

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	1
----------	--	---



RESOLUCIÓN N° 289

Buenos Aires, **7 OCT 2019**

VISTO:

I. El presente Sumario en lo Financiero N° 1470, Expediente N° 100.949/14, dispuesto por Resolución N° 969 del 18.11.2015 de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias (fs. 586/587), instruido, de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 y sus modificatorias, a **ETF INVERSORA S.A.** y a diversas personas humanas.

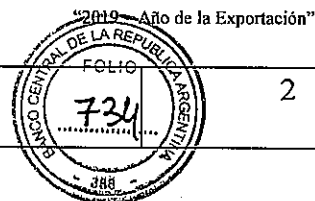
II. El Informe N° 388/397/15 (fs. 576/583), que dio sustento a la imputación formulada consistente en:

Cargo: Intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros sin contar con la previa autorización de este Banco Central, en transgresión a lo establecido en la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, artículo 38, inciso b), en concordancia con el artículo 1° del citado texto legal.

III. Las personas involucradas en el sumario son: **ETF INVERSORA S.A.**, y los señores Mario Enrique **PIZARRO**, Carlos César **ARUANI**, y Carlos Argentino **VILLEGAS MAURE**.

IV. Las notificaciones cursadas y edictos publicados (fs. 592/601, 605/606, y 715/717), vista conferida (fs. 603/604), los descargos presentados y la documentación acompañada a los mismos (fs. 607/681 y fs. 688/714), los informes N° 388/96/16 y 388/71/17 (fs. 718/720 y 724, subfs. 1/12).

V. Encontrándose las presentes actuaciones en trámite, tuvo lugar el dictado de la Resolución de Directorio N° 22/17, emitida por el Directorio de este Ente Rector y dada a conocer al sistema financiero a través del Texto Ordenado denominado "Régimen disciplinario a cargo del BCRA, Leyes 21.526 y 25.065 y sus modificatorias" difundido mediante la Comunicación "A" 6167 (en adelante, el "Régimen Disciplinario" o "RD"), disponiéndose, en el punto 13 de la referida Resolución, que la misma resultaba de aplicación inmediata a la totalidad de los sumarios en trámite, y



B.C.R.A.

Referencia
Exp. N° 100.949/14
Act.

2

CONSIDERANDO:

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

I.1. Descripción de los hechos:

Con referencia al cargo imputado, cabe señalar que los hechos que lo constituyen fueron descriptos en el Informe N° 388/397/15 (fs. 576/583), citado precedentemente, el cual se tiene por reproducido y se reseñará en sus partes principales.

A través del Informe N° 383/2182/11 del 11.11.2011 (fs. 1 -punto 1, Antecedentes-), con motivo de una verificación efectuada en la firma "Cooperativa de Crédito Canal LTDA", se propició la realización de una inspección a la sociedad **ETF Inversora S.A.**, teniendo en cuenta su intervención en el mercado del crédito y a que era cliente de la mencionada Cooperativa, todo lo cual surge del Informe N° 383/181/11 del 17.02.2011, al cual se remite en honor a la brevedad (fs. 12/17 -en particular fs. 17, apartado III, punto 1-).

Por ello, en cumplimiento de la Orden de Inspección N° 383/85/11 (fs. 8), la Gerencia de Control de Entidades no Financieras -actual Gerencia de Intermediación No Autorizada- efectuó tareas de inspección en la firma ETF Inversora S.A., sita en la calle España 1224, Piso 5°, Dto. "B" de la ciudad de Mendoza. Dicha labor fue desarrollada entre los días 25.10.2011 y el 03.11.2011, por el presunto incumplimiento de los artículos 1°, 3° y 38° de la Ley de Entidades Financieras, oportunidad en que los inspectores fueron atendidos por el Presidente de la firma, señor Mario Enrique Pizarro, a quien le hicieron entrega de la nota de presentación y del Memorando Inicial de fecha 25.10.2011 (fs. 1 -punto 1- y fs. 9/11).

Luego de analizada la documental aportada, mediante nota de fecha 03.11.2011, por la sociedad inspeccionada, la comisión actuante concluyó que, del único Estado Contable presentado, con cierre al 31.12.2008 (fs. 53/63), surgía que la actividad desarrollada por ésta estaría financiada mayoritariamente con capitales de terceros, no obstante lo cual, la deficiente entrega de la información peticionada -atribuida a dificultades administrativas en la sociedad- resultaba una limitación para sustentar dicha irregularidad. A raíz de ello, se propició una visita complementaria para fines del primer semestre de 2012, así como también un seguimiento quincenal del grado de avance y remisión de la información solicitada (fs. 6).

En relación a la documentación requerida, cabe destacar que a fs. 90/91 luce copia del Acta de inspección de fecha 03.11.2011, a través de la cual se procedió a reiterar los puntos pendientes de respuesta del referido Memorando Inicial de fecha 25.10.2011, otorgando un plazo de 15 días para su cumplimiento.

Es en ese contexto, por Informe N° 383/2192/12 del 13.12.2012 (fs. 180/181), el área preventora expresó nuevamente que, pese a los reiterados pedidos efectuados (fs. 97/102), la



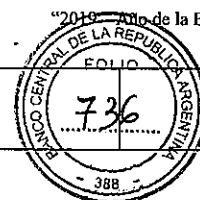
B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	3
fiscalizada no había cumplimentado la documental faltante. Atento a ello, por Carta Documento de fecha 13.09.2012 (fs. 167) este BCRA efectuó un relato pormenorizado de las tareas llevadas a cabo a fin de recabar la información pendiente -puntos 14/15, 17, 19/21 y 25 del referido Memorando de Inspección del 25.10.2011- e intimó al señor Mario Pizarro a su envío en un plazo perentorio de 15 días hábiles. En la respuesta de fecha 14.11.2012 (fs. 171/179), el Sr. Pizarro cumplió parcialmente con lo requerido, solicitando a la vez, una nueva prórroga de 60 días. Habida cuenta de que no se evidenció una intención de dar cumplimiento inmediato a los reiterados pedidos efectuados a fin de recabar la documental necesaria para sustentar la irregularidad detectada, se estimó procedente llevar a cabo una nueva inspección "<i>in situ</i>" (fs. 181, punto 3). Atento ello, y en cumplimiento de la Orden de Inspección N° 383/33/14 (fs. 182), con fecha 30.10.2014 se realizaron nuevas tareas de inspección, oportunidad en que los funcionarios actuantes, luego de presentarse en el domicilio de la sociedad sin obtener respuesta, se comunicaron telefónicamente con el Presidente -señor Pizarro-, quien les informó que la firma no operaba en el mercado (fs. 558, último párrafo). Por tal motivo, se realizó una reunión en las instalaciones del hotel donde se encontraba la comisión actuante, donde se le hizo entrega de la nota de presentación y del Memorando de Inspección de fecha 30.10.2014 (fs. 183/185), otorgándole un plazo de 24 hs. para cumplir con la información solicitada. Mediante respuesta de fecha 31.10.2014 (fs. 191/193) el señor Pizarro hizo entrega parcial de la documental (fs. 194/384), requiriendo una nueva prórroga de 30 días para su cumplimiento. En ese sentido, tal como surge del Acta del 11.11.2014 (fs. 186), se intimó para que se proceda a la entrega de los elementos adeudados el día 22.12.2014. No obstante ello, el señor Pizarro continuó enviando la documental en forma parcial, mediante notas presentadas ante este Banco Central con fecha 29.12.2014 (fs. 385/454), 10.04.2015 y 23.01.2015 (fs. 455/548). La Gerencia de Intermediación no Autorizada, luego de analizar la operatoria de ETF Inversora S.A., a partir de los elementos aportados en el transcurso de las dos inspecciones efectuadas, volcó sus conclusiones en el Informe N° 389/483/15 de fecha 02.06.2015 (fs. 565 -Apartado III, conclusiones-) propiciando el inicio de actuaciones presumariales, lo que fuera cumplimentado mediante Informe N° 389/721/15 de fecha 05.08.2015 (fs. 567/569). Teniendo en cuenta lo señalado, corresponde efectuar el siguiente análisis: I.1.1. Captación de fondos de terceros. Conforme lo señalado por la preventora a fs. 560 -apartado d-, por Memorando de Inspección de fecha 30.10.2014 (fs. 184/185 -punto 3-) se requirió a la fiscalizada un listado con la totalidad de las obligaciones contraídas con terceros desde el 31.12.2008 hasta la fecha de inspección, indicando en cada caso el acreedor, la fecha de celebración, capital, interés y copia de cada uno de los instrumentos celebrados para obtener los recursos. En respuesta a dicho requerimiento, mediante presentación de fecha 04.11.2014 (fs. 191/193), el señor Mario Pizarro -Presidente- ratificó el listado de acreedores oportunamente informado por la fiscalizada por nota del 03.11.11 (fs. 24), tal como surge del siguiente detalle:			

B.C.R.A.

Referencia

Exp. N° 100.949/14

Act.



4

Listado de Acreedores de la Empresa:

Nombre	Monto estimado
María Eugenia Guinle	58.000,00
Graciela Margarita Guinle	32.000,00
Juan Mauricio Fernandez Pira	54.000,00
Carlos Matías Henriquez*	47.000,00
Maria Cristina Tapia	46.000,00
Eduardo Oscar Aparicio	91.000,00
Gabriela Gutierrez	278.000,00
Luis Eugenio Guinle	52.000,00
Luis Manuel Cubillos	56.000,00
Federico Javier de la Reta	212.000,00
Mabel Noemi Frola	67.000,00
TOTAL EN PESOS	993.000,00

*Henriquez conforme fs. 195.

En cuanto al listado de acreedores detallado *ut supra*, tal como surge de la referida misiva (fs. 191 -punto 3-), el señor Pizarro aclaró que se trataba de inversores en su mayoría relacionados o conocidos por los miembros de la empresa, con los cuales no pactaban una tasa de interés específica ni plazos de devolución, sino que los montos entregados se encontraban supeditados al resultado del giro comercial de la firma. Cabe destacar que las mencionadas condiciones se evidencian en las fórmulas denominadas "Registro de Comitente Inversor - Personas Físicas" (fs. 194/198), de donde surge que el inversor autorizaba en forma expresa y con carácter general a ETF Inversora S.A. a operar actuando en nombre propio y por cuenta del inversor con Títulos Valores, Cheques de pago Diferido, otorgamientos de mutuos a personas humanas y/o jurídicas, entre otras operaciones.

Asimismo, a fs. 199/203 y fs. 204/208 lucen dos Contratos de Comisión Mercantil, celebrados entre una persona física denominada "Comitente" y un apoderado de ETF Inversora S.A. en representación de la sociedad, mediante el cual el primero participa de los beneficios del negocio realizado por la empresa a través de la adquisición y descuento de derechos crediticios y mutuos mediante la cesión de facturas a las empresas CAIMED S.A., BIODEC S.R.L., A.R.G. Implantes de Alberto Rubén Ginocchio y MEDILAR S.R.L. Conforme surge de los referidos contratos, el comitente se comprometía a mantener el aporte efectuado hasta el cobro de las facturas al deudor

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.		5
----------	--	--	--	---

cedido, oportunidad en que tendría derecho al cobro del 90% de la utilidad proporcional neta que correspondiera al monto de su inversión, respecto de la utilidad total neta obtenida por el monto de la operación (fs. 561 -1er. párrafo-).

En relación a los dos contratos mencionados en el párrafo precedente, a fs. 199/203 luce el contrato de fecha 18.02.2010 -fecha que se evidencia en el Mayor Contable obrante a fs. 178- celebrado entre ETF Inversora S.A. y el señor Federico Javier Fantin por \$339.000 y a fs. 204/208 fue agregado el contrato de fecha 30.04.2010, celebrado entre la fiscalizada y la señora Ana Gabriela Gutiérrez, por un monto de \$609.000.

Seguidamente, por nota ingresada con fecha 23.01.2015 (fs. 475/476) el Sr. Mario Pizarro acompañó un listado de las obligaciones con terceros, reconocidas por la sociedad al 31.12.2013, el cual se detalla a continuación:

Detalle de Obligaciones con terceros al 31.12.2013:

Nombre	Monto estimado
Juan Manuel Cubillos	96.000,00
Carlos Matías Henriquez	90.000,00
Ofelia Blanca Repetto	292.656,00
Eduardo Oscar Aparicio	191.000,00
Gabriela Gutierrez	939.000,00
Werner Lefroid	372.000,00
Raúl Gimenez	250.000,00
TOTAL EN PESOS	2.230.656,00

De todo lo expresado, corresponde puntualizar que a fs. 557 obra un cuadro que detalla las deudas de la sociedad a pagar al 31.12.2013 por \$ 2.230.656, las operaciones reconocidas por la firma al 03.11.2011 y canceladas antes del 31.12.2013 por \$ 521.000 y los contratos celebrados con acreedores por \$ 948.000, alcanzando dicha operatoria **-captación- un total de \$ 3.699.656.**

Conforme lo señalado, la firma ETF Inversora S.A., entre el 18.02.2010 -fecha del contrato de Comisión Mercantil celebrado con el señor Federico Javier Fantin- (fs. 178 y fs. 199/203) hasta por lo menos el 31.12.2013 -fecha de las obligaciones con terceros al 31.12.2013, reconocidas por la fiscalizada- (fs. 475/476) habría captado fondos de terceros, bajo la modalidad de

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	6
----------	--	---

contratos de Comisión Mercantil (fs. 199/208), con los cuales no pactaba una tasa de interés específica ni plazos de devolución, sino que el resultado de los montos entregados se encontraba supeditado al resultado del giro comercial de la firma.

I.1.2. Colocación de fondos captados de terceros.

