

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	1
----------	--	---

RESOLUCIÓN N° 583

Buenos Aires, **3 DIC 2018**

VISTO el presente sumario en lo financiero N° 1416, que tramita en el Expediente N° 100.409/14, dispuesto por Resolución de esta Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias N° 281 del 27.05.14 (fs. 1863/1864), de acuerdo con lo previsto en los artículos 5° de la Ley N° 18.924 y 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, aplicable conforme el artículo 64 de este último ordenamiento legal, -con las modificaciones de las Leyes Nros. 24.144, 24.485, 24.627 y 25.780-, mediante el cual se instruyó sumario a **EVES S.A. -Casa de Cambio-** y de diversas personas humanas, por su actuación en dicha entidad.

El Informe N° 388/115 del 21.05.14 (fs. 1859/62), que dio sustento a la siguiente imputación:

Cargo: "En relación a numerosas operaciones de cambio cursadas por la fiscalizada ésta no habría acatado las indicaciones previas de este Banco Central en cuanto a recopilar información que permita documentar la naturaleza de las transacciones a fin de justificar los códigos de concepto aplicados", en transgresión a la Comunicación "A" 422, RUNOR -1-18, Anexo. Capítulo XVI, punto 1.10.1.1.

La nómina de la persona jurídica y humanas involucradas es: Eves S.A. -Casa de Cambio-, Manuel Roel, Walter Manuel Hernández, Carlos Alberto Pérez y Marcelino Suárez, cuyos datos, períodos de actuación y funciones desempeñadas surgen de fs. 62/73, 78/85, 1773, 1775, 1779/1788 y 1862.

Las notificaciones cursadas, vistas conferidas y descargos presentados surgen del Informe 388/170/14 (fs. 1967/69).

El Proyecto de Resolución obrante a fs. 1999/2015, elevado mediante Informe N° 388/425/15 (fs. 1997/1998), que mereciera la opinión legal del servicio jurídico (fs. 2016/2018).

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.

Los Informes N° 388/54/17 (fs. 2032, subfs. 1/7) y N° 388/0221/17 (fs. 2033, subfs. 1/2) remitidos a la Gerencia de Supervisión de Entidades no Financieras -área de origen de las actuaciones- y la respuesta de dicha Gerencia efectuada mediante Informe N° 322/256/17 (fs. 2032, subfs. 8/10).

CONSIDERANDO:

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	2
I - Que previo a la determinación de las responsabilidades individuales, corresponde analizar la imputación formulada en autos, los elementos probatorios que la avalan, y la ubicación temporal de los hechos que la motivan. I.1.- Las presentes actuaciones tuvieron su origen en tareas de inspección desarrolladas en la entidad del rubro entre los días 30.06.08 y 11.07.08, con fecha de estudio al 31.12.07, cuyas conclusiones fueron volcadas en el Informe N° 383/324 del 12.03.09 (fs. 22/23, ver 1771 -punto 1.1.-, y 1859/1862, ver 1859). Al respecto, se hace notar que en Expediente N° 100.572/12, se analizaron oportunamente determinados hechos también observados por la referida inspección, los que dieron lugar al Sumario Financiero N° 1381 el que fue dispuesto por Resolución N° 201 de fecha 14.03.13 (fs. 1777/1778, ver fs. 1859) y resuelto mediante Resolución Final N° 522 de fecha 12.06.15 del señor Superintendente de la SEFyC, la cual no se encuentra firme, en razón de que ha sido apelada. Conforme da cuenta el área preventora en su referido Informe Presumarial N° 322/164 del 22.05.13 (fs. 1771/1775, ver 1772), en el marco de las tareas de inspección se analizaron 41 legajos correspondientes a los clientes con mayor volumen operado durante el período comprendido entre el 02.05.07 y el 31.05.08, surgiendo de dicho análisis que en 12 de los legajos analizados se habría verificado que numerosas operaciones de cambio realizadas por los respectivos clientes no contaban con la documental de respaldo para justificar los códigos de concepto aplicados a las mismas, destacando que dicha situación habría impedido corroborar la correlación entre el código informado y la naturaleza de las operaciones concertadas lo cual, señala el área preventora, resultaría definitorio en materia de regulaciones cambiarias (ver fs. 1860). Los hechos referidos se corresponden -durante el período analizado (02.05.07 al 31.05.08)- con la situación constatada respecto de 674 operaciones efectuadas por parte de los clientes cuyo detalle resulta de fs. 1772, por un total de \$ 32.276.334, las que resultan del listado general obrante a fs. 5/21, a los que se remite. Sobre el particular, se señala que de las 679 operaciones por un total de \$ 32.622.773 referidas por la preventora a fs. 1772, no se computaron 5 operaciones por un total de \$ 346.439, correspondientes al cliente Embajada de España -A.E.C.I.-Centro Cultural, por cuanto las mismas habrían sido efectuadas fuera del período analizado por la comisión actuante (abril/07 -v. fs. 8- y 1860). Al respecto, se hace notar que la observación descripta fue puesta en conocimiento de la entidad mediante los Anexos al Memorando Preliminar de Inspección de fecha 17.07.08 (v. fs. 42/44 y 1772). Consecuentemente, mediante nota presentada con fecha 28.08.08, la entidad manifestó sobre la irregularidad señalada que <i>"...Nos encontramos analizando detenidamente todos los elementos observados como faltantes en los legajos de los clientes detallados, para proceder, a la brevedad posible, a solicitar a los mismos la correspondiente documentación..."</i> (fs. 1860). A modo de antecedente, el área de origen hace notar que el señalado incumplimiento representa una reiteración, destacando que faltas similares fueron advertidas durante la inspección llevada a cabo con fecha de estudio al 30.09.04, las que fueron comunicadas oportunamente a la fiscalizada mediante Memorando Final de Inspección de fecha 06.04.05 (v. fs. 50/53), donde se les indicó que <i>"... 2. Además, se detectaron casos en los cuales la documentación de respaldo aportada resultó insuficiente a fin de justificar los códigos aplicados a operaciones de cambio. Resulta necesario que, en el futuro, recopilen información que permita documentar la naturaleza de las transacciones cursadas, atento a que el concepto imputado a las mismas resulta definitorio en materia de regulaciones cambiarias..."</i> (v. fs. 50/51-punto c. 2.-, 1772 y 1860/1861).		

