origen y licitud de los fondos operados (punto 1.1.3.1 T.O).

Con relación a los argumentos vinculados al punto 1.3.3 (T.O), es dable advertir que la defensa sólo intenta justificar los incumplimientos alegando que se trataba de clientes que no mantenían una relación permanente con la entidad o en razón de lo exíguo del importe en que se habían excedido de los \$ 30.000 acumulado mensual, cuando la norma claramente exigía que: "*En el caso de que las operaciones cambiarias individuales o acumuladas en el mes resulten mayores a pesos treinta mil (\$ 30.000) y en la medida en que la contraprestación del cliente sea la entrega de efectivo, se requerirá una declaración jurada sobre licitud y origen de los fondos con la correspondiente documentación respaldatoria y/o información que sustente el origen declarado de los fondos.*"

Además, debe tenerse presente que las irregularidades se siguieron detectando aun después de que la inspección de esta Institución, realizada en la entidad del 20.09.04 al 01.10.04, con fecha de



B.C.R.A.	JUICIO 300	Refoliado N° 727	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	---------------	------------------	--

estudio al 30.06.04, le indicara a la agencia de cambio que debía cumplir con la manda de confeccionar legajos para clientes que operaran, en conjunto, por más de \$ 10.000 en un trimestre -hechos de similar naturaleza a los aquí tratados- (v. fs. 16, Estudio de legajos de clientes y fs. 109/110, Estudio de legajos de clientes).

En este punto es dable recordar que la entidad debió adoptar los recaudos pertinentes para cumplimentar la norma en forma debida. Ello implica que el procedimiento adoptado debió asegurarle contar con la documentación sustentatoria del origen de los fondos, evidenciando la situación descripta en el cargo imputado que la entidad no evaluó adecuadamente el riesgo implícito en el procedimiento implementado.

Respecto a las afirmaciones expuestas por la defensa relativas a que el principio “conozca su cliente” acepta interpretaciones variadas o que utilizaron “su criterio” para sustentar la seguridad de que el cliente no operaba con fondos delictivos, cabe dejar sentado que dichos argumentos no constituyen fundamento válido que permita no cumplir con lo exigido por la normativa aplicable. En tal sentido, la jurisprudencia ha sostenido que: “...no es admisible una interpretación que equivalga a prescindir del texto legal, pues la exégesis de la norma, aún con el fin de adecuación a principios y garantías constitucionales, debe practicarse sin violación de su letra o su espíritu (Fallos: 300:687; 301:958; 312:110 y Fallo: 09765 del 19.5.92, “Recurso de hecho. Profin Compañía Financiera SA. s/ apelación Resolución 280 del Banco Central de la República Argentina”).

Ello debe interpretarse en el contexto de lo que es el comportamiento esperable por parte de una entidad que se dedica a operaciones financieras o cambiarias.

Por ende, tales directrices permitían a la entidad, obrando con diligencia y previsión, decidir los recaudos que podía pedir a sus clientes a fin de asegurarse un adecuado conocimiento de las personas con las que operaba. En tal sentido, nada le impedía a la agencia de cambio requerir a ésta la documentación que fuera suficiente para cumplir con la norma en cuestión.

Asimismo y con respecto a lo planteado por los sumariados respecto de los incumplimientos a las Comunicaciones “A” 4353 y 4459, corresponde poner de resalto que los argumentos que los mismos exponen sólo trasuntan discrepancias con los criterios expuestos por la normativa de aplicación y no evidencian el pretendido desacuerdo en que se habría incurrido con la suficiente entidad como para descalificar las conclusiones que conforman la resolución en análisis.

Sólo alegan no haber vulnerado la norma y cuestionan la técnica legislativa utilizada en la misma pero sin aportar nuevos elementos de análisis que permitan revertir las imputaciones efectuadas. Los cuestionamientos realizados por los sumariados carecen de relevancia, máxime si se considera que los mismos consintieron al asumir sus funciones lo dispuesto por la normativa de aplicación.