De acuerdo a lo manifestado por el área preventora a fs. 561 -apartado e-, mediante Memorando de Inspección de fecha 30.10.2014 (fs. 184 -punto 4-) se solicitó a ETF Inversora S.A. un listado de todos los créditos otorgados desde el 31.12.2008 a la fecha de inspección, acompañando copia de cada uno de los instrumentos utilizados en dicha operatoria.

En la respuesta presentada el 04.11.2014 (fs. 191/193) la requerida acompañó un muestreo de las operaciones de crédito efectuadas, bajo la modalidad de contratos de "Cesión de Derechos, Acciones y Obligaciones", "Cesión de Derechos y Acciones", "Cesión de Derechos y Acciones de Cheque no a la Orden", "Mutuo con Garantía Prendaria", "Préstamo con Garantía Prendaria" y "Contrato de Mutuo" (fs. 245/327 y 386/454), a través de los cuales la firma, representada en distintas ocasiones por los señores Mario Pizarro -Presidente- y Carlos Argentino Villegas Maure -Apoderado- (fs. 245, fs. 271/275 y fs. 561 -apartado e, último párrafo-) habría colocado los recursos obtenidos, cobrando por ello una tasa de interés. El detalle de las operaciones mencionadas obra a fs. 556, donde se precisa el monto total por el que se habría operado **-colocación- por \$ 2.930.041,7.**

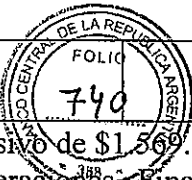
A continuación, se informan los siguientes totales obtenidos de los instrumentos aportados (fs. 561 -apartado e-):

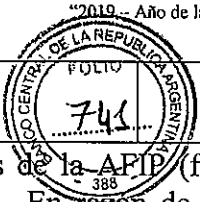
Año	Cantidad de Instrumentos	Monto Total en Pesos
2010	3	424.600
2011	39	794.291
2012	24	792.543
2013	5	592.250
2014	2	326.447

Teniendo en cuenta lo señalado, se verificó que ETF Inversora S.A., entre el 01.09.2010 y el 07.05.2014 habría colocado los recursos obtenidos, mediante contratos de "Cesión de Derechos, Acciones y Obligaciones", "Cesión de Derechos y Acciones", "Cesión de Derechos y Acciones de Cheque no a la Orden", "Mutuo con Garantía Prendaria" y "Contrato de Mutuo", cerrando de este modo el circuito de intermediación financiera.

Cabe señalar que, conforme lo informado por la fiscalizada mediante nota del 04.11.2014 (fs. 191/192), su principal deudor -CAMED S.A.- presentó Concurso el 31.12.2011 (fs.

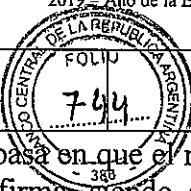
B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	7
209/244), lo cual afectó el funcionamiento y rentabilidad de la empresa, motivo por el cual habían decidido ir dando fin al giro comercial de la misma, no obstante debía seguir funcionando a los efectos de terminar de cobrar los créditos pendientes.			
I.1.3. Datos contables.			
A los hechos referidos en los precedentes apartados I.1.1. y I.1.2. cabe agregar que, conforme señalara el área preventora a fs. 561/564 -apartado f- y a fs. 567/568 -punto 1.3, último párrafo- y del análisis de los Estados Contables de ETF Inversora S.A., correspondientes a los ejercicios cerrados al 31.12.2011, 31.12.2012 y 31.12.2013 (fs. 550/555), surgen numerosas constancias que confirmarían la intermediación financiera no autorizada que habría desarrollado la sociedad, a saber:			
- A fs. 567 -último párrafo- y fs. 568, la preventora señaló que en los Estados Contables, dentro del Pasivo, se reflejan las deudas de la sociedad con terceros, en particular dentro del rubro "Deudas Comerciales", con saldos de \$2.815.164 al 31.12.2011 (fs. 478), \$2.837.031 al 31.12.2012 (fs. 493) y \$2.230.656 al 31.12.2013 (fs. 509), las cuales se contabilizaron en la cuenta denominada "Acreedores por operaciones financieras (Inversores)", todo lo cual surge de fs. 563 -Pasivo, 1er. y 2do. párrafo-. Cabe señalar que, si bien la fiscalizada no aportó los mayores contables solicitados por la comisión actuante, acompañó un detalle de la conformación del saldo del rubro al 31.12.2013 (fs. 476), del cual se corrobora que a dicha fecha la sociedad mantenía una deuda con siete acreedores por el total antes expresado.			
- Asimismo, a fs. 567 -último párrafo- y fs. 568, la preventora señaló que de los Estados Contables surge que la colocación de los fondos de terceros se habrían verificado en el Activo Corriente, dentro del rubro "Créditos por Servicios", con saldos de \$2.550.319 al 31.12.2011 (fs. 478), \$2.478.006 al 31.12.2012 (fs. 493) y \$1.997.482 al 31.12.2013 (fs. 509), las cuales se contabilizaron en las cuentas denominadas "Créditos por operaciones financieras", "Deudores Varios" y "Créditos por Cesión de Facturas", todo lo cual surge de fs. 562 -Activo-.			
- Por su parte, la preventora señaló a fs. 563 -"Patrimonio Neto"-, que el mismo fue de \$100.189 al 31.12.2011 (fs. 478), \$91.553 al 31.12.2012 (fs. 493) y \$54.145 al 31.12.2013 (fs. 509), los cuales estarían reflejando que al cierre de los últimos dos ejercicios cerrados la sociedad no contaba con los activos necesarios para hacer frente a la totalidad de sus obligaciones.			
- Finalmente, la preventora concluyó (fs. 568 "Conclusiones"), que del análisis de los Estados Contables surge que la sociedad recurrió principalmente a fondos de terceros inversores para llevar adelante el desarrollo de su actividad habitual, la cual consiste en la concesión de créditos y descuento de valores y facturas comerciales a sus clientes. Seguidamente, destacó que, si bien la fiscalizada no aportó toda la documental requerida, luego de efectuar la evaluación de los Estados Contables pudo verificarse la figura de demanda y captación de fondos en forma masiva por parte de ETF Inversora S.A, con la consecuente trasgresión a la normativa vigente.			
- Es dable aclarar que, a los efectos de elaborar el Informe de Inspección 383/2182/11 (fs. 1/6), el área preventora efectuó un análisis parcial de los Estados Contables			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 8
cerrados al 31.12.2008 (fs. 3/4), el cual refleja que la entidad presentaba un pasivo de \$1.569.590, de los cuales \$1.478.663 correspondían a la cuenta "Acreedores por operaciones Financieras (Inversores)" (fs. 62), la misma cuenta presentó un saldo de \$1.533.663 al 31.12.2009 (fs. 114) y \$2.183.868 al 31.12.2010 (fs. 150).			
Mas allá de los aspectos analizados en los precedentes apartados I.1.1. a I.1.3., es menester señalar que, de la consulta realizada el 24.10.2014 al padrón de AFIP (fs. 190), surge que ETF Inversora S.A. informó como actividad principal "...servicios de Financiación y Actividades Financieras N.P.C....". Al respecto, cabe agregar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 3°, inciso g) del Estatuto Social de ETF Inversora S.A. -ex Andina Inversora S.A.- "...La sociedad tiene por objeto realizar por cuenta propia, ajena o asociada a terceros... las siguientes actividades... Tomar participaciones en personas físicas o jurídicas... o cualquier otra forma lícita de inversión de capital con fines lucrativos..." (fs. 27 vta. y fs. 28).			
Los hechos hasta aquí reseñados, evidencian que la fiscalizada habría desarrollado a partir del año 2010 una actividad de intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros, para lo cual no contaba con la previa autorización de este Banco Central, siendo que no obra en estos actuados documentación que acredite captación y colocación de fondos durante los años 2008 y 2009 (ver fs. 582).			
Por lo tanto, en virtud de las consideraciones precedentes, corresponde concluir que la firma ETF Inversora S.A., llevó a cabo una actividad de intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros sin contar con la previa autorización de este Banco Central, incumpliendo con dicho accionar la normativa de aplicación en la materia.			
I.2. Período Infraccional:			
Los hechos cuestionados se verificaron a partir del 18.02.2010 hasta, por lo menos, el 06.05.2014, considerando la fecha de la primera operación de captación del año 2010 (fs. 178, fs. 199/203 y fs. 556/557) y de la última operación de colocación del año 2014 (fs. 266/270 y fs. 556).			
I.3. Encuadre normativo:			
Ley de Entidades Financieras N° 21.526, artículo 38, inciso b), en concordancia con el artículo 1° del citado texto legal.			
II. Presentación de descargos:			
Efectuada la narración de los hechos, procede esclarecer la eventual responsabilidad de los sumariados, analizando los argumentos esgrimidos en las defensas presentadas.			
Respecto del sumariado Mario Enrique PIZARRO, se cursaron notificaciones con avisos infructuosos a los domicilios que surgían de autos, tanto al recabado de la copia del Libro de			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 9
Registro de Accionistas (fs. 53 y 543), como al que surge de los registros de la AFIP (fs. 573), coincidente con el informado por la Cámara Nacional Electoral a fs. 590. En razón de ello, se procedió a notificarlo mediante publicación de edictos, conforme surge a fs. 716/717, sin que a la fecha haya presentado el respectivo descargo. Por lo expuesto, siendo que el sumariado mencionado no ha comparecido a estar a derecho, las imputaciones serán evaluadas a la luz de los elementos de juicio obrantes en las actuaciones, sin que su inacción procesal constituya presunción en su contra. II.1. Cabe examinar en primer lugar la presentación efectuada en forma conjunta por ETF INVERSORA S.A. (en adelante denominada también "ETF") y por el señor Carlos Argentino VILLEGAS MAURE a fs. 607/681. II.1.1. En primer lugar, la defensa de los sumariados mencionados, luego de efectuar un relato de las imputaciones formuladas (fs. 607 vta./610), plantea que las mismas resultan absolutamente falsas, en función de que sostiene que no ha existido intermediación entre la oferta y demanda de recursos financieros y menos aún en forma masiva y habitual (fs. 610, vta., 2do. párrafo). Alega que la intermediación en el ámbito de la Ley 21.526 no es la simple intervención para que se vinculen dos partes, sino que el intermediario financiero integra cada relación jurídica que se origina, por un lado, mediante la captación de recursos y por el otro por medio de la colocación de los mismos (fs. 611, vta., penúltimo párrafo). La defensa sostiene que ninguna de las actividades realizadas por la firma sumariada reviste las características propias de la intermediación financiera; así, en primer lugar, afirma que la misma nunca captó depósitos, que los pocos inversores que se relacionaron con la empresa, en su totalidad empleados, conocidos o familiares de los accionistas, nunca realizaron inversiones mediante depósitos en cuenta o depósitos a plazo fijo. Que con los mismos no se acordó, ni se les prometió, una tasa de interés, ya que, como comitentes, encargaban la ejecución de un negocio y compartían las utilidades en caso de verificarse. Afirma que, como surge de los balances, no se verificaron ganancias y por tanto no se abonaron montos por dicho concepto (fs. 612, 2do. y 3er. párrafo). A la vez, la defensa agrega que: <i>"...en todos los casos ETF Inversora S.A. actuaba en nombre propio pero por cuenta ajena de manera que estaba acordado que el comitente mercantil tomaba esas operaciones como suyas. La existencia de estos contratos y fórmulas bajo la forma jurídica instrumentada no fue ocultada y se registró en el balance como deudas comerciales, pero no en el rubro préstamos como, desnaturalizando la prueba instrumental, pretende la sumariante considerarlas..."</i> (fs. 612, vta. 1er. párrafo). Manifiesta, en el mismo sentido, que el informe presumarial a fs. 567/569 se empeña en denominar "mutuos" a los instrumentos mediante los cuales la empresa se relaciona con sus comitentes, y que se pactaba un "interés", todo ello <i>"...con el fin de intentar falazmente tipificar la conducta de [su] representada dentro del concepto de intermediación financiera...nominando a los</i>			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.
<i>instrumentos que conforman la documental de una forma antojadiza y totalmente disociada de la documental aportada...” (fs. 612, 2do. párrafo).</i> Vuelve a resaltar la defensa, que la empresa con sus comitentes utilizaba el Contrato de Comisión Mercantil, donde las personas humanas la autorizaban a actuar en nombre propio, pero por su cuenta y orden, lo que lo diferenciaría sustancialmente de la intermediación financiera, donde las entidades actúan en nombre propio, para sí y por su cuenta, tanto en la relación con los depositantes, como con los tomadores de crédito (fs. 613, penúltimo párrafo). En ese sentido, agrega la defensa que: <i>“En dichos contratos los comitentes participaban en los negocios que realizaba ETF Inversora S.A., por ejemplo, a través de la adquisición y descuento de derechos creditorios de terceros, mediante la cesión de facturas por parte de dichos terceros.”</i> (fs. 614, 2do. párrafo). Así, alegan que los mencionados comitentes autorizaban a ETF Inversora S.A. a operar en nombre propio y por su cuenta, <i>“...Otorgando todos los actos y suscribiendo todos los instrumentos necesarios a tal fin, así como vendiendo, ofertando y realizando cuantas operaciones financieras o bursátiles se encontraran permitidas conforme a la legislación vigente, por los precios y condiciones que la empresa estimare convenientes, cobrando y percibiendo sumas de dinero relacionadas con las transacciones indicadas, firmando recibos y comprobantes, como así también a realizar los movimientos que fuere menester... Además el comitente, nunca percibía un interés sino que estaba acordado que percibía una utilidad equivalente al 90% de la utilidad neta que correspondía al monto de su inversión, en relación a la utilidad neta obtenida por el monto total de la operación, y abonada a ETF Inversora S.A. una comisión del 10% restante de los beneficios obtenidos...”</i> (fs. 614, 3er. y 5to. párrafo). Agrega la defensa que, en el caso de las operaciones realizadas por la empresa sumariada no se verificaron dos supuestos que tipifican al intermediador financiero, esto es que asume el riesgo de restitución de los recursos captados a su vencimiento y a requerimiento del depositante, y que toma el riesgo de incobrabilidad de los préstamos otorgados utilizando los recursos captados. (fs. 614, vta. <i>in fine</i>). Resalta que no era una operatoria habitual, ya que, según surgiría del propio informe realizado por la inspección, al 03.11.2011 existían once comitentes y al 31.12.2013 sólo siete, de los cuales dos eran empleados. Por lo que, a criterio de la defensa, no se trataría de actos habituales y continuos como achaca la inspección (fs. 615, vta., 1er. a 3er. párrafo). Por otro lado, la defensa afirma que la empresa no ha efectuado publicidad, ni ha utilizado medios similares para captar fondos, dato también que, según sostiene, resulta incompatible con la supuesta masividad que se alega (fs. 615, vta., <i>in fine</i>). Alega que no se realizó advertencia previa, ni se indicó el cese inmediato de la actividad, no obstante ello la empresa, a partir del 2012, habría comenzado a desactivar sus actividades (fs. 617, 4to. párrafo).		