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	3
Finalmente, se hace notar lo señalado por el área preventora en cuanto a que la entidad nunca adjuntó a sus notas de respuesta a los memorandos cursados, la documentación que permita subsanar las observaciones planteadas a fin de tener por justificados los códigos de concepto aplicados a las operaciones en cuestión (v. fs. 1772 y 1861). A todo evento, el área interviniente señaló que excede a lo que es materia de competencia de esa Dependencia el análisis de las 674 operaciones -por un total de \$ 32.276.334-, respecto de las cuales se habría advertido la <i>"...falta de documentación de respaldo que permita constatar el código de concepto declarado por los titulares de las operaciones de cambio cuestionadas..."</i> (conf. fs. 1771 -punto 1, cuarto párrafo-); ello en concordancia con lo ya manifestado oportunamente en Informes N° 381/977 del 18.08.11 -punto IV- (v. fs. 34/36) y N° 381/1131 del 19.09.11 (fs. 25 y 1861). En consecuencia, considerando lo expuesto precedentemente, los hechos reseñados, como así también las constancias de autos, cabe concluir que el accionar bajo análisis, evaluado en lo que resulta ámbito de la competencia de esta instancia, configuraría una falta de cumplimiento por parte de la entidad a indicaciones de la inspección de este Banco Central. I.1.a - Período infraccional: La irregularidad descripta en el Cargo se habría verificado entre el 02.05.07 y el 30.05.08, ello considerando la fecha de las primeras y últimas operaciones cursadas -dentro del período analizado- incumpliendo lo indicado previamente por la inspección (v. fs. 9, 12, 16, 18, 292, 447, 463, 482, 654 y 1861). II. PRESENTACION DE DESCARGO. Que, a fs. 1913/1952, se presentan Eves S.A. -Casa de Cambio-, Manuel Roel, Walter Manuel Hernández y Carlos Alberto Pérez formulando descargo y efectuando los siguientes planteos: II.1. Sostiene entre las "cuestiones previas" -bajo el punto III.3.1 -fs.193 vta. y s.s.- la inconstitucionalidad del artículo 41 de la Ley 21.526, en razón de que el actual régimen sancionatorio -con el texto introducido por la Ley 24.144- no establece el máximo de las multas aplicables, agregando que el requisito constitucional de la <i>"ley previa"</i> (artículo 18 de la Constitución Nacional, entre otros ordenamientos jurídicos) <i>"...no se cumple si la ley no establece el quantum máximo de la pena....exigencia que la ley 24.144 no satisface respecto de las multas..."</i> (fs. 1914). También en alusión a la Comunicación "A" 3579, punto 2.3, manifiesta que ésta ha dejado de establecer la pauta máxima del 1% de la responsabilidad patrimonial computable del banco infractor, que antes había sido interpretada como suficiente para limitar el monto máximo de las multas. Agrega que, el art. 41 de la LEF según reforma de 1992 por ley 24.144 es manifiestamente inconstitucional, al delegar en este Banco Central, una entidad que integra la Administración cuya jefatura ejerce el Presidente de la República, la facultad para legislar la cuantía de las multas, sin establecer máximos, a lo que añade que <i>"...la facultad de aplicar una multa sin límite alguno, resulta clara y abiertamente inconstitucional por violar los arts. 14, 17, 18 y 19 CN...Una multa sin límite legal alguno es equiparable, en lo pertinente, a una pena de prisión sin fijación de plazo y resulta confiscatoria e ilícita..."</i> (fs. 1914 vta.). II.1.1 - Trata luego la defensa (punto III.3.2, fs. 1915) la delegación legislativa ínsita en la Ley de Entidades Financieras, aduciendo que ella debía caducar a los 5 años de la reforma constitucional de 1994 (cláusula transitoria octava), es decir, el 23 de agosto de 1999, y que la Ley		

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	4
----------	--	---

25.148, que prorrogó la vigencia por otros 3 años, se publicó el 24.08.99 por lo que empezaba a regir a los 8 días.

A continuación, arguye que para evitar la 'vacatio legis', el Poder Ejecutivo dictó el decreto de necesidad y urgencia 3973/99, que anticipó la entrada en vigencia al día de publicación de la ley. Sostiene *seguidamente* que algo parecido volvió a ocurrir el 24.08.02 al vencer la prórroga de la Ley 25.148, destacando que la Ley 25.645 -promulgada el 5 de septiembre y publicada el 9 de ese mes- volvió a prorrogar, es decir, que existía otro período de 'vacatio legis', interpretando que "...La retroactividad dispuesta por el art. 5° de dicha ley debe interpretarse que es inaplicable en materia penal, porque de aplicársela resultaría inconstitucional (art. 18 CN) ..." (fs. 1915 vta.).

Sostiene que una nueva delegación legislativa "...no podría haberse dispuesto como prórroga (pues sólo puede prorrogarse un plazo antes de que venza...) sino tan sólo como lo que era -una delegación nueva- y, por tal razón, con pleno ajuste a los nuevos requisitos establecidos por la Constitución Nacional reformada en 1994, es decir: que la delegación sea hecha a favor del Poder Ejecutivo, con término para su ejercicio y con bases claras fijadas (art. 76 CN) y ejercida por dicho Poder, con el refrendo del Jefe de Gabinete (art. 100 inc. 12 CN), y no por comunicaciones del BCRA...." (fs. 1915 vta.), agregando que resulta evidente que la Comunicación "A" 3579 no cumple con los mentados requisitos. En razón de lo expuesto, aduce que si el presente concluyera con multa deja planteada la inconstitucionalidad de la misma.

II.1.2 - En cuanto al cargo imputado la defensa (punto IV., fs. 1916 vta. y ss.) manifiesta que "...una cuestión vagamente cambiaria, se transforma en una 'infracción financiera' y, además, en abierta violación al principio ne bis in idem..." (fs. 1917), a lo que agrega que la entidad y sus autoridades están siendo incluidas por los mismos hechos en el sumario 5754/2014, sintetizando luego que el cargo se encuentra prescripto y es infundado porque adolece de fundamento probatorio para asignar autoría o participación en los hechos irregulares.

II.1.3.a - A continuación, (punto VI. Apartados 6.1 y 6.2., fs. 1917 vta. y s.s.) la defensa opone prescripción, argumentando haber transcurrido el plazo de 2 años establecido en el art. 62, inc. 5, del Código Penal y sostiene la inconstitucionalidad del artículo 42 de la Ley 21.526, por considerarlo insensato y excesivo en comparación con el resto de los plazos extintorios establecido en las leyes penales

Subsidiariamente, pese a la impugnación efectuada al art. 42 de la LEF, la defensa refiere que la fecha de estudio surgida del informe de fs. 1859 fue el 31.12.07, de lo que deduce que han transcurrido en exceso los seis años que indica la ley entre aquella fecha y la apertura del sumario, haciendo notar que se incumplió lo indicado previamente por la inspección al establecer el período infraccional entre el 02.05.07 y el 30.05.08. Así hace alusión al Dictamen 569/13 de la Gerencia de Asesoría Legal (fs. 1797/1806), al Informe 381/226/14 (fs. 1816/1845) y al Informe 388/115/14 (fs. 1859/1862) para destacar que "...los hechos perseguidos -aún en la presente hipótesis de plazo de prescripción de seis años- se encuentran evidentemente prescriptos." (fs. 1918).