Por ende, respecto a las circunstancias exculpatorias alegadas vinculadas con el marco normativo aplicable, cabe aclarar que, si alguna duda se les planteaba sobre los alcances de la norma, debieron haber formulado la pertinente consulta a este BCRA. Por lo demás, toda vez que el cumplimiento de la modalidad exigida en las comunicaciones invocadas no resulta una facultad discrecional, las excusas invocadas no resultan atendibles, denotando -los incumplimientos detectados- la falta de pericia de los involucrados para adecuar su accionar al contexto socioeconómico y financiero del país y al Sistema Argentino de Prevención del Lavado de Dinero y Financiamiento del Terrorismo.



B.C.R.A.	COPIA 300	Refolado N° 728	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	-----------	-----------------	--

5.- Con relación a las alegaciones efectuadas por la defensa en los ítems 3.2 y 8 del punto A) precedente, en cuanto a la competencia del BCRA en materia de prevención del lavado de dinero, en razón de haberse dictado la Ley N° 25.246 y su decreto reglamentario, cabe poner de resalto en primer lugar que, es a partir del dictado de la Ley 26.683 (B.O. 21/06/2011) que se le otorgó a la UIF facultades exclusivas para la emisión de normas relacionadas con la prevención de delitos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo, pero permitiendo dictar normas de procedimiento complementarias a diversos entes públicos entre los que se encuentra este BCRA, en virtud de ello se adaptó la normativa vigente a las directivas e instrucciones emitidas por la UIF.

La Ley N° 25.246, en su redacción originaria, contenía un capítulo en el que se reconocían facultades sancionatorias a la UIF frente al incumplimiento por parte de los sujetos obligados de alguno de los deberes de informar. Paralelamente, hasta la fecha del dictado de la Ley 26.683, el resto de las obligaciones vinculadas con la prevención de lavado de dinero que se establecían sobre los sujetos obligados sometidos a contralor de este BCRA, estuvieron plasmadas en la normativa dictada por esta Institución, quien además de fiscalizar su cumplimiento, poseía potestad sancionatoria frente a los incumplimientos detectados.

Por lo expuesto, es recién a partir del dictado de la Ley N° 26.683 y de la Resolución UIF N° 121/2011, norma destinada a regular las medidas y procedimientos a cumplimentar en la materia por las entidades financieras y cambiarias, que se limitan las facultades normativas y sancionatorias de este BCRA.

En razón de lo expresado, conforme la postura del servicio jurídico permanente de esta Institución, las actuaciones sumariales en trámite, con apertura ya dispuesta con anterioridad a la vigencia de la Ley 26.683, corresponde que continúen su trámite en el ámbito de esta autoridad, haciéndose aplicación de las normas dictadas por el BCRA en materia de prevención de lavado de dinero (las que se encontraban vigentes al momento de los hechos) y en el marco del procedimiento previsto por este organismo para la aplicación de las sanciones. Ello se apoya en dictámenes previos de la Procuración del Tesoro de la Nación, en orden a que la competencia del órgano debe existir en el momento de iniciarse el correspondiente procedimiento y se perpetúa *prima facie*, en el momento en que el órgano provee su sustanciación y, una vez fijada, los cambios que puedan sufrir las reglas de competencia no la afectan.

De lo expuesto se desprende que los planteos efectuados por la defensa de los sumariados resultan improcedentes

6.- Habiéndose determinado la existencia y alcance de los hechos constitutivos de los cargos imputados, procede esclarecer la eventual responsabilidad de los señores **Juan David Grynszpancholc** (Socio Gerente, Responsable del Régimen Informativo e integrante en calidad de Presidente del Comité de Prevención del Lavado de Dinero), **Jonathan Grynszpancholc** (Socio Gerente) y **Aída Sara Klasmer** (funcionaria Responsable del Antilavado e integrante del Comité de Prevención del Lavado de Dinero).