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 11
Respecto de los datos contables volcados en la imputación, la defensa señala que los mismos contienen inconsistencias. Así, por un lado, afirma que los fondos originados en los contratos de comisión mercantil fueron consignados en el rubro deudas comerciales, ya que la empresa actuaba en nombre propio, pero por cuenta ajena, razón por la cual no podrían haberse consignado dichos fondos en el activo de la empresa, pues "...existía la obligación de devolverlos al recuperarse los mismos...". Por el mismo motivo, alega que no fueron consignados en el rubro préstamos, ya que la sociedad no tomó préstamos de terceros como pretende el informe de fs. 567/570 (fs. 618, 2do. párrafo). Asimismo, manifiesta que el activo registra las operaciones de créditos que se realizaban en nombre propio y por cuenta ajena (respecto de los fondos de aportes de capital de los socios). En el mismo sentido, se agravia de la afirmación efectuada por la preventora en cuanto a que la empresa no contaría con los activos necesarios para hacer frente a la totalidad de sus obligaciones, destacando que la sociedad "...se encontraba en proceso de ir cobrando los activos y devolviendo los fondos a los comitentes. La empresa cuenta actualmente con los activos necesarios para el pago de sus obligaciones exigibles..." (fs. 618, <i>in fine</i>). En lo que respecta al monto infraccional establecido, la defensa alega que hay un error en su determinación, ya que "...en todos los casos el monto de los contratos de comisión mercantil (los \$948.000.-) está incluido en los balances en el rubro deudas comerciales, donde quedan consignadas las obligaciones con terceros, es decir que ya están contemplados en las obligaciones con terceros al cierre de 2013 por la suma de \$2.230.656..." (fs. 618, <i>vta., in fine</i>), ampliándose de esta manera incorrectamente el monto del pasivo. Seguidamente, la defensa de los sumariados plantea que las sanciones impuestas en el marco del artículo 41 de la Ley de Entidades financieras, poseen naturaleza penal y resultan de aplicación supletoriamente al caso los principios generales y normas del derecho penal común. En virtud de lo expuesto, alega que deben ponderarse en el caso los derechos y garantías constitucionales, así como la exigencia de la culpabilidad como presupuesto de toda sanción penal. En ese sentido cita, entre otros, fallos recaídos en el marco de la aplicación del régimen penal cambiario, alegando que resultan aplicables a casos como el de marras. (Apartado 3.4. del descargo, fs. 619/622). II.1.2. En cuanto a la situación particular del señor Carlos Argentino VILLEGAS MAURE, la defensa manifiesta que la actividad del nombrado en la empresa se limitó a la prestación de servicios profesionales de índole jurídica, tales como redacción de contratos y realización de reclamos judiciales y extrajudiciales. Que, en carácter de asesor de la firma, fue designado apoderado de la misma. Señala que nunca trabajó dentro de la empresa y tampoco ha estado al tanto de su actividad. Aclara que "...Mis servicios eran requeridos a los efectos de la preparación de contratos que la empresa celebraba con clientes (Redacción de los mismos, asegurar la correcta firma y la certificación de las firmas, etc) y en los cuales me encargó en algunas ocasiones de firmar los correspondientes instrumentos por una razón práctica y de celeridad y como una forma de que los mismos quedaran instrumentados de la mejor manera posible para la eventualidad de tener que accionar contra ellos." (fs. 622, pto. 3.5., <i>vta.</i>). Agrega que jamás participo en actos de captación de fondos ni de intermediación bajo ninguna modalidad, y que no obra en el sumario prueba alguna que así lo acredite (fs. 623, 2do.			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 12
párrafo). Que la inclusión del señor Villegas Maure en el presente sumario se basa en que el mismo suscribió algunos contratos con clientes, en nombre y representación de la firma, siendo que el mismo facturó honorarios profesionales por el trabajo realizado. A la vez se le observa haber participado en los procedimientos de inspección efectuados, alegando en su defensa que fue contratado como asesor externo de la empresa para dicha tarea, atento al carácter estrictamente jurídico del requerimiento realizado por la autoridad de aplicación (fs. 623). Asimismo, alega que <i>"...Contrariando abiertamente los fundamentos del principio de legalidad y las normas constitucionales, convencionales y legales que lo receptan, se estaría imputando... un comportamiento punible que no estaba previsto en forma cierta y definida en ninguna norma con anterioridad al hecho investigado, atento que la figura que se le imputa sólo lo puede ser a quienes actuaron dolosa o culposamente..."</i> (fs. 625, vta., 2do. párrafo). Cita al respecto distinta doctrina y jurisprudencia que avalaría sus dichos. Seguidamente, continúa su defensa, manifestando que se efectúa contra el sumariado una mera atribución de responsabilidad objetiva, lo que resulta inadmisibles en el Derecho Penal sustantivo (fs. 626, <i>in fine</i>). Alega que no basta en un tipo penal la mera descripción de una situación determinada, sino que resulta menester la concurrencia del elemento subjetivo, en virtud del principio de culpabilidad. En este mismo orden, sostiene que el régimen sancionatorio de la Ley 21.526 encuadra en las disposiciones del artículo 4° del Código Penal (fs. 626, vta.). Y agrega que <i>"...en materia penal administrativa la culpabilidad requiere una actividad culpable concreta, efectiva y activa comprobada con los elementos probatorios agregados a la causa, como presupuesto para merecer una imputación y justificar una sentencia condenatoria..."</i> (fs. 628, 2do. párrafo). Manifiesta la defensa del sumariado que las conductas cuestionadas prescinden completamente del dolo para presumir la responsabilidad penal endilgada a Carlos Argentino Villegas Maure, ello en virtud de que el Régimen Penal Administrativo no admite figuras delictivas culposas, razón por la cual sostiene que corresponde el archivo de las actuaciones respecto del mismo (fs. 628, <i>in fine</i>). Al respecto, hace alusión a la postura tomada por la Procuración General del Tesoro de la Nación y varios Tribunales, todos ellos en materia penal económico (fs. 629 y vta.). Agrega que <i>"...En consecuencia, no cabrá aplicar sanción alguna por 'algún grado de intervención' (que en el caso ni siquiera tuvo lugar, a menos a título personal) que carezca de las características señaladas en la resolución que imputa los cargos..."</i> (fs. 630, vta. primer párrafo). Señala que el sumariado no tuvo "accionar directo" ni "omisión complaciente" en la infracción, en caso de haber sido cometida. Lo primero estaría por entero excluido, ya que alega que la imputación no aduce que el sumariado haya participado activamente en las supuestas operaciones de intermediación financiera, su actuación se limitaba a firmar como letrado apoderado de la firma los contratos vinculantes, su participación sólo era necesaria por su contenido jurídico. La "omisión complaciente" tampoco ocurrió, pues para configurarse hubiera sido necesario que el sumariado conociera la existencia de las operaciones aquí cuestionadas (fs. 631, vta., 1er. y 2do. párrafo). Seguidamente, y en idéntico sentido expresa que <i>"...En todo el ámbito de aplicación de normas penales, se encuentra proscripta la pretensión de asignar cualquier criterio de</i>			



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	13
----------	--	--	----

responsabilidad meramente objetiva. La acreditación de los elementos subjetivos de cada tipo penal es recaudo previo ineludible para toda declaración de responsabilidad punitiva. Lo contrario importaría vulnerar, de modo directo y manifiesto, el artículo 18 de la Constitución Nacional..." (fs. 633, primer párrafo).

Asimismo, a fs. 633, vta., a 636, la defensa plantea que se vulnera en el presente sumario el principio de inocencia y carga de la prueba en los procesos penales, atento a las características del hecho y a la aludida ausencia de elementos que convicción que permitan acreditar responsabilidad en los hechos imputados.

A la vez, plantea que existe una desproporción entre los derechos supuestamente vulnerados y la afectación de derechos y bienes que implicaría la sanción a aplicarse en el presente sumario. Así manifiesta que: *"La tipificación y desproporcionalidad de las sanciones dispuestas por la comunicación 5838, del Banco Central de la República Argentina, vulnera claramente las garantías constitucionales de defensa en juicio y el derecho de propiedad..."*. A eso agrega que, con el supuesto incumplimiento no se buscó ni se obtuvo ninguna ventaja económica, ni se causó perjuicio alguno a la vida económica del país o al orden público económico. Por todo esto, es que manifiesta que no existe una entidad mínima de afectación que justifique la imposición de sanciones. (fs. 636, punto 3.10.).

Por último, plantea el caso federal, en tanto se vulnerarían las garantías a la propiedad, a la legalidad, a la defensa en juicio y al debido proceso penal previstas en los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

II.2. A continuación, se pasará a considerar el descargo presentado por el señor Carlos César ARUANI a fs. 688/709.

En primer lugar, el sumariado en su defensa adhiere al descargo formulado por ETF Inversora S.A. y por el señor Carlos Argentino Villegas Maure a fs. 607/681.

Seguidamente, alega que el mismo revestía el carácter de director suplente y accionista de la empresa en cuestión, y que nunca jamás se desempeñó como director titular. Por ello, manifiesta que pretender responsabilizarlo vulneraría el régimen de sociedades anónimas previsto en nuestro ordenamiento, ya que los accionistas no son responsables frente a terceros, en apoyo de lo cual invoca lo dispuesto en el artículo 244, inciso 2 de la ley de sociedades (fs. 690/691).

Asimismo, manifiesta que tampoco puede responsabilizárselo por el hecho de ser director suplente, en tanto el suplente solo tiene la expectativa de ser llamado a cubrir el cargo en caso de vacancia del titular, y hasta tanto ello no suceda no tiene responsabilidades ni obligaciones toda vez que no integra el órgano administrador de la sociedad (fs. 694).

Sostiene al respecto que: *"En definitiva, dada la naturaleza penal de las sanciones que... impone el BCRA, la particular circunstancia de haberse producido una imputación automática contra mí, deberá concluir en que existe respecto de mi persona una nítida falta de*

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 14
<i>legitimación pasiva sustancial, planteo que deberá redundar en la desestimación de los cargos propuestos." (fs. 696, 3er. párrafo).</i>			
Por último, plantea el caso federal.			
II.3. Intermediación financiera no autorizada.			
Sin perjuicio del análisis que se realizará más adelante de cada uno de los argumentos defensivos presentados por los sumariados a los efectos de resolver la cuestión sobre la que versa la presente actuación resulta conveniente determinar en primer lugar qué se entiende por "intermediación financiera", el alcance de dicho concepto y el marco legal aplicable.			
Al respecto, el Dr. Eduardo A. Barreira Delfino, al analizar el artículo 1 de la Ley de Entidades Financieras, sostiene que, entendiéndose la actividad financiera como la realización masiva de actos de adquisición y correlativa transferencia de derechos, de darse ambos, ello importará quedar encuadrado y sometido a la aplicación del régimen de la ley 21.526. <i>"En definitiva, no caben dudas que el concepto de intermediación está tomado en sentido amplio, incluyendo la actividad típicamente mediadora consistente en el acercamiento de las partes para la conclusión de un negocio sin verificarse la incorporación de recursos alguno al patrimonio de la entidad como así también la actividad incorporativa de recursos a ese patrimonio para su ulterior colocación y transferencia a terceros"</i> (Ley de Entidades Financieras, ABRA, página 1/2).			
En el mismo sentido otros doctrinarios han señalado que intermedia quien realiza un negocio y posteriormente transmite a otro los derechos que hubiese adquirido por la realización de aquél (conf. Rocio y Viller, "El Banco Central y la Intermediación Financiera – Límites de su Competencia", página 5). Estos autores sostienen que: <i>"El desarrollo de la actividad financiera conformada por medio de la captación habitual y pública de fondos de terceros, unidos o no a los propios, pero que se los utiliza como tales, y su posterior colocación, configuran la intermediación financiera"</i> (op. cit., pág. 7). Agregan que el intermediario adquiere recursos para transferirlos, o sea que una de las funciones características sería, en un primer paso, la captación de recursos en poder de terceros, y una vez obtenidos, contrata directamente con el demandante.			
La jurisprudencia se ha expedido señalando que: <i>"La intermediación es el doble acto de cambio por el cual se adquiere un derecho, y a posteriori mediante otro acto, se lo transmite a un tercero. Puede revestir el carácter de bancaria o financiera, pero esta clasificación no altera su inserción en el ámbito del art. 1° de la ley de entidades financieras complementando por el art. 3°, que no debe ser apreciada con criterio restrictivo en razón de la variedad de formas que puede asumir tal actividad, debiendo atenderse sustancialmente a su índole y calidad y a la repercusión que esa actividad produce en el mercado financiero..."</i> (CNACAF, Sala II, 08.09.92, "Hamburgo S.A.", La Ley 1993 – C, 305 – DJ 1993 – 2, 509).			
Así también lo entiende la Corte Suprema de Justicia de la Nación al sostener que: <i>"...en el contexto de la ley 21.526, no sería correcto enfocar el problema desde el punto de vista de la tipificación negocial de cada transacción individualmente considerada puesto que en el terreno de la normativa que nos ocupa entran en juego otros factores, tales como: las características de la</i>			