Seguidamente manifiesta que "...también marca a las claras que se confunden el presente expediente y el que tramita bajo número 100.572/12 y el de persecución penal cambiaria N° 5754, lo que, por un lado, preanuncia una violación del ne bis in idem y, por la otra, 'prejuzga' al considerar cual, si el segundo expediente tuviera sentencia definitiva, siendo que está en pleno trámite. Es evidente que los únicos elementos a tener en cuenta para cualquier cómputo de plazo serían los memoranda del 20/10/2004 y el 'Final de Inspección' del 06/04/2005 que se separan de la Resolución N° 281 por más de nueve años..." (fs. 1918 y vta.).

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	5
II.1.3.b - El descargo (punto VI.6.3., fs.1918 vta.) trata de la notificación de la apertura sumarial la cual se realizó el 4.06.14 para todos los encartados, añadiendo que la justicia sostuvo "...<i>Ante la discusión doctrinaria habida entre quienes interpretan que la publicidad es un requisito relativo a la eficacia del acto administrativo y quienes entienden que debe ser considerada dentro del elemento forma, tesis que lleva a supeditar a la notificación no sólo la eficacia sino la validez misma del acto... el legislador nacional, a través del art. 11 de la Ley 19.549, optó por la segunda de las opciones.</i>". Luego refiere al tema del procedimiento previo al dictado del acto (art. 7 inc. d) de la Ley 19.549) y expresa que constituye una exigencia legal que sea dicho procedimiento por escrito y documentado, en especial cuando el acto administrativo pueda afectar -como en este caso- derechos subjetivos o intereses legítimos de los administrados (fs. 1919). . El descargo (punto VI.6.4., fs. 1919 vta. y s.s.) analiza luego la cuestión relativa a cuándo se ha cometido otra infracción con virtualidad interruptiva de la prescripción, sosteniendo que ello solamente ocurre cuando existe una sentencia condenatoria firme que, precisamente, acredita la comisión de otra infracción. Menciona así que en el delito continuado las conductas subsiguientes son dependientes de la anterior e implican una continuación de ella, refiriendo a varios aspectos propios de la justicia penal, lo cual como se señalará oportunamente no aplica en el caso bajo análisis. II.1.3.c. - Más adelante la defensa (punto VI.6.5., fs. 1922 y s.s.) trata el tema del plazo razonable comentando varios pronunciamientos jurisprudenciales, uno de los cuales, expresa: "...<i>La garantía a obtener un pronunciamiento judicial que defina de una vez y para siempre la situación ante la ley y la sociedad, se basa en que el Estado con todos sus recursos y poder no tiene derecho a llevar a cabo esfuerzos repetidos para condenar a un individuo por un supuesto delito, sometiéndolo así a las molestias, gastos y sufrimientos y obligándolo a vivir en un continuo estado de ansiedad e inseguridad y a aumentar también la posibilidad de que, aun siendo inocente, sea hallado culpable...</i>" (fs. 1922 vta.). Sostiene luego de citar numerosos precedentes, que de manera muy reciente en el caso "<i>Losicer</i>", la justicia introdujo variantes a su postura tradicional sosteniendo que el derecho a un proceso en el que se obtenga una decisión en un plazo razonable, también opera en el ámbito de procedimientos administrativos sumariales. A continuación argumenta la defensa (punto VI.6.6., fs. 1927) que la solitaria causa de evitar una prescripción futura, no es motivo jurídico aceptable para considerar impulsado el procedimiento, por lo que concluye que la Resolución de Apertura Sumarial se encuentra viciada por haber sido dictada sin fundamentos suficientes y al solo efecto de interrumpir la prescripción y habiendo transcurrido el plazo previsto para que esta opere, solicita se la declare operada con respecto a los sumariados en relación a los hechos imputados. II.1.4 - La defensa formula planteos de carácter general (punto VII.7.1., fs. 1927 vta. s.s.) expresando que el informe de cargos asigna responsabilidad sólo fundada en hechos objetivos, situación que lleva a impugnar su legalidad en tanto se atiene al solo hecho objetivo de haber los sumariados ocupado cargos de dirección, destacando que este Ente Rector se ha limitado a justificar la participación mediante la acreditación de la calidad de directivos de los sumariados, sin aclarar cuáles conductas previas o posteriores fueron necesarias para configurar dicha infracción. Luego expone (punto VII.7.2., fs. 1928 vta. y s.s.) que la SEFyC haciéndose eco de la posición doctrinaria y jurisprudencial expuesta mediante la emisión de la Circular Interna N° 23, recoge criterios allí incorporados y detalla los sujetos imputados aunque añade que el cargo no ha sido hecho en forma clara y precisa para cada uno de los sumariados, en violación a los principios sentados		

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	6
----------	--	---

en la mencionada Circular por lo que decisión sancionatoria constituiría flagrante violación de sus propias normas de procedimiento.

II.1.5 - El descargo bajo el título Descargos en Particular, efectúa planteos defensasistas (puntos **VIII.8.1.**, **8.2.**, **8.3.** y **8.4.**) y, al respecto, expresa: "...*el expediente refiere a supuestas situaciones de 'reincidencia', refiriendo el expediente N° 100.572/12 (Sumario N° 1381). Lo cierto es que el referido sumario no tiene aún resolución, por lo que nada puede predicarse del mismo, salvo que estemos frente a prejuzgamiento...*" (fs. 1929 y vta.).

En segundo término, menciona que en el caso existe una violación evidente del principio *non bis in idem*, siendo necesario para poder invocarse que exista identidad de sujetos, objeto y causa, cuestión que se da en el presente caso. También argumenta que "...*no le basta a los órganos y entes públicos tener 'interés volitivo'...sino que es necesario que dicha voluntad se vea materializada en el mundo exterior a través de modos especiales y sustanciales que denominamos 'forma' y que se materializan a través del acto administrativo.*" (fs. 1930). La defensa sostiene que se ha elaborado el principio de proporcionalidad entre la falta y la sanción, frente a lo cual destaca la inexistencia en este caso tanto de daños, como de beneficios especiales, expresando "...*No se tiene en cuenta el carácter formal de las supuestas infracciones que, como se ha señalado, no generaron perjuicio para el BCRA...*" (fs. 1931 vta.).

Como planteo subsidiario (punto **VIII.8.5.**, fs. 1931 vta.) sostiene que eventualmente sancionarlos resultaría excesivo y confiscatorio, a lo que agrega que la doctrina tiene dicho que el exceso de punición puede aparecer en cualquier acto jurídico de derecho público, comprendiendo entonces a la ley, al acto administrativo y al jurisdiccional judicial, destacando que la garantía de razonabilidad exige proporción entre la pena y la infracción (artículos 28 y 33 de la Constitución Nacional).