En primer término y con relación a los argumentos esgrimidos por los sumariados vinculados a que se los ha imputado de forma genérica y por su sola condición de directores de la agencia de cambio, viciando de nulidad la resolución de apertura sumarial por vulnerar el derecho de defensa en juicio de los mismos, corresponde reiterar al respecto lo resuelto en el ítem 1 del presente punto B).

Cabe expresar que los hechos que generaron los cargos imputados tuvieron lugar en el período en el que los sumariados se desempeñaron en la agencia de cambio por lo que, en orden a los deberes inherentes a sus funciones, su responsabilidad quedaba comprometida. Sus conductas revelan incumplimiento a los deberes propios de las funciones desempeñadas, por haber declinado u omitido ejercer esas facultades que les competían, lo que los hace incurrir en responsabilidad, no resultando necesario haber tenido participación personal en la concreción de los hechos antirreglamentarios.



B.C.R.A.	COUPON 300 Refoliado N° 729	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	--------------------------------	--

En ese sentido, se ha resuelto 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 las 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.*” (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. V, “Casakin, César y otros v BCRA, Sum Fin 851”, 05.07.11).

Como así también que: “*... la sola aceptación de un cargo directivo lo obligaba a responder por todos los actos de la entidad, aún cuando no hubiera tenido una participación directa en ellos.*” (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. V, “Ordóñez, Manuel J.F y otros c/ BCRA.” La Ley 2003 – D, 49, 07.10.02).

Cabe destacar que los altos intereses de orden público y privado por los que deben velar los directivos les imponen no sólo un estricto control de los actos de la entidad para asegurar que ésta se desarrolle dentro de la normativa vigente, sino también el agotamiento de las instancias necesarias para corregir la actividad. Es así que recientemente se ha dicho que: “*Por definición, los máximos responsables del funcionamiento de la entidad y del cumplimiento de las tareas de control, es decir los integrantes del directorio de la entidad o del consejo de administración tienen a su cargo cumplir las regulaciones válidamente dictadas por el Banco Central de la República Argentina, y vigilar su observancia efectiva, adoptando todas las medidas necesarias para asegurarla, de acuerdo con las circunstancias de tiempo, modo y lugar que en cada caso resulten apropiadas. Pues, al asumir voluntariamente las funciones de máxima responsabilidad para la entidad financiera, también adquirieron las responsabilidades en el orden administrativo y disciplinario inherentes al cumplimiento de ellas, con sujeción a las regulaciones dictadas por el Banco Central de la República Argentina en ejercicio del poder de policía de la actividad bancaria.*” (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II, “Antúnez, Norberto A. y otro v BCRA”, 02.08.12).

Era obligación de los sumariados ejercer sus funciones directivas dentro de las prescripciones legales y reglamentarias aplicables, estando legalmente habilitados para controlar y supervisar que el funcionamiento de la agencia de cambio se desarrollara con corrección.

Resultan de aplicación al caso los conceptos vertidos por el Tribunal de Alzada cuando expresó: “*...las personas o entidades regidas por la Ley de Entidades Financieras conocen de antemano que se hallan sujetas al poder de policía financiero y bancario del Banco Central, y que es la naturaleza de la actividad y su importancia económica – social la que justifica el grado de rigor con que debe ponderarse el comportamiento de quienes tienen definidas obligaciones e incumbencias en la dirección y fiscalización de los entes financieros...*” (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II, in re “Hamburgo”, 08.09.92).

Así, las alegaciones formuladas por los sumariados en torno a las irregularidades imputadas resultan meros ensayos defensistas encaminados a colocarlos en una mejor situación procesal. En efecto, realizan una serie de cuestionamientos que tan sólo están enderezados a minimizar la importancia de las deficiencias detectadas y a dejar a salvo su responsabilidad por las irregularidades observadas, invocando argumentos que en modo alguno pueden justificar los apartamientos a las normas dictadas por este Banco Central.