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	15
<i>actividad desplegada por el sujeto que aparece como centro de la captación y colocación del dinero, la habitualidad de la misma, la frecuencia y velocidad de las transacciones y su efecto multiplicador, etc.; porque lo que aquí primordialmente importa es la repercusión de dicha actividad en el mercado financiero, ya que ella afecta en una u otra forma todo el aspecto de la política monetaria y crediticia,..."</i> (conf. dictamen del Procurador General de la Nación en los autos: "Cordeu, Alberto F. y otros c/ B.C.R.A.", a cuyos términos remitió la Corte Suprema de Justicia de la Nación -Fallos: 305:2130-). Siguiendo las interpretaciones doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, y de conformidad con lo establecido en el citado artículo 1, las disposiciones de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 resultan aplicables si esa actividad de intermediación se realiza en forma "habitual", es decir, que debe tratarse de la <i>"...realización de un conjunto de actos entre sí relacionados porque guardan una cierta coordinación o conexidad. Es la actividad la que tiene relevancia para su encuadramiento en la ley de la materia y no los actos aisladamente considerados que la constituyen"</i> (Dr. Eduardo A. Barreira Delfino, ob. cit). De lo expuesto surge con absoluta claridad que son las características de la operación las que determinan su naturaleza financiera resultando totalmente indiferente la persona o entidad que la realiza. En ese sentido la jurisprudencia tiene dicho <i>"Que en el sentido indicado el texto del art. 1 es diáfano, toda vez que en él se establece que 'quedan comprendidas en esta ley y en sus normas reglamentarias las personas o entidades... que realicen intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros'; de modo que el legislador ha consagrado un principio objetivo que permite, en cada caso y mediante el empleo de un simple silogismo, determinar si una entidad resulta o no alcanzada por sus disposiciones, pues si se adopta la norma del artículo transcrito como la premisa mayor, sólo restará determinar si en el caso concreto la entidad de que se trata intermedió habitualmente entre la oferta y la demanda de recursos financieros; si, como en autos, se comprueba que efectivamente lo hizo, la conclusión surge naturalmente sin ningún esfuerzo: ella está comprendida en los términos de la ley, salvo disposición expresa en contrario"</i> (CNACAF, Sala II, fallo del 10.05.83, en autos "Banco Comercial del Norte c/ BCRA s/ apelación de la Resolución N° 215"). Si bien la ley somete a su imperio a cualquier sujeto que realiza la actividad por ella regulada, el ejercicio de la actividad financiera está condicionado a su previa autorización por parte del Banco Central de la República Argentina, y así fue establecido en el artículo 7 de la Ley 21.526 al disponerse que: <i>"Las entidades comprendidas en esta ley no podrán iniciar sus actividades sin previa autorización del Banco Central de la República Argentina..."</i>. En consecuencia, quien actúa como intermediario financiero sin contar con la debida autorización del Ente Rector, está desarrollando una actividad ilegal que lo hará pasible de las consecuencias jurídicas previstas en el artículo 38 de la ley comentada. En este punto cabe señalar que en el fallo anteriormente citado los magistrados expresaban que <i>"el art. 7, también..., está redactado de conformidad con el principio general que contiene el art. 1 y guarda con él una estricta coherencia, puesto que dispone que 'las entidades comprendidas en esta ley -las que tengan como finalidad intermediar habitualmente entre la oferta y la demanda de recursos financieros agrega el tribunal- no podrán iniciar sus actividades sin previa autorización', y va de suyo que cuando expresa que 'no podrán iniciar sus actividades', debe</i>			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 16
<i>entenderse, necesariamente, que quiere decir en forma legítima, porque si comienzan a ejecutar las operaciones financieras sin la previa autorización ello constituye una infracción y se desencadena la aplicación del art. 38".</i>			
En virtud del citado artículo 38 de la Ley N° 21.526, la autoridad rectora del sistema financiero tiene facultades para requerir información sobre la actividad que desarrolla y la exhibición de sus libros y documentación a sujetos que, sin contar con su autorización, realizan operaciones de intermediación financiera a la que alude el artículo 1 del mismo cuerpo legal. Comprobada dicha conducta -ciertamente ilícita- puede disponer el cese inmediato y definitivo de la operatoria y aplicar las sanciones previstas en el artículo 41.			
En efecto, por imperio legal, en esta materia existe una inversión de la capacidad de los particulares siendo el principio rector el de "la prohibición" y la excepción "la permisión", mediante la previa autorización del BCRA (conf. CNACAF, Sala IV, "Trust S.A. de Ahorro y Préstamo para Vivienda y otro Inmueble c/BCRA", sentencia del 29/07/1988 y "Banco Mercurio S.A. y otros c/BCRA -Resolución 87/04 - Expediente N° 100.539/00, Sumario Financiero N° 1016", sentencia del 21/05/2006).			
Por lo tanto, ante la desobediencia a dicha prohibición el BCRA puede ejercer el poder de policía que le confiere la legislación aplicando las sanciones que el mismo ordenamiento prevé, previa sustanciación del sumario administrativo instituido a ese efecto.			
Al respecto, se ha dicho que <i>"la exigencia de obtener "previa autorización" encierra un deber de no hacer (prohibición) que, conforme a lo afirmado supra, incide sobre el ejercicio de un derecho preexistente. Mientras no se esté autorizado no debe desarrollar [la] actividad"</i> (Labanca, Jorge, Actividad bancaria como servicio público y autorización para funcionar como banco", Jurisprudencia Argentina 1967-IV, 810). Por lo tanto, la violación de la prohibición entraña infaliblemente las consecuencias de la desobediencia (cfr. Villegas Basavilbaso, Benjamín, Derecho Administrativo, T. V, TEA, Buenos Aires, 1954, página 213, con cita de Otto Mayer).			
La mentada autorización implica la totalidad de los procedimientos por los cuales la Administración consiente a los particulares que desarrollen cierta actividad y es una técnica por la cual se remueven los obstáculos que tienen los administrados para realizar esa actividad específica a partir de una reglamentación previa. La administración aprecia o valora ciertas circunstancias y entonces autoriza, o no, en llevar a cabo una actividad que por su transcendencia e implicancias no puede ser ejercida por una decisión unilateral del particular interesado. Por su parte, la autorización operativa implica el sucesivo control de la Administración en el desarrollo de la actividad en cuestión. Es decir que el recaudo de autorización previa no sólo importa un control preventivo, sino que también supone un "control operativo" en tanto que la Administración se interesa en el cómo, cuándo, por dónde, en una palabra, de qué manera va el administrado a actuar (cfr. Dromi, José Roberto, Derecho Administrativo Económico, t. 2, Buenos Aires, Astrea, 1979, páginas 456/457).			
II.3.1. Sentado ello, en primer lugar, cabe ponderar la calidad de los sujetos involucrados en las actuaciones.			

B.C.R.A.

Referencia
 Exp. N° 100.949/14
 Act.

En ese orden, es dable hacer presente ninguna de las personas sumariadas cuenta con autorización de este Banco Central para realizar intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros -conf. arts. 1 y 7, Ley N° 21.526-.

En consecuencia, ninguno de estos sujetos se encuentra legalmente habilitado para llevar a cabo la aludida actividad por lo que, de constatarse en el presente sumario la realización de la misma, se tornará aplicable lo dispuesto en el inciso b) del artículo 38 -LEF-.

II.4. Análisis de los argumentos defensivos presentados:

II.4.1. En primer lugar, en cuanto a los planteos volcados en el Considerando II.1., pretendiendo negar la operatoria de intermediación financiera imputada, cabe poner de resalto que se encuentra probado en autos tanto la captación de recursos, dada por los aportes en dinero efectuados por los “inversores” -los que se hallan contabilizados, según consta a fs. 486 y 563-, como la colocación configurada mediante la instrumentación de diferentes cesiones y mutuos concertados, tal cual surge de fs. 245/327. No siendo necesario para configurar la captación, que la misma sea formalizada mediante depósitos en cuenta o a plazo fijo, tal como alega la defensa, precisamente por tratarse de una empresa no autorizada para llevar a cabo este tipo de operatoria.

En efecto, vale poner de resalto que la forma que las partes hayan convenido otorgar al contrato que los unía -esto es a ETF con cada uno de los inversores- para así acordar y darle marco a los derechos y obligaciones de ambas partes, no obsta a que el mismo importe el aporte liso y llano de dinero en efectivo de las personas involucradas. Señalándose, adicionalmente, que los contratos celebrados con los inversores no reunían las características propias de la figura de la comisión mercantil previstas en el Código de Comercio, vigente al tiempo de los hechos. Entre dichos requisitos, se encontraba la necesidad de que su objeto verse sobre actos de comercio o negocios individualmente determinados (art. 222), como asimismo que los efectos objeto de la comisión sean fácilmente distinguibles (art. 265), los que, a todas luces, no se cumplieron al encontrarse pactada la entrega de dinero en efectivo, como “aporte” para participar de los beneficios de un negocio que era llevado a cabo por el supuesto comisionista -ETF-. A la vez, no se encuentra probado en autos, y tampoco resulta convincente, que la empresa hubiera podido efectuar una efectiva rendición de cuentas a los contratantes, sobre la proporción que correspondía a cada uno de ellos en las colocaciones efectuadas.

Dicha circunstancia es aseverada al observarse la contabilización de los mismos en el rubro Deudas Comerciales como “*Acreeedores por Operaciones Financieras (Inversores)*” (ver fs. 486, y fs. 563). Señalándose, asimismo, que justamente la instrumentación tras una figura en apariencia “legal”, constituye una prueba más del pretendido ocultamiento de la operatoria marginal de intermediación financiera llevada a cabo por la empresa sumariada.

A la vez, cabe destacar que, conforme surge de las fórmulas denominadas “*Registro de Comitente Inversor - Personas Físicas*” (fs. 194/198), el inversor autorizaba en forma expresa y con carácter general a ETF, a operar actuando en nombre propio y por cuenta del inversor con Títulos Valores, Cheques de pago diferido, otorgamiento de mutuos a personas “*físicas y/o jurídicas*”, entre otras operaciones, y a invertir en todo tipo de negocios productivos, probando con ello los dichos de la imputación y desvirtuándose, como se ha expresado, la naturaleza jurídica de

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 18
"mandato" del contrato de comisión mercantil, bajo cuya figura se pretendía enmascaraba la operatoria en infracción. Así, resulta absolutamente intrascendente a los fines de excluir de responsabilidad a los sumariados, lo sostenido por la defensa en cuanto a que no se habrían verificado ganancias, ni abonado por tanto utilidades a los inversores. En efecto, la actividad desarrollada presenta las características propias de la intermediación financiera, al desempeñarse en forma habitual como organizador "remunerado" de la oferta y la demanda de recursos financieros, recibiendo a tal fin fondos que luego presta. En ese sentido, vale citar que, en el fallo dictado en autos "Cordeu, Alberto F. y otros c/Resolución del Banco Central de la República Argentina" (Fallos CSJN: 305:2130), la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha convalidado considerar que, los Arts. 1º y concordantes de la LEF, no destacan como un elemento relevante el tipo de actos o negocios jurídicos mediante los cuales se lleve a cabo la intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros, ni la calificación que se otorgue a tales actos, pues <i>"más allá del nomen juris que las partes utilicen en sus negocios jurídicos y por encima del ropaje instrumental al que ellas recurran, es tarea propia e indeclinable del intérprete calificar el vínculo según sus características propias... no sería correcto enfocar el problema desde el punto de vista de la tipificación jurídico negocial de cada transacción individualmente considerada. Ello podrá tener importancia para la regulación de los derechos y deberes recíprocos de los intervinientes en cada transacción, mas no para otros fines que trascienden el mero interés individual de aquéllos..."</i>. Con el mismo lineamiento, se ha señalado que: <i>"No enerva la probanza de que ha habido intermediación el hecho de que los recurrentes sostengan que actuaron como "gestores de negocios" de los fondos que administran de terceros, por cuanto no importa cuál es la figura legal en que quiera encuadrarse su actuar si lo que desarrolla es una actividad de intermediación entre la oferta y la demanda."</i> (CNACAF - 11/05/2010 "Guiar S.A. y otros c/BCRA - Resol. 11/00 y 71/03 (Expte. 14497/96 Sum. Fin. 930). Seguidamente, en cuanto a lo alegado en torno a la errónea utilización a lo largo de la imputación de la denominación "mutuos", vale señalar que la misma no refiere a los instrumentos titulados de "Comisión Mercantil", sino justamente a los contratos de préstamo que la empresa celebraba (vgr. "Contratos de Mutuo", "Contratos de Mutuos con Garantía Prendaria, entre otros, ver fs. 266/313), los que eran otorgados con fondos ajenos, quedando de esta manera claramente probada la contracara de la intermediación financiera, esto es la colocación. Vale poner de resalto al respecto, que, del análisis de la documentación contable de la empresa agregada al sumario, su Patrimonio Neto no reflejaba capacidad suficiente para haber otorgado con fondos propios los préstamos indicados, así como para haber celebrado las demás operaciones de cesiones de derechos y acciones. Con relación a la real actividad llevada a cabo por la empresa, resulta relevante señalar que, en la presentación efectuada por la misma (ver fs. 23/24), se hace mención al listado de acreedores (ver fs. 24), constando también que dicho listado fue ratificado aclarándose en esa ocasión que: <i>"...el listado de acreedores...se encuentra conformado por inversores..."</i> (ver fs. 191). Por lo que, más allá de la denominación de los contratos o de lo sostenido en el descargo, resulta inverosímil que la intermediación financiera verificada haya pasado desapercibida para los sumariados, dada la naturaleza misma de la operatoria, las implicancias que ésta tiene, la estructura que se estableció para posibilitarla, etc., ya que parte de las inversiones de la empresa se efectuaban			