En un acápite, la defensa menciona en los puntos **VIII.8.6.** y **8.7.** (fs. 1933 y s.s.) los temas sobre la irrazonabilidad y la prohibición del *double jeopardy*, mencionando "...*que no hay actividad de la Administración ajena al control judicial de legalidad y razonabilidad, es decir, aun tratándose de una manifestación de las potestades discrecionales, éstas en ningún caso pueden resultar contrarias al derecho...*" (fs. 1933). Se enumeran fallos y pronunciamientos doctrinarios relativos a la cláusula *non bis in idem*, haciendo hincapié que "...*En el presente caso, ya se ha iniciado un proceso penal cambiario que abre el riesgo de caer en la prohibición señalada y se encuentra en trámite otro por los mismos hechos que se ventilan en el presente...*" (fs. 1935 vta.).

A continuación, alude en el **punto VIII.8.8.** (fs. 1936), al criterio de insignificancia que si bien no cuenta con sustento legal expreso, su aplicación puede deducirse de la interpretación armónica de principios constitucionales, añadiendo que según el principio de subsidiariedad (**VIII.8.9.**, fs.1937 y s.s.) también denominado de intervención mínima, el Derecho penal ha de ser el último recurso al que hay que acudir a falta de otros menos lesivos, añadiendo que, aunque haya que proteger bienes jurídicos donde basten los medios del Derecho Civil, del público o incluso medios extrajurídicos, debe retraerse el Derecho penal, pues su intervención sería innecesaria y, por tanto, injustificable.

II.1.6 - La defensa además argumenta sobre los vicios del trámite y de la Resolución (punto **IX.**, fs. 1939 y s.s.) y, sobre el particular, sostiene la ausencia de forma (punto **IX.9.1.**) debido a que toda imputación debe tener una forma escrita y en el expediente -con la sola excepción del Memorando Final de Inspección del 06.04.05-, "...*no existe un solo acto que reúna los requisitos exigibles...Es por ello que, analizado desde el punto de mira del acto administrativo y más allá de lo dicho en torno a la necesaria imputación, resulta ilegítima la ausencia de forma escrita en el*

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	7
<i>expediente en el que solo se dice que no se habrían seguido 'indicaciones previas' (?) 'en cuanto a recopilar información' (??)...La RUNOR 1-18, Anexo, Capítulo XVI, punto 1.10.1.1 que se señala como vulnerada obliga a: 'Cumplir las resoluciones, disposiciones en instrucciones del Banco Central, cualesquiera sean los medios utilizados (circulares, comunicaciones, comunicados telefónicos, notas, etc.)'. Es obvio que el término 'etc' no puede suponer en la materia (Poder de policía) formas que no sean la escrita, conforme ya fuera señalado..." (fs. 1939 y vuelta).</i> El descargo luego manifiesta (punto IX.9.2., fs. 1939 y s.s.) que la Resolución de Apertura Sumarial se encuentra afectada en su causa (art. 7, inc. b de la Ley 19.549), añadiendo que en el presente caso se ha pretendido crear una supuesta causal de legitimidad, mediante la mención de 'indicaciones' efectuadas y desoidas, todo en el marco de supuestas 'reincidencias' con temas no resueltos. A esto agrega que <i>"...La Resolución resulta también por ello, nula de nulidad absoluta, insanable (art. 14 inc. b, LPA) y debe por ello ser revocada en sede administrativa (art 17 LPA) ..."</i> (fs. 1941 vta.). También aborda el asunto relativo a la ausencia de motivación (punto IX.9.3. fs. 1941 vta.) expresando sobre el particular que <i>"...El acto atacado presenta una simple apariencia de motivación, es decir, está motivado sólo de manera aparente (y falsa) a incluir una 'sombra' de irregularidad ('supuestas indicaciones' incumplidas) y apoyarse, en definitiva, en derecho que no se cita, sino genéricamente como Comunicaciones del BCRA. En consecuencia, el acto resultante resulta también por esta causal nulo, de nulidad absoluta e insanable y corresponde a la administración su revocación en esta vía de control (art. 17 de la LPA) ..."</i> (fs. 1941 vta.). Más adelante trata la cuestión de la finalidad (punto IX.9.4., fs. 1943) manifestando que el acto atacado no encuentra justificación en su causa y objeto, sino que traduce una conducta arbitraria y caprichosa desconocedora de derechos amparados constitucionalmente, agregando que, por el contrario, de sólo considerar los propios antecedentes administrativos que obran en el expediente, surge a las claras que no puede ser el acto atacado la resultante adecuada de tales hechos y del derecho aplicable. A continuación, sostiene: <i>"...Si el Estado pretende cortar una 'sangría' de divisas y monedas extranjeras, no resulta legítimo adoptar como fundamento conductas que -de no perseguirse aquel objetivo- no serían de ninguna manera justificativo para establecer sanciones retaliatorias..."</i> (fs. 1943 vta.). Seguidamente trata el exceso de poder (punto IX.9.5., fs. 1939 vta.) poniendo de relieve que el sumario que se instruye <i>"...es, aún en olvido de las irregularidades hasta aquí enumeradas, una enormidad; incompatible con el Estado de Derecho, inconsulto e injustificado, pues supone una triple persecución (éste, el expediente N° 5754 y el expediente N° 100.572/12, todos sobre los mismos hechos) ..."</i> (fs. 1943 vta.). II.1.7 - En otro punto el descargo aborda el tema de los derechos constitucionales afectados; al respecto menciona al de propiedad, ejercer industria lícita, igualdad y defensa en juicio (puntos X.10.1. a 10.4., fs. 1944 y s.s.)). Luego sostiene la cuestión relativa al sistema supranacional de derechos (punto XI.11.1., fs. 1946 y s.s.) aduciendo que la Resolución de Apertura desconoce dicho sistema de derechos y garantías, todo lo cual resulta avalado con fallos jurisprudenciales y doctrinarios. Expresa que <i>"...El principio se aplica a todo tipo de sanciones, e impide conciliar la aplicación de la pena con la pendencia de un control judicial sobre la Resolución y ello no perjudica al interés público si la sanción no está firme...Por eso se sostuvo la aplicación del principio in dubio pro reo como uno de los pilares del Derecho penal, íntimamente ligado al principio de legalidad. Su aplicación práctica</i>			