Ahora bien, con respecto a las reiteradas alegaciones vertidas por los sumariados vinculadas a la descentralización y/o delegación de funciones, cabe advertir que se confunde la defensa cuando afirma que en estos autos se ha imputado la falta de descentralización. Por el contrario, la designación de los



B.C.R.A.	COPIA 300 Refoliado N° 730	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	-------------------------------	--

responsables de fs. 138/143 en cumplimiento de la normativa que así lo exigía (Comunicaciones “A” 3094 y 3483) fue un elemento especialmente tenido en consideración por la instancia acusatoria en su informe (ver fs. 185/186).

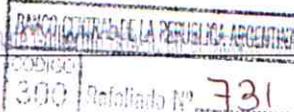
Respecto del Cargo 1 corresponde destacar que, por tratarse de incumplimientos vinculados con el Régimen Informativo, la responsabilidad alcanza al señor **Juan David Grynszpancholc**, puesto que la Comunicación “A” 3483 -que incorpora lo establecido sobre el particular por la Comunicación “A” 2593-, prevé la designación de un Responsable de la Generación y Cumplimiento de los Regímenes Informativos, cargo que desempeñó el nombrado durante el período infraccional imputado. Por ende, se cuestiona al mismo haber incumplido una función específica, lo que lo hace especialmente responsable de las infracciones de dicho cargo.

Con relación al Cargo 2, cabe destacar que para imputar a los Socios Gerentes Sres. **Jonathan Grynszpancholc** y **Juan David Grynszpancholc** -Presidente del Comité de Prevención de Lavado del Dinero- y a la señora **Aída Sara Klasmer** -Funcionaria Responsable del Antilavado e integrante del Comité de Prevención del Lavado de Dinero- se consideró que las irregularidades se encontraban vinculadas específicamente con las Normas de Prevención del Lavado de Dinero; teniéndose en cuenta lo normado por la Comunicación “A” 4459, puntos 1.5.1, 1.5.2 y 1.5.2.2, lo señalado en el Informe N° 383/115/09 (ver fs. 82/83 y 128), como así también la nota de fs. 113 -del 16.06.05- donde se había comunicado la designación de la señora Aída Sara Klasmer como Funcionaria Responsable del Antilavado.

En cuanto a esta última corresponde poner de resalto que la misma era responsable de la ejecución y el seguimiento de las políticas internas en la materia. Asimismo, integraba el Comité de Prevención del Lavado de Dinero -junto al señor Juan David Grynszpancholc-, por lo que se cuestiona a la misma haber incumplido una función específica, la que lo hace especialmente responsable de las infracciones del Cargo 2.

Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad de los señores Juan David Grynszpancholc y Jonathan Grynszpancholc como socios gerentes de la entidad, cabe señalar que la responsabilidad de los mismos se encuentra insita en la naturaleza de sus funciones. Era obligación de los sumariados ejercer sus funciones directivas dentro de las prescripciones legales y reglamentarias aplicables, resultando evidente que sus conductas provocaron el apartamiento de dicha normativa, dando lugar a la instrucción de este sumario, pues eran sus atribuciones las de dirigir y conducir los destinos de la agencia de cambio investigada, estando legalmente habilitados para controlar y supervisar que el funcionamiento de la misma se desarrollara con corrección.

En este sentido es ilustrativa la jurisprudencia que ha expresado: “*Quienes tienen a su cargo la dirección de una entidad financiera deben extremar los recaudos de previsión, cuidado, prudencia, transparencia, 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 despliegan su actividad. La responsabilidad inherente al cargo que ocupaban, nace por la sola circunstancia de integrar el órgano de gobierno de la entidad, de manera que cualquiera fueran las funciones que efectivamente cumplan, su conducta debe ser calificada en función de la actividad obrada por el órgano aún cuando el sujeto no haya actuado directamente en los hechos que motivan el encuadramiento, pues es función de cualquier integrante de aquél la de controlar la calidad de la gestión empresaria, dando lugar su incumplimiento a una suerte de culpa in vigilando.*” (Sunde Rafael José y otros c/ BCRA- Res. 114/04 .Expte. 18635/95. Sum. Financiero 881. Cám. Nac. de Ap. en lo Cont. Adm. Fed. Sala II, 18.05.06).