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	19
utilizando los fondos ingresados aportados por terceros, todo lo cual reviste las características imputadas. Asimismo, en relación a lo sostenido respecto de los "Datos Contables. Inconsistencias en la imputación" (ver punto 3.3. fs. 617/619), a fs. 618 del descargo se indica que <i>"Respecto del análisis del pasivo es cierto que los fondos originados en los contratos de comisión mercantil fueron consignados en el rubro deudas comerciales..."</i>. Al respecto, resulta atinente destacar que las "Deudas" constituyen obligaciones ciertas, determinadas o determinables que representan obligaciones efectivas hacia terceros, incluyéndose las deudas a favor de terceros, cualquiera sea su origen y naturaleza, e indicándose separadamente las comerciales y las financieras, aludiendo en ambos casos a fuentes de financiación ajena constituidas por obligaciones de pago que se deben atender a su vencimiento. Vale señalar, asimismo, que la infracción puede establecerse con prescindencia de que la entidad haya hecho o no publicidad comercial de su actividad, pues ésta se conforma en virtud del número y el volumen significativo de captaciones efectuadas, por la variedad de las personas involucradas y por la inexistencia de recaudos especiales que permitieran admitir que se trataba de un ámbito privado, clausurado para terceros no incluidos en él. Así, a pesar de la supuesta vinculación de los contratantes con la ETF, que fuera planteada por la defensa, los mismos no dejan de ser terceros ajenos a la sociedad, es decir que, en lo atinente al origen de los fondos utilizados para el otorgamiento de los créditos, tanto los presuntos familiares, como los "conocidos" etc., son ajenos a la sociedad y, por lo tanto, los fondos recibidos de éstos son de "terceros". En ese sentido, cabe afirmar que, a los fines de la intermediación en estudio, se considera que la persona jurídica está integrada sólo por sus socios. En efecto, respecto de las personas involucradas, corresponde tener en cuenta lo expresado por la jurisprudencia en cuanto sostiene que: <i>"...la obtención de recursos para correlativamente prestarlos importa intermediación, más allá que los terceros de quienes provengan los fondos a prestar sean amigos, parientes (...) o dependientes, pues ninguna de esas características los hace perder su condición de terceros a la sociedad..."</i> (Conf. Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., Sala V, "Descosur S.R.L. y otros v. Banco Central de la República Argentina", 06.03.2007, Abeledo Perrot N° 35010558). Respecto de los restantes conceptos defensivos, cabe advertir que surge de la documentación obrante a fs. 194/198 "Registro de Comitente Inversor - Personas Físicas", de las copias de los contratos incorporados a fs. 199/203 y 204/208, del detalle de obligaciones con terceros (Listado de Acreedores de la Empresa, fs. 24 y del Detalle Obligaciones de Terceros al 31/12/2013, fs. 476), que el capital recibido -captado- por la empresa, era aplicado al giro normal y ordinario de la firma. Cabe advertir que la operatoria de colocación efectuada de los fondos captados de terceros, no era realizada como proveniente de determinada persona, sino del patrimonio indiscriminado de ETF Inversora S.A., todo lo cual surge de los contratos mencionados en el Considerando I.1.2. en donde consta que era la Empresa la que figuraba como acreedora. Ello evidencia que no existía una mera mediación por parte de la sociedad entre oferente y demandante de dinero, lo que ha sido palmariamente desvirtuado frente a las circunstancias fácticas hasta aquí descriptas. Que, con relación a la verdadera naturaleza de las operaciones que llevaba a cabo la sumariada y a mayor abundamiento resulta también ilustrativo las copias de las solicitudes de verificación de crédito (fs. 210/216 y 217/220) de donde surge que ETF Inversora S.A. solicita verificar un crédito por la suma de \$ 950.089,53 como titular del mismo.			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	20
En ese sentido, resulta innegable, a la luz de las constancias obrantes en las actuaciones sumariales, que ETF Inversora S.A. asumía los riesgos respecto a las asistencias recibidas (en el caso de no poder reintegrarlas a su vencimiento). Señálese al efecto que la empresa sumariada reconoció como su principal deudor a CAMED S.A. (fs. 191/192), habiéndose visto según sus dichos afectada en su funcionamiento y rentabilidad al presentarse ésta en Concurso, asumiendo como propia la deuda que registraba la fallida, efectuando a su nombre la respectiva verificación de créditos en el proceso concursal, conforme fuera indicado <i>supra</i>. Que, en lo inherente al error alegado en la determinación del monto infraccional establecido corresponde remitirse a lo expresado por la Gerencia de Intermediación no Autorizada en su Informe N°389/552/17 (fs. 724, subfs. 10, punto 2.1.1 -ver también <i>supra</i> Considerando V.2.1.a-). Por su parte, más allá de las diferencias aludidas, la defensa reconoce que el total de las obligaciones con terceros al cierre del 2013 ascendía a \$2.230.656 (ver fs. 618 vta. "in fine"). Al respecto, la Procuración del Tesoro de la Nación ha sostenido que "...La ponderación de cuestiones técnicas debe efectuarse conforme a los informes de los especialistas de la materia de que se trata, es decir que tales informes merecen plena fe, mientras no aparezcan elementos de juicio suficientes para destruir su valor, siempre que sean bien fundados, precisos y adecuados al caso..." (conf. Dict. 200:116; 248:6) (ABRIL 2004); reitera criterio en Dictámenes 249:6 (ABRIL 2004) (CONF Dict. 169:199); Dictámenes 259:233 (NOV.2006); Dictámenes 264:5 (ENERO 2008).", lo cual exime de mayores precisiones. Sumado a todo lo hasta aquí señalado, resulta oportuno enfatizar que el concepto de intermediación financiera entre la oferta y la demanda de recursos financieros, debe interpretarse con total amplitud y elasticidad, con el fin de que este Banco Central pueda cumplir con el objeto que su Carta Orgánica le fija en relación con la protección del ahorro público y la regulación de la cantidad de dinero y crédito en la economía. De otra forma, definiciones limitativas o rígidas de tal concepto, podrían poner fuera de control de este BCRA y de las sanciones previstas en la Ley de Entidades Financieras, modalidades operativas que afecten la política monetaria y crediticia, contraviniendo el mismo espíritu de la propia ley. En el mismo sentido, se señala que la propia ley no destaca como elemento relevante el tipo de actos o negocios jurídicos mediante los cuales se lleve a cabo la intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros, ni la calificación que se otorgue a tales actos, entendiéndose el requisito de la autorización previa del art. 7, en el sentido más amplio posible de la expresión, es decir comprensiva de todos y cada uno de los aspectos de la operatoria financiera que requiera de habilitación por parte de la autoridad de control. A la vez, resultan ilustrativos los fundamentos y conclusiones del dictamen del Procurador General de la Nación en la señalada causa "Cordeu", que fueron compartidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (E.D., Tomo 108, página 316/7), en el sentido de que: "...la actividad de tomar y colocar dinero puede asumir múltiples formas, entre las cuales no cabe excluir, como bien puntualizó el a quo, la de negociar títulos emitidos por otras entidades; máxime si se recuerda que tradicionales operaciones bancarias (v. vgr. el descuento) pueden concretarse sobre la base de documentos emitidos por terceros..." Asimismo, y respecto del contexto de la Ley 21.526 señaló que: "...En el terreno de la normativa que nos ocupa entran en juego otros factores, tales como: las características de la actividad desplegada por el sujeto que aparece como centro en la captación y colocación de dinero, la habitualidad de la misma, la frecuencia y velocidad de las transacciones y su efecto multiplicador, etc.; porque lo que aquí primordialmente importa es la repercusión de dicha actividad en el mercado financiero. Tal actividad específica afecta en una u			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 21
<i>otra forma todo el espectro de la política monetaria y crediticia, en el que se hallan involucrados vastos intereses económicos y sociales, en razón de los cuales se ha instituido un sistema de contralor permanente, cuya custodia la ley ha delegado en el Banco Central, colocándolo como eje del sistema financiero..." y "...el Banco Central tiene facultades exclusivas de superintendencia y de manejo de política monetaria y crediticia sobre todos los intermediarios financieros, tanto públicos como privados, con exclusión de cualquier otra autoridad..."</i>			
En similar sentido, los tribunales han seguido una interpretación amplia al momento de evaluar qué conductas están alcanzadas por los artículos 1, 38 y ccs. de la Ley 21.526. Así, se ha señalado que <i>"La intermediación es el doble acto de cambio por el cual se adquiere un derecho, y a posteriori mediante otro acto se lo transmite a un tercero. Puede revestir el carácter de bancaria o financiera, pero esta clasificación no altera su inserción en el ámbito del art. 1° de la ley de entidades financieras complementado por el art. 3°, que no debe ser apreciada con criterio restrictivo en razón de la variedad de formas que puede asumir tal actividad, debiendo atenderse sustancialmente a su índole y calidad y a la repercusión que esa actividad produce en el mercado financiero..."</i> (Conf. CNACAF, Sala II, fallo "Hamburgo S.A." del 08/09/92).			
Es pertinente aclarar también que, en virtud de lo establecido en los artículos 1, 41 y 42 de la Ley de Entidades Financieras, este BCRA es la única autoridad legalmente facultada para decidir la apertura del sumario, sustanciarlo y resolverlo, o sea que posee competencia exclusiva en la materia y, por lo tanto, ninguna otra autoridad judicial o administrativa puede adoptar decisiones al respecto, salvo la revisión establecida en el art. 41 de la LEF (Conforme Cámara Contencioso Administrativo Federal, Sala 2, causa N° 6210, fallo del 24/04/84 autos Santana Vicente y otros c/Res. N° 100 del Banco Central s/Apelación expte 100619/79, Soc. Coop. General Belgrano, entre otros).			
A todo evento, cabe citar lo expuesto por la Procuración del Tesoro de la Nación en el sentido de que quedan <i>"...libradas las apreciaciones sobre cuestiones técnicas a las autoridades administrativas con competencia en la materia..."</i>, considerando, con idéntico alcance, que <i>"...excede la esfera de las atribuciones... abrir juicio sobre las cuestiones de carácter técnico económico... si han sido objeto de análisis por las oficinas técnicas con competencia específica..."</i> (Dictámenes 273:299 y 273:351, Junio de 2010).			
De todo lo hasta aquí manifestado, a la luz de las pruebas y los indicios concordantes recabados, resulta claro que la sociedad realizó actividades consistentes en la <u>captación de fondos de terceros</u>, mediante operaciones con una multiplicidad de clientes, encontrándose comprobada también la <u>colocación de dichos fondos</u>.			
En definitiva, los presupuestos configurantes de la intermediación financiera, los cuales fueran enunciados <i>"ut supra"</i>, han quedado demostrados ya que, en la especie, tanto la captación de recursos cuanto la colocación de fondos, han constituido los presupuestos de la infracción bajo estudio -lo que determina, además, la existencia de publicidad-, toda vez que dichos recursos captados públicamente tenían como destino su colocación en terceras personas.			
Que lo afirmado surge de la nómina de acreedores y los montos involucrados (ver fs. 578/579), y de la colocación -según se da cuenta a fs. 580-, encontrándose agregadas a las actuaciones copia de los siguientes contratos: (i) de comisión mercantil (199/203 y 204/208), (ii)			