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	8
<i>está basada en el principio de que toda persona es inocente hasta que se demuestre su culpabilidad..." (fs. 1948).</i> Finalmente, la defensa añade conceptos sobre el principio de legalidad (punto XI.11.2., fs. 1948 vta. y s.s.), arguyendo que <i>"Aparece de esta forma como necesaria, la descripción de las conductas a seguir, como así también la delimitación de una frontera prohibitiva, que constituye la falta disciplinaria, así como la magnitud de la sanción, o al menos de sus mínimos y máximos, a efectos de impedir la aplicación de una sanción por causas o en condiciones no establecidas previamente al acto sancionado."</i> (fs. 1950). III. En el presente Acápite se dará respuesta a los planteos efectuados. III.1. - Que en lo inherente a la inconstitucionalidad del artículo 41 de la Ley 21.526 a raíz de las modificaciones introducidas por la Ley 24.144 por incumplir el requisito de ley previa se destaca que tales argumentos carecen de asidero, por cuanto es admisible la delegación en el Banco Central de la República Argentina del llamado poder de policía bancario o financiero, con las consiguientes atribuciones para aplicar un régimen legal específico, dictar normas reglamentarias que lo complementen, ejercer funciones de fiscalización de las entidades y aplicar sanciones por transgresiones a dicho régimen. Razones de bien público y de necesario gobierno a que responde la legislación financiera y cambiaria encuentra base normativa en las cláusulas del art. 75, incs. 6, 17 y 29 de la C.N. reformada. En ese sentido, corresponde el rechazo de las críticas que efectúa la defensa respecto del art. 41 de la Ley de Entidades Financieras y de la Com. "A" 3579, toda vez que la implementación de estas normas no implica que la sanción pecuniaria no tenga un límite. Con la reforma introducida por la Ley N° 24.144 se estableció la facultad de este Banco Central de reglamentar la aplicación de multas, ponderándose varios factores: magnitud de la infracción, perjuicio ocasionado, beneficio generado para el infractor, volumen operativo del infractor y responsabilidad patrimonial computable, debiéndose además, definirlos conceptualmente toda vez que se utilizan para graduar las sanciones y en consecuencia para la cuantificación de las multas, circunstancia que no ha merecido cuestionamiento en la instancia revisora, a excepción de aquellas sanciones consideradas desproporcionadas o haber incurrido esta Institución en arbitrariedad en analizar y justificar cada uno de los parámetros de graduación mencionados. No obstante, lo mencionado en los párrafos precedentes, se puntualiza que la Com. "A" 3579 fue derogada, encontrándose vigente el nuevo Régimen Disciplinario, difundido por Comunicación "A" 6167, conforme se menciona en el Visto del presente resolutorio. Dicha norma, establece la Sección 3 una escala en donde se fijan topes máximos de multas como también indica los límites a las sanciones pecuniarias, razón por la cual, resultarían satisfechas las demandas de la defensa en cuanto a este aspecto, careciendo de sentido continuar con el tratamiento de este planteo. En cuanto a las consideraciones defensivas relativas a la delegación de facultades, es del caso señalar que el Congreso creó al Banco Central de la República Argentina dictando normas y estableciendo funciones y deberes que lo rigen, a través de la ley que aprobó la Carta Orgánica del BCRA. El carácter de entidad autárquica otorgado por la ley a este Ente Rector en términos de Derecho Administrativo, se define como una descentralización administrativa consistente en la atribución de competencias por distintos mecanismos -en el caso del Banco Central de la República Argentina- por imperio de una ley del Congreso en cumplimiento de la Constitución Nacional- a un órgano o ente distinto.			



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	9
----------	--	---

El Banco Central es entonces, un ente creado por el Congreso, que tiene rango constitucional y cuyo contralor político corresponde a éste. Además, cabe señalar que el art. 4 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 dispone: *"...El Banco Central de la República Argentina tendrá a su cargo la aplicación de la presente ley, con todas las facultades que ella y su Carta Orgánica le acuerdan. Dictará las normas reglamentarias que fueren menester para su cumplimiento, a cuyo efecto deberá establecer regulaciones y exigencias diferenciadas que ponderen la clase y naturaleza jurídica de las entidades, la cantidad y ubicación de sus casas, el volumen operativo y las características económicas y sociales de los sectores atendidos, dictando normas específicas para las cajas de crédito. Ejercerá también la fiscalización de las entidades en ella comprendidas..."*.

Es decir que este BCRA tiene a su cargo la aplicación de dicha ley, con todas las facultades que ella y su Carta Orgánica le acuerdan y podrá dictar las normas reglamentarias que fueren menester para su cumplimiento. En consonancia con lo establecido, tanto en razón de lo establecido en la Ley de Entidades Financieras como en la Carta Orgánica del BCRA (Ley 24144 y modificatorias), resulta que el BCRA se encuentra facultado para dictar normas en materia financiera y cambiaria.

En efecto, *"...La Corte Suprema ha admitido la validez constitucional de la delegación en el Banco Central de la República Argentina del llamado 'poder de policía bancario', que le fue deferido sobre todo en las últimas décadas, con las consiguientes atribuciones para aplicar ese régimen legal específico y dictar normas reglamentarias que lo complementen, ejercer funciones de fiscalización de las entidades bancarias y aplicar sanciones por transgresión a dicho régimen. Ello así, pues consideró que las razones de bien público y de necesario gobierno a que responde dicha legislación en cuanto regulatoria y ordenadora de la actividad bancaria, encuentran base normativa en las cláusulas del art. 67, inc. 5, 16 y 28 (Actual Art. 75 incs. 6, 18 y 32) de la Constitución Nacional", señalando también que "Las relaciones jurídicas entre el Banco Central y las entidades sujetas a fiscalización se desenvuelven en el marco del derecho administrativo, y esa situación particular es diversa al vínculo que liga a todos los habitantes con el Estado..."* (CSJN, Banco del Río negro y Neuquén SA c/ BCRA, LL 1982 - A, 503, con cita a Fallos CSJN 256:241 y 366. En igual sentido Fallos 303:1776 y LL 1987 B, 548; entre otros.)

Asimismo, también la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que: *"... Por otra parte, si al momento de producirse los hechos en examen, existían ya la ley sancionatoria y las normas que debían respetarse -so pena de aplicarse aquélla- no se percibe dónde puede hallarse el quebrantamiento del principio de legalidad y la delegación ilegítima de facultades (Constitución Nacional arts. 18, 19, 29 y 86 inc. 2º)..."* -Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Causa 4001, sentencia Sala III del 5.07.84, autos "BANCO INTERNACIONAL S.A.. s/recurso c/resol. 153/82 del Banco Central.

Que, por todo lo mencionado, corresponde el rechazo del planteo impetrado.

III.2. - En lo atinente al argumento relativo a la violación al principio *"non bis in idem"* (ver II.1.2.) en razón de que a la entidad sumariada y sus autoridades por los mismos hechos se les instruyen los sumarios N° 1416 (Expte. 100.409/14) y N° 5754/2014 (Expte. 101.367/12), es dable destacar que en los autos mencionados en primer término se examina la violación de disposiciones que regulan el sistema financiero, a la luz de un régimen de responsabilidad delineado por sus propias directrices y puesto en marcha por el Banco Central, órgano legalmente designado para cumplir la actividad represiva y sancionar a las entidades y/o personas que actuaron en ella y que hubieran incurrido en infracciones a la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 o a sus normas reglamentarias, mientras que en el último expediente referido se ha entablado por presuntos incumplimientos a la Ley Penal Cambiaria.