B.C.R.A.

CÓDIGO
300 Refolio N° 731

Se destaca que el hecho de que una norma enuncie como responsables de su cumplimiento a determinados funcionarios, no implica limitar la posibilidad de extender la acción por eventuales infracciones a otras personas que, en virtud de sus propias atribuciones, tengan algún grado de responsabilidad.

Y ello es así ya que, si bien la Comunicación "A" 4459 prevé la figura del responsable de antilavado que designe la entidad, el punto 1.5.2.2. de la misma establece que: "*Los eventuales desvíos que se constaten en su actuación lo harán pasible de las sanciones previstas por el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras, sin perjuicio de la responsabilidad que le cabe al Directorio, al Consejo de Administración o a la máxima autoridad de las entidades financieras y cambiarias.*"

Asimismo, el punto 1.5.1 estipula que: "*El 'Comité de control y prevención del lavado de dinero' será el encargado de planificar, coordinar y velar por el cumplimiento de las políticas que en la materia establezca y haya aprobado el Directorio, Consejo de Administración o la más alta autoridad en el país de las sucursales de entidades financieras extranjeras.*"

En definitiva, en lo que respecta a las personas físicas sumariadas, cabe dejar sentado que su responsabilidad se ve comprometida por expresa atribución normativa y, en consecuencia, la ausencia de elementos subjetivos no puede erigirse en causal de exculpación. A mayor abundamiento se ha resuelto: "... *las críticas relacionadas con la ausencia de elementos subjetivos en la conducta reprochada no podrían ser atendidas, pues el carácter técnico administrativo de las irregularidades en cuestión impone que su punibilidad surja de la contrariedad objetiva de la regulación y el daño potencial que de ello derive, motivo por el que tanto la existencia de dolo como el resultado, son indiferentes.*" (Cám. Nac. Cont. Adm. Fed., sala III, "Kohan Lucio y otros c/ BCRA" del 06.12.05 La Ley 2006 - A, 814; y "Chafuen, Alejandro A y otros c/ BCRA" del 08.11.05).

Por ello y en cuanto a las alegaciones vinculadas a la ausencia de dolo, culpa o negligencia por parte de los nombrados, cabe reiterar que: "...*la punibilidad en estos supuestos procede por la mera contrariedad objetiva de la regulación y tanto la existencia de dolo o culpa es indiferente*" (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. IV, "Banco do Estado de São Paulo S.A. y otro c/ BCRA. Res. 281/99", Expediente 102.793, Sum. Fin. 738", 28.10.00).

Corresponde resaltar que, tal como ha sido acreditado en estos actuados, desde el 20.01.06 los señores Juan David Grynspancholc y Jonathan Grynspancholc se constituyeron como los únicos gerentes designados a partir de esa fecha (ver fs. 128, fs. 130/135, fs. 379 vta./383 vta. y fojas 137/146 del Anexo I), pudiendo actuar en forma individual e indistinta en razón de la modificación efectuada a la cláusula quinta del contrato social de la agencia de cambio.

Por otra parte, tal como ha sido acreditado en estos actuados (ver actas de reunión de socios de fs. 312/321, 322/328, 328 vta./336, 343 vta./357, 361 vta./370, 371/375, 377 vta./379, 379 vta./383 vta., 394 vta./396 y 403/414 y causa judicial incorporada como Anexo I), los nombrados contaban con una participación activa en el desarrollo de todas las actividades de la agencia de cambio.

Por lo dicho, y en atención a que los sumariados no adoptaron las medidas necesarias para asegurar que el funcionamiento y gestión de la entidad se adecuara a lo que reglamentariamente le era exigible, resultan responsables de los cargos imputados.

7.- Con respecto a la responsabilidad que corresponde atribuir a **Cambio Topaz SRL -agencia de cambio-**, es dable señalar que la misma resulta comprometida por los hechos infraccionales en su calidad de persona jurídica, en virtud de la actuación de los órganos que la representan, que intervienen por ella y para ella.