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	
cesión de derechos acciones y obligaciones (fs. 245, 247, 248, 251, 255, 256, 408/409, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 417, 418, 419/420, 421, 422/423, 424, 425, 426, 427, 428/429, 430, 432, 436, 437, 438, 439, 441, 442, 443, 444, 445, 446 447, 448, 449, 450/451, 452/453 y 454), (iii) cesión de derechos y acciones (fs. 249 y 250), (iv) cesión de derechos y acciones de cheque no a la orden (fs. 252, 253, 254, 257, 258, 260, 431, 433, 434, 435 y 440), (v) mutuo (fs. 261/263, 272/275, 285/286, 288/289, 292/296, 299/302, 304/308, 310/312, 386/390, 392/395, 398/401 y 403/406), (vi) de préstamo (fs. 266/270 y 278/282) y (vii) las escrituras de cesión y transferencias de derechos sobre facturas emitidas (fs. 315/318, 319/321, 322/324 y 325/327). Por lo expuesto, las conclusiones a las que arriba el BCRA en el presente sumario surgen a partir de los elementos que obran en el expediente y de la prueba incorporada por esta Institución, la cual tiene plena eficacia y conforman un cuadro probatorio que da sustento a la imputación del presente sumario. Por último, en lo inherente a lo sostenido respecto de la naturaleza penal de las sanciones, la jurisprudencia ha sostenido que: <i>"...Como regla, no corresponde la aplicación indiscriminada de los principios del derecho penal al derecho administrativo sancionador, pues el primero parte de la premisa de la mínima intervención estatal dirigida exclusivamente a la represión de aquellas conductas de los particulares que merecen el máximo reproche legal, mientras que el segundo constituye el respaldo efectivo de la intervención estatal en la mayoría de los ámbitos sujetos a regulación administrativa y el medio necesario para asegurar su cumplimiento..."</i> Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. V "Ferrero, Jorge O. y otros v. Banco Central de la República Argentina" 04/12/2008). A mayor abundamiento ha indicado que: <i>"...las sanciones que aplica el B.C.R.A. en cumplimiento de los deberes que le impone la ley de entidades financieras tienen carácter disciplinario y no participan de la naturaleza de las medidas represivas del Código Penal..."</i> (Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos: 275:265, 241:419, 251:343 y 268:91 y 303:1776). A tenor del análisis que antecede cabe tener por comprobada la infracción normativa imputada, la cual implica la comisión de actos de extrema gravedad en el ámbito del sistema financiero. En ese orden cabe poner de resalto que el plexo normativo aplicable al <i>sub examine</i> trasunta la voluntad del Estado Nacional de controlar el acceso a la actividad financiera y bancaria, como así también su desarrollo, con fundamento en el interés público que se encuentra comprometido en este tipo de actividad, el cual podría verse seriamente afectado si ésta se desarrollara de manera ilimitada e indiscriminada. Al respecto la CSJN ha sostenido, reiteradamente, que la legislación reguladora y ordenadora de la actividad bancaria y financiera, responde a razones de bien público y de necesario gobierno y que su base normativa se encuentra en la propia Constitución Nacional (cfr. Barreira Delfino, E. A. -2011-, "Caracterología institucional de la intermediación financiera.", Revista Jurídica, 15, 170-211, Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales, UCES). Es por ello que este particular sistema normativo está constituido por normas coactivas de derecho interno y por principios de orden público que regulan la actividad bancaria y financiera, en tanto comprometen y afectan la seguridad y la confiabilidad del sistema económico-		

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	23
financiero del país, sometido al poder de policía ejercido por el Estado, a través del B.C.R.A., sobre todas aquellas personas que, de manera regular o irregular -con autorización estatal o sin ella-, intermedian habitualmente entre la oferta y demanda de recurso financieros. II.4.2. Que, respecto de la situación particular del señor Carlos Argentino VILLEGAS MAURE, corresponde señalar que el mismo, en su carácter de abogado, y representante de ETF Inversora S.A., firmó un considerable número de contratos (ver fs. 261/263, 266/270 272/275, 278/282, 285/286, 288/289, 292/296, 299/302, 304/308, 310/312, 386/390, 392/395 y 398/401), como así también de escrituras de cesión y transferencias de derechos sobre facturas emitidas (fs. 315/318, 319/321, 322/324 y 325/327), constituyendo los mismos contratos de colocación de los fondos captados. Que, en virtud de la suscripción de los aludidos instrumentos por parte del nombrado ha resultado acreditada su responsabilidad, debido a la especial y particular intervención que le cupo en la consumación de los hechos infraccionales objeto de la imputación reprochada. Que en particular cabe tomar en cuenta que por su profesión, en su calidad de abogado, el sumariado poseía los conocimientos necesarios para advertir que estaba participando en una actividad que infringía las disposiciones de la Ley 21.526. En ese sentido, cabe señalar que las tareas realizadas por el sumariado, quien suscribió distintos contratos de mutuo y cesiones de crédito en representación de la empresa, exceden las funciones usuales llevadas a cabo por los abogados en el ejercicio de su profesión, pudiendo su intervención haberse limitado a la redacción y revisión de los contratos celebrados por la empresa a la que asesoraba. Se impone destacar que es la conducta del prevenido, entre otras, la que en rigor generó la transgresión a la normativa aplicable en materia financiera, mereciendo reproche en virtud de haber asumido, según se ha descripto, una participación activa resultando evidente que su conducta tuvo incidencia directa en la consumación de la infracción imputada, dando lugar consecuentemente, a la instrucción de este sumario. Al respecto, la situación del nombrado merece algunas consideraciones, puesto que, si bien el mismo no era directivo de la sociedad al tiempo de los hechos, sí era apoderado de la empresa y se encuentra probado que suscribió una importante cantidad de documentos habiendo intervenido personalmente en la consumación de la infracción reprochada en el presente sumario. En ese orden de ideas, cabe señalar lo dispuesto por el artículo 1725 del CCyC, en el sentido que: <i>“... Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor es la diligencia exigible al agente y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias... Para valorar la conducta no se toma en cuenta la condición especial, o la facultad intelectual de una persona determinada, a no ser en los contratos que suponen una confianza especial entre las partes. En estos casos, se estima el grado de responsabilidad, por la condición especial del agente...”</i>. En conclusión, teniendo en cuenta que el sumariado no ha demostrado haber sido ajeno a los hechos configurantes de las infracciones que lo comprenden y, teniendo en cuenta, a su			

B.C.R.A.

Referencia

Exp. N° 100.949/14

Act.



vez, que no podía desconocer las irregularidades derivadas de su gestión, procede concluir que corresponde atribuirle responsabilidad en virtud de lo expresado precedentemente.

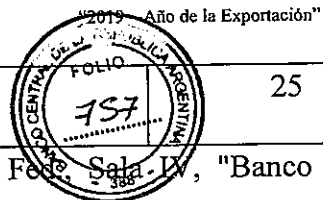
Respecto a lo sostenido por la defensa en torno a la alegada violación al principio de inocencia y al deber de observar en estos actuados las garantías de la ley penal común, cabe reiterar que el presente sumario corresponde a la órbita del derecho administrativo sancionador y no a la faz del derecho penal. Que el artículo 41 de la Ley N° 21.526 establece que el Banco Central de la República Argentina es la autoridad competente para dictar las normas de procedimiento con sujeción a las cuales esta Institución instruirá el sumario que determine en las personas o entidades que sean responsables de las infracciones enunciadas en la citada Ley.

En ese sentido se pronunció la jurisprudencia al sostener que: "...Deviene necesario indicar -en lo que hace a la pretendida aplicación al caso de los principios del derecho penal- que las sanciones bajo examen tienen carácter disciplinario, y no participan de las medidas represivas del Código Penal de la Nación. Tal ha sido el criterio sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los precedentes publicados en Fallos: 241:419; 251:343; 268:98; 275:265; entre muchos otros. En efecto, este tipo de correcciones disciplinarias no importan el ejercicio de la jurisdicción criminal propiamente dicha, ni el poder ordinario de imponer penas, y por ende no es de su esencia que se apliquen las reglas del derecho penal, ni se requiere el dolo, ya que las sanciones se fundan en la mera culpa por acción u omisión... Es que el legislador -cuya inconsecuencia no se presume- estableció un régimen sancionatorio aplicable al sistema financiero que resulta notoriamente distinto del que previó para las acciones calificadas como delitos, sin que quepa -por extensión- otorgar a aquel el mismo tratamiento que corresponde darle a éstos, ni aplicar los mismos principios en los dos ámbitos, sin perjuicio de que una misma conducta pueda merecer el simultáneo e independiente reproche sustentado en cada uno de ellos." (Global Exchange S.A. -ex Agencia de cambio- y otros c/ BCRA - Resol. 449/16 - Expte. 100.659/14 - Sum. Fin. 1435 - CNACAF, Sala II - 26/09/2017)

II.4.3. En respuesta a lo planteado por el señor Carlos César ARUANI, corresponde indicar que según consta en autos, durante el lapso infraccional imputado, el directorio de ETF Inversora S.A. estaba compuesto por sólo por un director, habiendo sido el nombrado designado director suplente, quien además era socio de la misma.

Con relación a las autoridades y conformación de la sociedad es pertinente remarcar (ver fs. 560) que eran sólo dos los accionistas de la sociedad y que el Sr. Aruani ostentaba el 90% de dichas acciones.

En efecto, en el caso concreto, corresponde responsabilizar directamente no sólo a los miembros del órgano de administración, sino también en este caso a los del órgano de gobierno -los socios de la firma- no obstante la responsabilidad que le cabe a la sociedad, ello en razón de que la infracción configurada constituye una violación al sistema financiero en general de gravedad extrema, conforme sostiene la jurisprudencia al afirmar que: "...la importancia de la actividad específica... (la intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros) afecta de forma directa e inmediata todo el espectro de la política monetaria y crediticia, en la que se hallan involucrados varios intereses económicos y sociales. Por esa razón se ha instituido un sistema de contralor permanente que comprende desde la autorización para operar hasta la cancelación de la misma (Cf Dictamen del Procurador Gral. de la CSJN, acogido por el Tribunal en



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	25
<i>Fallos 303:1776; y 307:2153)</i> " (Cám. Nac. de Apel. en lo cont. Adm. Fed. Sala - IV, "Banco Mercurio S.A. y c/ BCRA - Resolución 87/04 (Ex 100539/00).			
En ese orden de ideas teniendo en cuenta el extenso período de tiempo en el que se llevó a cabo el obrar irregular, el cual abarcó un período de casi 4 años (18.02.2010 hasta, por lo menos, el 06.05.2014) y siendo que, como se ha expresado, el señor Aruani ostentaba la titularidad del 90% de las acciones de la sociedad, resulta inverosímil que el mismo pueda alegar desconocimiento de la operatoria llevada a cabo por la firma y que conforma la infracción imputada.			
Que la jurisprudencia ha sostenido que: <i>"...no interesa que el imputado hubiere actuado con la intención de incumplir la obligación que constituye su antecedente, bastando que se haya omitido satisfacer el deber exigido por negligente o imprudente conducta activa u omisión de adoptar las diligentes medidas que hubieran evitado la producción del resultado reprochado (conf. en este sentido, esta Sala in re "Compañía Financiera Central para la América del Sud S.A.", del 10 de febrero de 2000)".</i> (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, Expte. N° 10.082/11 "Metrópolis Casa de Cambio S.A. y otro c/BCRA - Resol N° 601/2010 (Expte. 100457/06 Sum. Fin. 1189)". Sentencia del 15 de setiembre de 2011).			
En consecuencia, debe concluirse que las irregularidades analizadas en el presente expediente le son atribuibles al imputado y generan su responsabilidad en tanto contravienen las normas reglamentarias dictadas por el Banco Central dentro de las facultades legales y conforme con el artículo 41 de la Ley N° 21.526, el cual establece en su segundo párrafo que: <i>"Las sanciones serán aplicadas por la autoridad competente a las personas o entidades o ambas a la vez, que sean responsables de las infracciones..."</i>.			
En conclusión, habiéndose verificado que el sumariado era accionista mayoritario y controlante de la empresa durante todo el período infraccional, razón por lo cual no podía desconocer la operatoria de la sociedad de la que era prácticamente el único dueño, y dado que para la exoneración de responsabilidad se exige que se invoque y demuestre alguna causa válida de exculpación, extremo que en el sub examine no se encuentra mínimamente acreditado, corresponde atribuir responsabilidad al señor Carlos César ARUANI, por la imputación de autos.			
Respecto a la reserva del caso federal efectuada por los sumariados en su defensa, no corresponde a esta instancia expedirse sobre el particular.			
III. Prueba:			
La Documental referida en el punto 4.1. acápites a y b (fs. 637) ha sido acompañada y convenientemente evaluada. Respecto de la referida en los acápites c, d y e (fs. 637 vta.), no se encuentra agregada al descargo.			
La Informativa ofrecida en el punto 4.2. subpuntos a y b (fs. 637 vta.), procede su desestimación toda vez que no resultan aptas para desvirtuar las constancias probatorias obrantes en la causa, en lo que hace a la acreditación del hecho infraccional reprochado.			