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	10
Al respecto cabe señalar que si bien los hechos son los mismos como refieren los sumariados, los incumplimientos son distintos y merecen reproches también distintos. Mientras que en el sumario cambiario referido se imputó - en el marco del Régimen Penal Cambiario - la realización de operaciones de cambio en contravención a lo dispuesto en la Comunicación "A" 3471, en el presente se imputó a la entidad la falta de acatamiento de las reiteradas indicaciones previas del BCRA en cuanto a recopilar información que permita documentar la naturaleza de las transacciones, habiéndose infringido en este caso la Comunicación "A" 422 RUNOR 1-18, Anexo, Capítulo XVI, punto 1.10.1.1. III.3. - Respecto del planteo de la inconstitucionalidad del plazo de prescripción dispuesto en la Ley N° 21.526 dado que excede al establecido en las leyes penales (que es de dos años), es del caso señalar que no resulta procedente la aplicación del plazo dispuesto en el artículo 62, inciso 5 del Código Penal, indicándose que en la tramitación de los sumarios financieros prevalece la aplicación de la norma especial frente a la general, razón por la cual no merece considerarse el planteo intentado. En referencia a lo mencionado se ha decidido que: <i>"...Por otro lado, si se repara en que el art. 42 de la ley 21526 regula lo atinente a la prescripción de los sumarios administrativos, no parece posible la aplicación analógica de las disposiciones penales. Para ello, sería necesario que existiera una laguna en las normas bancarias y que su presupuesto fuera similar al que contemplan las leyes penales, extremos que no se presentan en el caso..."</i> (Cám. Nac. de Apelac. en lo Contenc. Adm. Federal, Sala: en pleno, autos: Navarrine Roberto Héctor y otros c/BCRA –resol 208/05, Expte. 101226/83, Sum fin 578, del 09.05.2012). III.4. - Respecto de la aseveración formulada por la defensa en el sentido de que el Memorando del 20.10.07 y el Final de Inspección del 06.04.08 serían los únicos instrumentos que deberían computarse para el cómputo del plazo de prescripción, resulta inexacta dado que en el informe de cargos se especifica que se ha considerado al 02.05.07 como la fecha de las primeras transacciones cursadas y al 30.05.08 como el día en que se efectuaron las últimas operaciones realizadas incumpliendo lo indicado previamente por la inspección (ver fs. 1861). En lo concerniente al planteo de los prevenidos basado en la publicidad del acto de notificación de la Resolución de Apertura Sumarial (realizada el 04.06.14), como requisito tanto de eficacia como de validez misma del acto; se señala que la notificación de los actos administrativos como requisito para su eficacia, procura garantizar los derechos de los particulares contra la posibilidad de que éstos se vean afectados en sus posibilidades defensivas, por un obrar administrativo no comunicado (consecuentemente a partir de la notificación comienzan los plazos para impugnar el acto). Así la "eficacia" que el régimen de procedimientos administrativos le adjudica a un acto administrativo por su notificación, sólo es predicable en relación al objeto del acto y en consecuencia resulta irrelevante en orden a evaluar el efecto interruptivo de la prescripción, la fecha de la notificación del acto, sino que importa la fecha de su dictado, es decir la expresión concreta de voluntad administrativa de poner en marcha el procedimiento, confiriendo la seguridad jurídica que el instituto de la prescripción procura. En este aspecto, "el acto administrativo tiene vida jurídica independiente de su notificación. Esta tiene que ver con la vinculación o sujeción del particular al acto, más no con su "existencia" (Hutchinson, T., L.N.P.A. comentada, Ed. Astrea, T. 1, pág. 229, párr. 1°). A mayor abundamiento, ha dicho el Alto Tribunal que constituyen actos de impulso procesal que interrumpen el curso de la prescripción, entre otros, la providencia que dispone instruir sumario y correr vista a la defensa (Fallos: 296:531).		



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° Act.	100.409/14	11
----------	-------------------------------	------------	----

En resumen, toda vez que la infracción debe tenerse por producida entre el 02.05.07 y el 30.05.08, dado a que la comisión de una nueva infracción interrumpe el plazo de prescripción de las anteriores (artículo 42 de la Ley de Entidades Financieras) y atento a que la Resolución de Apertura fue dictada el 27.05.14 (fs. 1863/1864) y la notificación de la resolución de apertura sumarial fue realizada el 04.06.14, no existen dudas de que los 6 años previstos por el artículo referido para la configuración de la prescripción, no habían transcurrido.

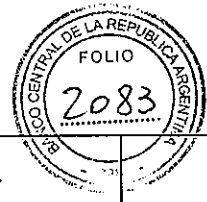
III.5. - En lo inherente al argumento defensivo sostenido en los descargos referido a la "garantía de plazo razonable", es útil recordar que la opinión dominante ha entendido que, ante todo, el plazo razonable no es un plazo, sino una pauta genérica útil para evaluar, cuando el proceso ya ha concluido, si su duración ha sido razonable o no. Hay que hacer notar, entonces, que esta postura constituye, abiertamente, una doctrina del "no plazo", pues afirma de modo terminante que el plazo razonable no se puede medir en "días, semanas, meses o años" sino que, en todo caso, concluido el proceso será analizado la razonabilidad de su duración a través de ciertos criterios de examinación, ni únicos ni precisos, que permitirán al evaluador afirmar si el proceso ya cerrado ha sobrepasado la extensión máxima tolerada por el derecho. Por ello, aún en los casos en que las predilecciones de la jurisprudencia se inclinaron por declarar la violación del plazo razonable no se estableció el momento a partir del cual, un proceso ya finalizado, había superado su duración máxima tolerable.

Al respecto, nuestro máximo Tribunal se ha expedido al sostener que: "...la ponderación del plazo del proceso depende en gran medida de diversas circunstancias propias del caso y no pueden traducirse en un número de días, meses o años, sino que deben analizarse distintos factores tales como la duración del retraso, las razones de la demora y el perjuicio concreto que al imputado le ha irrogado dicha prolongación..." (Fallo 322:360 y, en igual sentido, Fallo 327:327).

III.6. - En lo referente a la responsabilidad de las personas humanas se fundamenta en el hecho de haber ocupado cargos de dirección, corresponde indicar que la jurisprudencia ha expresado que: "...Al respecto, 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. La ausencia de intencionalidad en la conducta no dispensa de la comisión de la infracción imputada por tratarse de infracciones de tipo formal, que no requieren la presencia del elemento subjetivo o el evento dañoso para su configuración..." (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II "Castro, María C. y otros v. Banco Central de la República Argentina -BCRA" 07/02/2008, ABELEDO PERROT N°: 1/70046607-4).

Para sostener lo contrario la defensa invoca una doctrina "fuera de contexto" referida a la responsabilidad individual de los directores (...) en el marco de un proceso falencial (más precisamente referido a la "calificación de la conducta" que refiere al "incidente" respectivo. Por la fecha de la publicación, citada -obra de Fassi - año 1979, se puede deducir claramente el tinte penal que tenía dicho incidente en el marco de la legislación vigente a esa fecha (Ley 19.551 antes de sus reformas posteriores), aludiendo a principios totalmente ajenos a la materia que se trata en los presentes.