B.C.R.A.	COMICHE 300 Refolio N° 732	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
----------	-------------------------------	--

Los hechos constitutivos de los cargos imputados tuvieron lugar en la agencia de cambio, como producto de la acción u omisión de los integrantes de sus órganos representativos. En efecto, la jurisprudencia ha expresado al respecto que: "...*las infracciones que cometa un ente social no serán más que la resultante de la acción de unos y de la omisión de otros dentro de sus órganos representativos, y estos últimos habrán dado la posibilidad de que aquéllos ejecuten los actos ilícitos susceptibles de reproche y castigo por la autoridad administrativa.*" (Conf. "Ferrero, Jorge O. y otros C/ BCRA" JA 2009 - II, Pág. 79).

Así y habida cuenta 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, por lo que el actuar omisivo de estos últimos habrá dado la posibilidad para que aquéllos ejecuten los actos ilícitos transformándose en coautores de los hechos -en su condición de integrantes del órgano societario-, aún cuando su responsabilidad pueda ser menor que la de los autores directos. (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. 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 señalarse que los hechos infraccionales le son atribuibles y que generan su responsabilidad, en tanto contravienen a la ley y a las normas reglamentarias de la actividad cambiaria dictadas por este Banco Central dentro de las facultades legales y conforme al artículo 41 de la Ley N° 21.526. Dice dicha normativa 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 así, resulta en la especie aplicable lo expresado por el Dr. Barreira Delfino, según el cual: "... *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 A. Barreira Delfino, "Ley de Entidades Financieras", Pág. 185, Ed. Asociación de Bancos de la República Argentina, 1993).

8.- En cuanto a la reserva del caso federal, no corresponde a esta Instancia expedirse a su respecto.

9.- En consecuencia, cabe atribuir responsabilidad a la persona jurídica, a los señores **Juan David Grynspancholc y Jonathan Grynspancholc** y a la señora **Aída Sara Klasmer**.

III. - CONCLUSIONES:

Que, por todo lo expuesto, corresponde sancionar a las personas físicas y jurídica halladas responsables de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526.

Es pertinente destacar que para la determinación del monto de las sanciones de multa, previstas en el inciso 3) del referido artículo 41 de la Ley N° 21.526, se tomaron en consideración los factores de ponderación señalados en el tercer párrafo del artículo citado y lo dispuesto por la Comunicación "A" 3579, en su punto 2.3 (sobre reglamentación de los factores de ponderación para la determinación de la pena de multa).

Así, en primer término y en cuanto a la magnitud y relevancia de la infracción es dable destacar respecto del Cargo 1 que la misma no resulta cuantificable y respecto del Cargo 2 que el monto infraccional ascendió a \$ 166.032 (cinco clientes cuyos legajos no fueron aportados que operaron por más de \$30.000) -ver fs. 3, fs. 83, fs. 85 y fs. 122-, señalándose que la Responsabilidad Patrimonial Computable de la entidad al 31.12.05 era de \$ 1.713.919 -regularizada el 20.01.06- y al 30.06.08 era

B.C.R.A.	300	Referencia Exp. N° 100.896/06 Act.
	733	733

de \$ 1.718.845, lo que ha sido tenido en cuenta como parámetro de ponderación (fs. 84/85 y fs. 128/129).

En lo inherente a la extensión del período en que se verificaron las irregularidades ha quedado especificado en los períodos infraccionales imputados -Considerando I, puntos 1.2 y 2.2-.

Asimismo, respecto del Cargo 1 se tuvo en cuenta la importancia de la norma transgredida dentro del sistema financiero que la entidad ignoró al violarla, extremo que tiene relación directa con la facultad de control que este ente rector detenta y a la que la agencia de cambio sumariada se sometió al momento de obtener la autorización para funcionar. A su vez se ponderó que la irregularidad ya había sido detectada durante inspecciones anteriores de este BCRA, motivo por el cual se le advirtió, lo que fue ignorado, configurando tal conducta un aspecto grave por ser reiteratorio del apartamiento normativo.