Fórm. 3608-9 (1-2018)

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 26
La Testimonial propuesta en el punto 4.3. (fs. 638), resulta improcedente toda vez que no se agregó el pliego o cuestionario a tenor del cual se pide que sean interrogados los testigos ofrecidos (punto 1.7.2. del Régimen Disciplinario).			
La Pericial Contable sugerida en el punto 4.4. (fs. 638), a tenor de los puntos de pericia ofrecidos y de lo expuesto en los puntos precedentes, no resulta apropiada a los efectos de contrarrestar los hechos imputados.			
Es procedente destacar que la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias está facultada para rechazar la prueba que resulte improcedente, dándose cuenta motivada del rechazo en la resolución final conforme lo prevé el Punto 1.7.1, segundo párrafo del RD: "...La SEFyC ordenará la producción de la prueba que resulte conveniente y rechazará, fundadamente, la que se estime inconducente..."			
IV. De las responsabilidades:			
ETF INVERSORA S.A. (CUIT N° 30-70900469-3), y los señores Mario Enrique PIZARRO (D.N.I. N° 23.159.517), Carlos César ARUANI (L.E N° 8.282.173), y Carlos Argentino VILLEGAS MAURE (D.N.I. N° 27.090.584).			
Los datos personales, funciones desempeñadas de las personas sumariadas, surgen de la información obrante a fs. 7/8, 49/50, 89, 92/93, 96, 190, 531, 569, 572/573 y 583.			
Como principio rector, en lo que se refiere a la responsabilidad de la sociedad sumariada, el art. 41 de la Ley 21.526 consagra una coexistencia de responsabilidades individuales: la de la entidad y la de sus representantes y, ambas, por el hecho propio; en tal sentido se estima oportuno aclarar, que las normas dictadas por el Banco Central reglamentan el funcionamiento de la actividad financiera y cambiaria y en tal sentido los hechos le son atribuibles en tanto contravienen a la Ley y/o a las normas que regulan dichas actividades.			
Respecto de la responsabilidad de las personas humanas además de las consideraciones expuestas en los Considerandos precedentes, a las que cabe remitirse en honor a la brevedad, conviene recordar que el mecanismo de las contravenciones, faltas o infracciones -como parte del régimen de policía- prevé que la configuración de un hecho por parte de un agente provoca la aplicación de la sanción.			
En tal sentido, el artículo 41 de la ley 21.526 no sanciona con penas determinadas conductas, sino que estas quedan configuradas por las acciones u omisiones contrarias a la ley o a la reglamentación, el incumplimiento, sea por acción u omisión, es de carácter objetivo y para la exoneración de responsabilidad se exige que se invoque y demuestre alguna causa válida de exculpación.			
V. Determinación de las sanciones. Pautas de cálculo a aplicarse:			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 27
Que, a tenor del análisis expuesto en los Considerandos precedentes, corresponde sancionar a la persona jurídica y a las personas humanas halladas responsables con la sanción prevista en el artículo 41, inciso 3, de la Ley de Entidades Financieras. V.1. Clasificación de la infracción: En primer lugar, y a los efectos de establecer la sanción a aplicar a la empresa sumariada, se determinará la gravedad y relevancia de las normas incumplidas conforme lo dispuesto por el RD. En ese contexto, la Gerencia de Intermediación no Autorizada, en su Informe N°389/552/17 de fecha 16.05.2017 (fs. 724, subfs. 9/12) ha especificado que el incumplimiento reprochado se encuentra individualizado en la Sección 9, punto 9.1.2. “Realización de operaciones que implican intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros sin la previa autorización del B.C.R.A.” como una infracción de gravedad Muy Alta. Se destaca que el valor de la Unidad Sancionatoria para todo el año 2019 es de \$90.000 (pesos noventa mil), conforme surge del punto 8.2. del RD. V.2. Graduación de la sanción: Para la determinación de las sanciones a imponer, se considerarán -en primer lugar- los factores de ponderación establecidos en el tercer párrafo del art. 41 de la Ley N° 21.526 y lo dispuesto por la normativa procesal reglamentaria aplicable a los sumarios financieros (RD, punto 2.3.1.) respecto de aquéllos. Por su parte, con relación a los mencionados factores de ponderación, se subraya que serán desarrollados con arreglo a lo dispuesto por la norma ritual y las consideraciones efectuadas en el referido Informe N° 389/552/17 de fecha 16.05.2017 (fs. 724, subfs. 9/12). V.2.1. “Magnitud de la infracción” (punto 2.3.1.1. del RD). a) Cantidad y monto total de las operaciones en infracción: De acuerdo con la copia de los comprobantes suministrados por la entidad, la operatoria de <u>captación</u> ascendería a \$ 3.699.656. Dicho monto surge de la suma de los dos contratos celebrados con terceros aportados por la Entidad -\$ 948.000-, más las obligaciones con terceros al 03.11.2011 informadas por la Entidad y canceladas al 31.12.2013 -\$ 521.000-, más las obligaciones con terceros al cierre del ejercicio 2013 -\$ 2.230.656- (ver fs. 579 y cuadro de fs. 557). Asimismo, de la información obrante a fs. 580 surge que el total de operaciones de <u>colocación</u> asciende a la suma de \$ 2.930.041,70 (ver cuadro de fs. 556).			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.		28
b) Cantidad de cargos infraccionales:				
Se propicia la apertura de sumario por un único cargo imputado: la realización de operatoria de intermediación financiera no autorizada, en el marco de aplicación de los artículos 1°, 3° y 38° de la Ley 21.526 de Entidades Financieras.				
c) Relevancia de las normas incumplidas dentro del sistema:				
La norma transgredida es de fundamental importancia, no solo para el sistema financiero en su conjunto, sino también para la política monetaria y crediticia de la Nación atento que la intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros, influye directa e indirectamente sobre dicha política.				
Debido a esa trascendencia, es que se ha creado un organismo que ejerce la supervisión de la misma, en este caso, a cargo del BCRA. Esta Institución, a través de un conjunto de normas que se actualizan periódicamente, adecúa la reglamentación en función de las necesidades que surjan de la propia operatoria o bien de las necesidades de la economía nacional.				
Asimismo, cabe señalar que la supervisión de la actividad financiera es de vital importancia incluso a nivel internacional, como lo demuestran las recomendaciones emanadas por el comité de Basilea, prácticas a las que adhiere la República Argentina a través de este Ente Rector.				
En efecto, cuando se establece un mecanismo paralelo de intermediación financiera, ya sea dentro de una entidad lícita o por parte de sujetos que no cuenta con la pertinente autorización, se evita el amplio margen de control que ejerce el Banco Central sobre las entidades financieras, respecto de la cuales, por ejemplo, fija los capitales mínimos con que pueden actuar, determina las operaciones que puede realizar y cuáles no, autoriza fusiones, escisiones y ventas de paquetes accionarios, supervisa el cumplimiento de la normas en materia de liquidez y solvencia, sanciona las transgresiones al sistema, e incluso, revoca la autorización para funcionar previamente conferida.				
Todo este poder de inspección, supervisión y sanción, naturalmente, queda deshabilitado cuando se opera por fuera del sistema legal, pudiendo conllevar desde posibles maniobras de blanqueo de capitales producto, por ejemplo, de evasiones impositivas, hasta circuitos financieros a través de los cuales se obtienen capitales para negocios personales, muchas veces en perjuicio del propio cliente. En tal sentido, la actividad desarrollada por la empresa sumariada constituye una violación al sistema financiero en general.				
Cabe puntualizar que resulta innegable la responsabilidad que tienen los Estados en la organización y supervisión del funcionamiento de los sistemas financieros, lo que se traduce en el dictado de disposiciones legales, reglamentarias y administrativas en materia de acceso la actividad bancaria y financiera con el fin de prevenir irregularidades que pongan en riesgo el sistema n su integridad. De ello se deriva que los integrantes de un sistema (cualquier sea su rol), deben tener plena conciencia de su entorno de actuación y de su influencia en los otros miembros del sistema. En				



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	29
----------	--	----

este sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido, reiteradamente, que la legislación reguladora y ordenadora de la actividad bancaria y financiera, responde a razones de bien público y de necesario gobierno y que su base normativa se encuentra en la propia Constitución Nacional.

Destáquese que el sistema de autorización/control implementado tiende a proteger el orden público económico por ello, la presente es una de las infracciones más graves susceptibles de ser cometidas en el ámbito regido por la Ley de Entidades Financieras y sus normas reglamentarias. Este plexo legal está constituido por normas coactivas de derecho interno y por principios de orden público que regulan la actividad bancaria y financiera, en tanto comprometen y afectan la seguridad y la confiabilidad del sistema económico-financiero del país, sometido al poder de policía ejercido por el Estado, a través del BCRA.

Del mismo modo, es dable destacar que para la protección de usuario financiero y en especial de quienes confían su dinero a una entidad bancaria, se ha creado un sistema de garantías para proteger los depositantes, ante una eventual crisis de liquidez que pudiera sufrir un intermediario financiero bajo la órbita de supervisión del Banco Central.

También se entiende oportuno mencionar que toda actividad financiera marginal trae aparejado, además de los riesgos financieros ya comentados, una posible elusión y/o evasión fiscal con el consecuente perjuicio a las arcas del Estado.

En línea con las consideraciones expuestas previamente, se ha legislado al respecto y con la reforma del Código Penal (Ley 26.733), fue tipificada la intermediación financiera no autorizada como delito sujeto a multa y/o prisión de hasta 4 años.

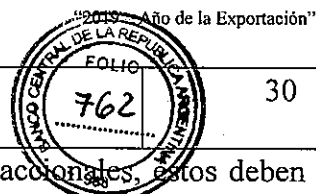
d) Duración del período infraccional:

Los hechos cuestionados se verificaron a partir del 18.02.2010, hasta por lo menos el 06.05.2014, considerando la primera operación de captación marginal del año 2010 (fs. 178, 199/203 y 556/557) y la última operación de colocación del año 2014.

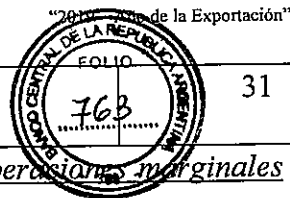
e) Impacto sobre la entidad y/o el sistema financiero:

El daño que este tipo de prácticas configura una situación potencialmente peligrosa tanto para el depositante de los fondos que podría perder todo su capital, como para la política crediticia y monetaria Nacional.

Por otra parte, sin la fiscalización del BCRA no hay control sobre la política crediticia del intermediario financiero, y sin control por parte de la autoridad administrativa resulta imposible detectar, y eventualmente impedir, la utilización indebida de los fondos de los ahorristas.



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	30
Para ponderar adecuadamente la gravedad de los hechos infraccionales, estos deben ser analizados dentro del marco jurídico que resulta aplicable dada la naturaleza de la actividad involucrada -Ley N° 21526 y normas reglamentarias-, y con especial atención a la afectación que sufre el poder de policía que el Banco Central de la República Argentina -como eje del sistema financiero- ejerce respecto del sector con la finalidad última de preservar y promover el bien común y, en particular, hacer lo propio respecto de los intereses económicos de toda la comunidad, lo cual lo habilita en circunstancias particulares a emplear medios idóneos, eficaces y compatibles con la tutela del bien puesto a su custodia.			
V.2.2. Perjuicio ocasionado a terceros (punto 2.3.1.2. del RD):			
No se verificó ningún daño cierto para el BCRA o para terceros derivados de los incumplimientos detectados; no obstante, se destaca que la marginalidad puede afectar a la ciudadanía general y a la integridad del sistema financiero (fs. 724, subfs.11).			
En cuanto al monto dinerario del perjuicio que la operatoria infraccional haya eventualmente causado a terceros -incluido el Banco Central-, entendiéndose por perjuicio a todas aquellas sumas que la entidad financiera omitió abonar o percibió en exceso valiéndose de la consumación de la infracción, no resulta factible mensurar en dinero atento a la modalidad y característica de la operatoria.			
V.2.3. Beneficio generado para el infractor (punto 2.3.1.3. del RD).			
En función de los estados contables auditados con cierre al 31.12.2008, 2009, 2010, 2011, 2012 y 2013 y sus correspondientes "Estados de Recursos y Gastos", se señala que la entidad solo presentó resultado positivo en el ejercicio 2009 por \$ 36.981,49 y en el ejercicio 2013 por \$38.207,26, respectivamente (fs. 724, subfs.11).			
V.2.4. Volumen operativo del infractor (punto 2.3.1.4. del RD):			
Tomando en cuenta los ejercicios analizados, los saldos de los últimos cuatro ejercicios económicos que reflejaron el otorgamiento de préstamos fueron por montos de \$ 1.132.058,28, \$ 2.550.319,22, \$ 2.478.005,68 y \$ 1.997.481,75. Asimismo, las obligaciones por captación de depósitos acumularon saldos por \$ 2.183.867,98 (2010), \$ 2.815.164,84 (2011), \$2.837.030,99 (2012) y \$ 2.230.655,99 (2013) respectivamente (fs. 724, subfs.11), todo lo cual supera la suma de pesos 18 millones.			
V.2.5. Responsabilidad Patrimonial Computable (punto 2.3.1.5. del RD):			
No se aplica por no ser una entidad regulada por este BCRA. Adicionalmente, dado la infracción aquí imputada, el presente factor carece de relevancia en la presente causa ya que, conforme se estableció en el punto 2.4.4. del Régimen Disciplinario aplicable "<i>Las multas impuestas a las personas jurídicas no reguladas por el BCRA no podrán superar el 80% de su patrimonio neto</i>			



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	31
----------	--	----

al momento de la aplicación de la sanción, con excepción de los casos de operaciones marginales donde no regirá este límite. (el subrayado es propio).

V.2.6. Otros factores de ponderación (RD, punto 2.3.2.):

La entidad y las personas humanas no poseen antecedentes sumariales (ver fs. 726/729).

Factores atenuantes (punto 2.3.2.1. RD):

No se observaron otros factores atenuantes.

Factores agravantes (punto 2.3.2.2. RD):

La sociedad realizó un ardid para ocultar la operatoria de intermediación financiera no autorizada mediante la utilización de contratos de comisión mercantil.

V.3. Quantum de la multa a imponer a ETF Inversora S.A.:

Previo a todo, cabe recordar que la graduación de la sanción es resorte primario del órgano administrativo y constituye una potestad discrecional de la autoridad de aplicación, ya que como órgano especializado de aplicación, control, reglamentación y fiscalización del sistema monetario, financiero y bancario, la ley otorga a esta Institución facultades exclusivas de superintendencia sobre todos los intermediarios financieros (Exposición de Motivos, cap. 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.

En efecto, del texto de la misma Ley de Entidades Financieras N° 21.526, se desprende que el legislador ha querido dotar a este BCRA de una amplia gama de facultades relativas al ejercicio del poder de policía sobre todas las personas o entidades privadas o públicas - oficiales o mixtas- de la Nación, de las provincias o municipalidades que realicen intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros.

Conforme los argumentos expuestos en los puntos precedentes, en el presente caso concurren los siguientes factores ponderados para determinar la gravedad de la conducta reprochada:

- 1- Gran relevancia de las normas infringidas, evidenciada en las consecuencias negativas que supone la actividad marginal que se pretende prevenir, tanto para la economía nacional como para el sistema financiero y el ahorro público.
- 2- Gravedad del incumplimiento.

Form. 3608-9 (1-2018)

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	32
----------	--	----

- 3- Extensión del período infraccional.
- 4- El beneficio obtenido por la sumariada.
5. Existencia de un único cargo infraccional.
6. El monto infraccional.
7. El volumen operativo involucrado.
8. La reducida estructura de la sociedad.
9. La falta de publicidad masiva para promocionar la actividad reprochada.