III.7. - En cuanto a la aplicación de la Circular Interna de la SEFyC N° 23, cabe mencionar que resulta del caso aclarar que dicha norma fue dictada a efectos de establecer el procedimiento interno de esta Institución para unificar el proceso de remisión de actuaciones presumariales por parte de los grupos de Supervisión de Entidades Financieras y demás dependencias, a la Gerencia de Asuntos Contenciosos. De resultas de esto se extrae que la misma tenía por objeto



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	12
----------	--	----

optimizar resultados en cuanto a la misión y a las funciones asignadas a esta última dependencia, motivo por el cual no corresponde su análisis en la etapa sumarial. Cabe mencionar que el alcance de dicha circular no puede ser invocado u opuesto por terceros ajenos a la órbita de esta Superintendencia, debido precisamente a su alcance restringido, resultando pertinente aclarar también que, en la actualidad, dicha normativa no se encuentra vigente.

III.8. Respecto de las referencias al sumario N° 1381, Expte. N° 100.572/12 y la supuesta violación al principio *non bis in idem* cabe señalar que existe absoluta independencia entre los temas que puedan discutirse en los expedientes sumariales financieros; al respecto surge de fs. 1812, Pto. 2, que en el sumario N° 1381 se imputaron apartamientos vinculados con el Régimen Informativo para Casas y Agencias de Cambio (Com. "A" 3440, CONAU 1-415, Anexo, Régimen Informativo de Casas y Agencias de Cambio, Pto. 18, Normas de Procedimiento, Cuadro III) e Irregularidades en la integración y confección de boletos Cambiarios (Com. "A" 3471, CAMEX 1-326, Pto. 6 y Anexo); habiéndose agregado la falta de acatamiento a las indicaciones del BCRA (Com. "A" 422, Pto. 1.10.1.1.).

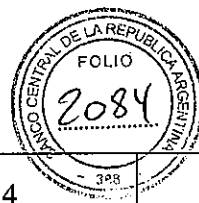
Sobre el particular, cabe resaltar que la conclusión de autonomía entre ambos sumarios (N° 1381 y N° 1416) deviene de manera absoluta, sin perjuicio de que los hechos reprochados en ambos expedientes fueron observados en ocasión de efectuarse tareas de inspección desarrolladas entre los días 30.06.08 y 11.07.08, con fecha de estudio 31.12.07, cuyas conclusiones fueron volcadas en el Informe N° 383/324/09 del 12.03.09 conforme quedó expresado a fs. 1771, punto 1.1.

III.9 – Respecto del principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción corresponde indicar que las infracciones imputadas no requieren para consumarse otra cosa que el daño potencial que deriva de una actividad emprendida sin el recaudo previo al que la ley la subordina en tal sentido la jurisprudencia ha expresado que: *"...tiene establecido nuestro Máximo Tribunal que las sanciones que el BCRA aplica por infracciones a la Ley de Entidades Financieras, a sus normas reglamentarias y a las resoluciones que dicte en ejercicio de sus facultades, persiguen evitar o corregir conductas que constituyan un apartamiento de las reglas a que debe atenerse estrictamente la actividad de los intermediarios financieros, con prescindencia de las eventuales consecuencias que pudieran derivarse de aquéllas (conf. Corte Sup. Fallos 321:747) ..."*

Asimismo ha sostenido que: *"...Dado el carácter técnico administrativo de las irregularidades en cuestión, su punibilidad surge de la contrariedad objetiva de la regulación y el daño potencial que de ello se derive, resultando que tanto la existencia de dolo como el resultado, son indiferentes..."* (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II "Castro, María C. y otros v. Banco Central de la República Argentina –BCRA" 07/02/2008, ABELEDO PERROT N°: 1/70046607-4).

III.10.- En cuanto a los argumentos basados en la prohibición del control judicial de legalidad y razonabilidad, como también el criterio de insignificancia no pueden erigirse en causal de exculpación, ya que ha quedado demostrada la consumación de los hechos reprochados y la responsabilidad trae aparejadas las consecuencias previstas por el artículo 41 de la Leyes N° 21.526, en tanto se verifique una infracción a las normas vigentes con prescindencia de los perjuicios materiales que el obrar ilícito pudiera ocasionar y de las formas de culpabilidad que se apliquen para la consumación de las irregularidades.

Al respecto la jurisprudencia ha sostenido que: *"...no resulta ocioso poner de resalto que los desempeños de las personas en una entidad financiera determinan el conocimiento del"*



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	13
<i>sometimiento al ya mencionado poder de policía financiero, y que la naturaleza de la actividad y su importancia económico-social justifican el grado de rigor con que debe ponderarse el comportamiento de quienes tienen definidas obligaciones e incumbencia en la dirección y fiscalización de los entes financieros. Ello sentado, la coyuntura de haber desempeñado funciones en una entidad financiera que desarrolló una operatoria irregular; los hace responsables en la medida en que no acrediten, como les incumbe, que tales situaciones les resultaban ajenas o que se habían opuesto documentalmente a su realización..." (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II, "Metropolis Casa de Cambio SA y otro v. BCRA, 05/03/2013, ABELEDO PERROT N°: AP/JUR/741/2013).</i>			
III.11.- En cuanto a la alusión formulada por la defensa referida al <u>principio de subsidiariedad o de intervención mínima del Derecho Penal</u>, resulta apropiado destacar que en los sumarios –financieros- previstos por el artículo 41 de la Ley N° 21526 la sustanciación sumarial se circunscribe exclusivamente a responsabilizar por la comisión de hechos que constituyen apartamientos a las conductas impuestas por la Ley de Entidades Financieras y disposiciones reglamentarias. En tal sentido la jurisprudencia ha expresado que: "...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..." 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).			
III.12. - En lo que atañe a lo sostenido respecto de los vicios de la Resolución de Apertura Sumarial en razón de que no existen los requisitos establecidos en la norma reglamentaria imputada, inherentes a la ausencia de forma escrita de las supuestas indicaciones no acatadas, es del caso dejar aclarado que conforme consta a fs. 42/44 y 1772 la observación que dio lugar a la formulación del cargo reprochado fue puesta en conocimiento de la entidad mediante los Anexos al Memorando Preliminar de Inspección del 17.07.08.			
III.13. - Respecto a la presunta violación del artículo 41 de la Ley 21.526 al principio de reserva, cabe remitirse a lo señalado por la Corte suprema de Justicia de la Nación cuando dijo: "... Por otra parte, si al momento de producirse los hechos en examen, existían ya la ley sancionatoria y las normas que debían respetarse -so pena de aplicarse aquélla- no se percibe dónde puede hallarse el quebrantamiento del principio de legalidad y la delegación ilegítima de facultades (Constitución Nacional arts. 18, 19, 29 y 86 inc. 2°)" -Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Causa 4001, sentencia Sala III, sentencia del 5.07.84, autos "BANCO INTERNACIONAL S.A. s/recurso c/resol. 153/82 del Banco Central"-			
III.14.- En relación a los vicios en la causa y la motivación de la resolución, en los términos de la Ley 19.549, es del caso sostener que resulta propicio recordar que el Informe N° 388/115 del 21.05.14 (fs. 1859/62), describe cada uno de los hechos configurantes del cargo imputado, quedando claramente identificadas las disposiciones violadas y el material probatorio de apoyo. Por ende, el acto acusatorio fue realizado en forma específica, fundando la eventual responsabilidad de los sumariados, no observándose que se haya configurado violación alguna a principios constitucionales ni que existan vicios de carácter esencial en el acto administrativo atacado.			