En relación al cargo 2 se tuvo en cuenta la importancia de la norma violentada, la que por tratarse de legislación acerca de la prevención de lavado de dinero y de financiamiento del terrorismo, introdujo patrones aplicados en la casi totalidad de los países del mundo con el fin de controlar el delito.

La política de conocimiento del cliente tiene como principal objetivo predecir con relativa certeza la actividad económica que desarrollean los clientes bancarios, cambiarios y financieros, la magnitud y características básicas de sus transacciones habituales (origen y destino). Siendo su objetivo impedir la utilización de las entidades cambiarias y financieras para introducir en el mercado legal fondos mal habidos, en resguardo de los intereses públicos y de la credibilidad del sistema financiero.

En lo que hace al eventual "perjuicio ocasionado a terceros y/o al beneficio que pudiera haberse generado para el infractor", procede señalar que no obran en autos elementos que permitan afirmar que efectivamente se hayan verificado (fs. 128, punto f).

Por otra parte, en el caso de las personas físicas sumariadas se ponderaron las funciones desarrolladas por éstas, sus conductas frente a la comisión de los hechos violatorios de la normativa vigente, sus períodos de actuación y las circunstancias agravantes y/o atenuantes de su responsabilidad, así como los antecedentes de las mismas, todo lo cual ha sido tratado en el Considerando II, Apartado a), Punto B), ítem 3 y Apartado b), Punto B), ítem 6, de esta resolución.

Asimismo, respecto de Cambio Topaz SRL -agencia de cambio- se tuvo en cuenta que la sumariada resultaba comprometida por la actuación de los órganos que la representaban y que intervinieron por ella y para ella (Considerando II, punto B), ítem 7).

Que el *quantum* sancionatorio aparece modificado, en virtud de las razones expuestas por esta instancia a fs. 606 y que fueran recogidas en el presente resolutorio. La magnitud del monto punitivo hace a una de las facultades propias del órgano revestido de la competencia disciplinaria y, consecuentemente, a su órbita discrecional.

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.

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



B.C.R.A.	DÓG. 300	Ref. foliado N° 734
----------	----------	---------------------

Referencia
Exp. N° 100.896/06
Act.

V.- 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, aclarado en sus alcances por el Decreto 13/95, cuya vigencia fue restablecida por el art. 17 de la Ley N° 25.780.

Por ello,

EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

RESUELVE:

- 1) Rechazar la excepción interpuesta y los planteos de nulidad impetrados por los sumariados.
- 2) Absolver a los señores **Simón Isaac Grynszpanchole**, (DNI N° 8.479.846) y **Brian Axel Grynszpanchole** (DNI N° 23.472.094).
- 3) Imponer la siguientes sanciones en los términos del artículo 41, inciso 3º de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, según texto vigente introducido por la Ley N° 24.144:

A **Cambio Topaz SRL -agencia de cambio-** (CUIT N° 30-61551512-0), multa de \$ 1.560.000 (pesos un millón quinientos sesenta mil).

Al señor **Juan David Grynszpanchole** (DNI N° 11.410.306), multa de \$ 1.672.000 (pesos un millón seiscientos setenta y dos mil).

A la señora **Aída Sara Klasmer** (DNI N° 11.632.942), multa de \$ 1.200.000 (pesos un millón doscientos mil).

Al señor **Jonathan Grynszpanchole** (DNI N° 27.310.545), multa de \$ 1.000.000 (pesos un millón).

- 4) Los importes de las multas mencionadas en el punto 3) 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.
- 5) Notificar con los recaudos que establece la Comunicación "B" 10451 del 18.09.12 (antes Comunicación "B" 9239 del 08.04.08), 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 inciso 3º del artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526.
- 6) 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.


GERMÁN D. FELDMAN
SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS
Y CAMBIARIAS

RECORRIDO NOTA PARA DAR CUENTA AL DIRECTORIO

Secretaría del Directorio

28 NOV 2014



VIVIANA FOGLIA
PROSECRETARIO DEL DIRECTORIO