Consecuentemente, considerando los factores de ponderación contemplados en el art. 41 de la Ley de Entidades Financieras y mediando los elementos señalados en los puntos precedentes y en el Informe N° 389/552/17 (fs. 724, subfs. 9/12), y atento a lo dispuesto en el punto 2.3.4. del RD, respecto de la conducta infraccional, se estima procedente en este caso rectificar la puntuación provisoria efectuada por el área preventora, y calificar al incumplimiento objeto del presente sumario como una infracción de gravedad **MUY ALTA** de puntuación "3", correspondiendo una multa entre el 41% y el 60% de la escala sancionatoria aplicable para esa categoría de infracción, es decir de hasta \$43.200.000, equivalentes a 480 Unidades Sancionatorias.

En ese marco, la multa a imponer a **ETF Inversora S.A.** asciende a la suma de \$36.000.000 (pesos treinta y seis millones) equivalentes a 400 Unidades Sancionatorias.

V.4. Personas humanas:

V.4.1. A los efectos de la determinación de las multas a imponer a las personas sumariadas se toman en consideración, en primer término, los factores de ponderación previstos en el tercer párrafo del artículo 41 de la Ley N° 21.526.

Al respecto, cabe remitir y reproducir "*brevitatis causae*" lo señalado en los apartados precedentes (ver también los Considerandos **II.3.2.** y **II.3.3.**), resaltándose además que: "...en el esquema de responsabilidad trazado por la ley 21.526 no sólo es dable formular el reproche a los autores directos de las transgresiones imputadas, sino también a aquéllos que por haber omitido la conducta debida en razón de las funciones inherentes a sus cargos, posibilitaron que otros cometieran tales faltas (confr. Sala I, in re "Compañía Financiera para la América del Sud S.A. y otros c/ BCRA", 10/02/00; y esta Sala, in re "Prácticos Río de la Plata Caja de Crédito C L (en liq) y otros c/ BCRA- Resol 238/97", 02/06/05). Así, se reconoce que resultan sancionables

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 33
quienes, por no desempeñar fielmente su cometido de dirigir y fiscalizar la actividad desarrollada por la entidad, coadyuven por omisión no justificable a que se configuren los comportamientos irregulares..." (Conf. Sala IV, "Ruiz Antonio y otros", resol. 5/8/10). Asimismo, a los efectos de determinar la responsabilidad derivada del obrar indebido se ha sostenido que "...no interesa que el imputado hubiere actuado con la intención de incumplir la obligación que constituye su antecedente, bastando que se haya omitido satisfacer el deber exigido por negligente o imprudente conducta activa u omisión de adoptar las diligentes medidas que hubieran evitado la producción del resultado reprochado (conf. en este sentido, esta Sala in re "Compañía Financiera Central para la América del Sud S.A.", del 10 de febrero de 2000)". (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, Expte. N° 10.082/11 "Metrópolis Casa de Cambio S.A. y otro c/BCRA - Resol N° 601/2010 (Expte. 100457/06 Sum. Fin. 1189)". Sentencia del 15 de setiembre de 2011). V.4.2. En el presente sumario, las infracciones constatadas ponen en evidencia que la conducta de las personas humanas imputadas ha sido contraria al comportamiento diligente requerido en profesionales de una actividad, en la que se halla comprometido el interés público y cuyo ejercicio supone una formación y conocimiento que obliga a exigirles un mayor grado de prudencia, cuidado y previsión. A su vez, se pondera que su negligente actuación u omisión indebida determinó la responsabilidad de la persona jurídica. V.4.3. Quantum de la multa a imponer a las personas humanas sumariadas. Cumplimiento de los límites normativos. Consecuentemente, tomando en consideración las características y envergadura de la infracción imputada, las circunstancias en las que se verificaron las irregularidades, su grado de participación en los hechos, los periodos de actuación, las circunstancias agravantes y/o atenuantes de la responsabilidad de los involucrados, las consideraciones vertidas precedentemente y el límite normativo para la imposición de multas que fija el punto 2.4.5, apartado c) del RD. Respecto de sus Directores, contemplando su responsabilidad por la intermediación financiera marginal, dado la gravedad de las infracciones que nos ocupa y el consecuente peligro potencial que entraña dentro del sistema financiero por el alto interés público en juego, procede la aplicación de la sanción prevista en el inciso 5) del artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras. Ello sin perjuicio de la sanción de multa del inciso 3) en cuya graduación se ponderó por haber sido hallados responsables. En efecto, respecto de la sanción de inhabilitación, el punto 2.2.2.2. del RD establece que: "En el caso de las infracciones de gravedad muy alta se dispondrá adicionalmente la sanción de inhabilitación de las personas humanas en los términos del artículo 41, inc. 5° de la LEF y del artículo 5° de la Ley 18.924, de forma permanente o temporaria, en este último caso por un plazo no superior a seis (6) años... Sólo por razones debidamente fundadas podrá exceptuarse la medida de inhabilitación de las personas humanas sancionadas por la comisión de infracciones de gravedad muy alta."			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	34
Así, se ha considerado la indelegable responsabilidad que le cabe al Sr. Mario Enrique PIZARRO que, como Presidente y accionista de la sociedad, debió extremar los controles necesarios para evitar la comisión de las infracciones comprobadas, las que importan de por sí hechos de extrema gravedad. Por lo que, teniendo en cuenta la aludida gravedad de los hechos comprobados, se considera que no existen razones que justifiquen exceptuarlo de la aplicación de la aludida sanción.			
En lo inherente al Sr. Carlos César ARUANI se ha considerado lo expuesto en el punto II.4.3.			
En lo concerniente al Sr. Carlos Argentino VILLEGAS MAURE, ha quedado expuesto en el Considerando II.4.2. su grado de responsabilidad.			
En consecuencia, se entiende procedente fijar las sanciones a imponer conforme el siguiente detalle:			
i) A cada uno de los señores Mario Enrique PIZARRO y Carlos César ARUANI, multa de \$10.800.000 (pesos diez millones ochocientos mil) equivalentes a 120 Unidades Sancionatorias, que representa el 30% de la multa que le corresponde a la sociedad-.			
ii) Al señor Carlos Argentino VILLEGAS MAURE, multa de \$3.600.000 (pesos tres millones seiscientos mil) equivalentes a 40 Unidades Sancionatorias, que representa el 10% de la multa que le corresponde a la sociedad-.			
Por último, es dable mencionar que las multas decididas respecto de las citadas personas humanas guardan razonabilidad con la trascendencia de las infracciones cometidas y, a su vez, respetan las relaciones de proporcionalidad y límites contenidos en los puntos 2.4.5. y 2.4.6. del RD.			
VI. Sanción de inhabilitación:			
Respecto de la sanción de inhabilitación, el punto 2.2.2.2. del RD establece que <i>"En el caso de las infracciones de gravedad muy alta se dispondrá adicionalmente la sanción de inhabilitación de las personas humanas en los términos del artículo 41, inc. 5° de la LEF y del artículo 5° de la Ley 18.924, de forma permanente o temporaria, en este último caso por un plazo no superior a seis (6) años... Sólo por razones debidamente fundadas podrá exceptuarse la medida de inhabilitación de las personas humanas sancionadas por la comisión de infracciones de gravedad muy alta."</i>			
Así, conforme lo expresado precedentemente, teniendo en cuenta la extrema gravedad de los hechos comprobados, se considera que no existen razones que justifiquen exceptuar a los sumariados Mario Enrique PIZARRO y Carlos César ARUANI de la aplicación de la aludida sanción, contemplando la responsabilidad que les cabe por la intermediación financiera marginal,			

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	FOLIO 767 388	35
----------	--	---------------------	----

por lo que corresponde, además de la sanción de multa mencionada, imponerles sanción de inhabilitación por el plazo de 2 (dos) años.

Respecto del señor Carlos Argentino **VILLEGAS MAURE** se ha considerado que no procede la aplicación de inhabilitación, debido a que, a diferencia de las restantes personas humanas sumariadas, éste no era accionista de la sociedad ni integraba el órgano de gobierno de la sociedad.

VII. CONCLUSIONES.

Que se ha explicitado las normas procedimentales y pautas utilizadas en la fijación de las sanciones contempladas en el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526.

Que se ha realizado el encuadramiento normativo de la infracción objeto del presente sumario y determinado su gravedad.

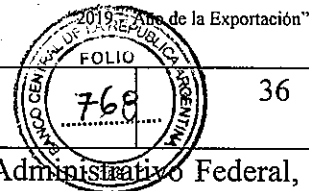
Que se han desarrollado los factores de ponderación previstos en el art. 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 para la graduación de las sanciones, como así también otros factores agravantes y atenuantes contemplados por este BCRA, no advirtiéndose la existencia de otros parámetros a considerar más allá de los enunciados en la presente resolución.

Que se han graduado las sanciones de multa conforme los principios establecidos en la normativa invocada, respetando los límites previstos en la misma.

Que el monto punitivo hace a una de las facultades propias del órgano revestido de la competencia disciplinaria y consecuentemente, a su órbita discrecional. En tal sentido la Administración posee amplio margen para la apreciación de las faltas disciplinarias y su gravedad en función de la naturaleza de los hechos acreditados.

En ese orden de ideas, para las sanciones propuestas se aplicaron las pautas emanadas de la Resolución de Directorio N° 22/17 por la que se instituyó el nuevo Régimen Disciplinario a cargo del Banco Central de la República Argentina, Comunicación "A" 6167, para la graduación de la sanción, pautas que se encuentran íntimamente relacionadas con la transparencia, razonabilidad y el poder disuasivo que las mismas puedan generar frente al incumplimiento de la norma transgredida, pues el objetivo es tanto evitar la reiteración de las conductas contrarias a derecho, como así también, operar como ejemplo en el sistema, frente a quienes aún no incumplieron, de las posibles consecuencias sobre su accionar.

Al respecto la jurisprudencia es clara, y tiene dicho en consecuencia que "...ha de recordarse que la graduación de las sanciones constituye, en principio, una facultad propia del BCRA, pues en el ejercicio de la potestad sancionatoria se reconoce al órgano competente un razonable margen de apreciación en la graduación de la pena a imponer. De allí que la función judicial no puede reemplazar la acción de los otros poderes, ni asumir sus responsabilidades o sustituirlos en las facultades que a ellos les conciernen..." (Libres Cambio S.A. y otros c/ BCRA -



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	36
----------	--	----

Resol. 745/15 - Expte. 100.012/14 - Sum. Fin. 1418, Cámara Contencioso Administrativo Federal, Sala II - 08/06/2017).

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

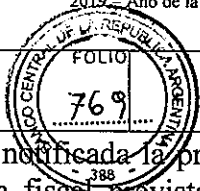
Que de acuerdo con las facultades conferidas por el Artículo 47, Inciso d, de la Carta Orgánica de este Banco Central de la República Argentina, texto ordenado según Ley N° 26.739, aclarado en sus alcances por el Decreto N° 13/95, cuya vigencia fue restablecida por el artículo 17 de la Ley N° 25.780, esta Instancia es competente para decidir sobre el tema planteado.

Por ello:

EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

RESUELVE:

- 1) Rechazar la prueba Informativa, la Testimonial y la Pericial Contable ofrecida a fs. 637 vta./638, a tenor de los fundamentos volcados en el Considerando III.
- 2) Imponer las siguientes sanciones en los términos del art. 41 de la Ley 21.526, con el alcance del inciso 3:
 - A **ETF INVERSORA S.A.** (CUIT 30-70900469-3) multa de \$36.000.000 (pesos treinta y seis millones).
 - Al señor Carlos Argentino **VILLEGAS MAURE** (D.N.I. N° 27.090.584), multa de \$3.600.000 (pesos tres millones seiscientos mil).
- 3) Imponer las siguientes sanciones en los términos del art. 41 de la Ley 21.526, con el alcance de los incisos 3 y 5:
 - A cada uno de los señores Mario Enrique **PIZARRO** (D.N.I. N° 23.159.517) y Carlos César **ARUANI** (L.E. N° 8.282.173): sendas multas de \$10.800.000 (pesos diez millones ochocientos mil) e inhabilitación por el término de 2 (dos) años, para desempeñarse como promotores, fundadores, directores, administradores, miembros de los consejos de vigilancia, síndicos, liquidadores, gerentes, auditores, socios o accionistas de las entidades comprendidas en la mencionada Ley N° 21.526.
- 4) Comunicar que los importes de las multas mencionados en los puntos precedentes deberán ser depositados en este Banco Central en "Cuentas Transitorias Pasivas -Multas- Ley de

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.949/14 Act.	 37
Entidades Financieras - Artículo 41", dentro de los 5 (cinco) días de notificada la presente, bajo apercibimiento de perseguirse su cobro por la vía de ejecución fiscal prevista en el artículo 42 de la Ley N° 21.526, modificado por la ley 24.144. 5) Hacer saber que las sanciones 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. 6) Notifíquese con los recaudos que establecen las Sección 3 del Texto Ordenado del "Régimen Disciplinario a cargo del Banco Central de la República Argentina, Leyes N° 21.526 y N° 25.065 y sus modificatorias", en cuanto al pago y a su régimen de facilidades oportunamente aprobado por el Directorio, por el cual podrán optar -en su caso - los sujetos sancionados con la penalidad prevista en inciso 3° del citado cuerpo legal.  FABIÁN H. ZAMPONE SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS			

~~Tomado nota para dar cuenta al Directorio~~
Secretaría General

- 7 OCT 2019


ADRIANA BREST
SUBGERENTE A/C
SECRETARÍA GENERAL