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	14
Al respecto conviene recordar que las nulidades procesales no responden a un mero prurito formal, sino que tienen como requisito esencial la existencia de un interés jurídico propio, lesionado por el acto que se impugna, pues resulta inconciliable con el objeto del proceso la nulidad por la nulidad misma o para la satisfacción de un interés meramente teórico; y es por ello que el principio de trascendencia requiere que quien invoca dicha sanción alegue y demuestre que el vicio en cuestión le ocasionó un perjuicio cierto e irreparable, que no se puede subsanar sino con el acogimiento de la sanción			
Resulta oportuno destacar que la justicia ha expresado: "...En este sentido, es dable recordar que entre las condiciones que deben cumplir las casas de cambio para funcionar como tales (particularmente detalladas en la comunicación A 90 del Banco Central) se encuentra prevista expresamente (identificada como 1.10.1.1) la de "cumplir las resoluciones, disposiciones e instrucciones del Banco Central, cualesquiera que sean los medios utilizados (circulares, comunicaciones, comunicados telefónicos, notas, etc.). Ante tal previsión normativa voluntariamente acatada al tiempo de solicitar la autorización para operar en el sistema cambiario, los agravios dirigidos a cuestionar la legalidad de las exigencias que se dijeron incumplidas y el alcance que se le habría dado en el sumario a las instrucciones recibidas en las inspecciones realizadas en la entidad no pueden prosperar..." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, sentencia del 27/03/2008, autos: "Arpenta Cambios S.A y otros v. Banco Central de la República Argentina -BCRA-", Citar ABELEDO PERROT N°: 70045989).			
Asimismo la justicia ha sostenido también: "...Deben confirmarse las sanciones de multa impuestas por el Banco Central ... y desestimar el planteo de nulidad efectuado..., dado que cabe concluir que los sancionados no se vieron perjudicados en su defensa en juicio en tanto que, más allá de que los planteos por ellos efectuados fueron tratados y resueltos en sede administrativa, lo cierto es que contaron con la posibilidad de recurrir tales cuestiones y acceder a una etapa jurisdiccional posterior..." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, sentencia del 05/03/2009, autos "Ex Entidad Tarraubella S.A. Cía. Financiera y otros v. Banco Central de la República Argentina -BCRA-", Citar ABELEDO PERROT N°: 1/70054719-1).			
III.15. - Respecto de las objeciones constitucionales, unas de las cuales se refiere a la violación en el presente sumario de las garantías al derecho de propiedad, ejercer industria lícita, igualdad y defensa en juicio, procede recordar lo que la jurisprudencia ha indicado que: "...La peculiar naturaleza de la actividad cambiaria -análoga a la que reviste la actividad bancaria- impone especialmente la necesidad de sujeción a las disposiciones y control que, en ejercicio del llamado poder de policía bancario o financiero, ejerce ese ente autárquico, colocado por el legislador como eje del sistema financiero (ver dictamen del procurador general de la Corte Sup., acogido por el tribunal en Fallos 303:1776 y 307:2153). Precisamente por eso es que esta actividad se diferencia de otras de carácter comercial, distinguiéndose especialmente por la necesidad de ajustarse a las disposiciones y al contralor del Banco Central (conf. Corte Sup. en Fallos 275:265, citado en ese dictamen), quien ostenta la facultad de reglamentar esta materia y también vigilar la aplicación de las normas que la regulen, sancionando las trasgresiones que se produzcan..." (Corte Sup., entre otros, en Fallos 308:1837 y sus citas, 316:295, 319:1165, 326:4341).			
III.16. - Que sobre la cuestión relacionada al sistema supranacional de derechos y la aplicación del principio "<i>in dubio pro reo</i>" -propia del Derecho Penal, a la cual el presente sumario es ajeno- corresponde indicar 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.			



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	15
A mayor abundamiento también cabe traer a cuenta lo expresado sobre el tema en la jurisprudencia: "... la actividad financiera reviste el carácter de un servicio público de los denominados "propios" que el Estado presta de manera indistinta, ya sea directamente o bien a través de entidades particulares en quienes, por motivos de eficiencia y funcionalidad delega atribuciones que se ha reservado jurídicamente (art. 75, incs. 6, 18 y 32, CN.). Y precisamente como consecuencia de ese carácter, la actividad se encuentra sometida al poder de policía de aquél, ejercido por medio del BCRA, quien ostenta la facultad de reglamentar esta materia y también vigilar la aplicación de las normas que la regulen, sancionando las transgresiones que se produzcan..." (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II, "Castro, María C. y otros v. Banco Central de la República Argentina", 02/08/2012, ABELEDO PERROT N°: 1/70046607-4). III.17. – En lo inherente a lo indicado en torno de la sanción aplicable, el legislador impartió al Banco Central que tuviera en cuenta, en la reglamentación, a los efectos de la aplicación de las multas, entre otros factores, "la magnitud de la infracción", por lo tanto, 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. A todo evento se remite a los Considerandos VII y VIII en donde se efectúa un análisis pormenorizado respecto de las sanciones que corresponden aplicar. Que, en definitiva, los planteos plasmados no resultaron idóneos a los fines de controvertir las irregularidades detectadas, por lo que de conformidad a los conceptos vertidos precedentemente, cabe concluir que en lo que hace a la cuestión de fondo, referida al cargo imputado, corresponde tenerlo por probado. IV. Marcelino SUAREZ (Director). Que al sumariado se le cursó la notificación de apertura del presente sumario al domicilio constituido en la Fórmula 1113 de este BCRA el que fue devuelto con la leyenda "SE MUDO (Desconocido)" (fs. 1893) y las enviadas a los domicilios reales que figuran en el expediente fueron recibidas conforme consta a fs. 1908/1909. Conforme se ha dejado constancia a fs. 1970, el accionar descripto cumplimentó con lo establecido en el Punto 1.5.1. de la Comunicación "A" 3579, vigente en ese momento (actualmente punto 1.4.1. del RD), en el sentido que: "<i>Las notificaciones serán cursadas al domicilio que los imputados hayan constituido, ante la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias mediante la Fórmula 1113 y/o su equivalente en el respectivo soporte informático de presentación obligatoria; en su defecto, se practicarán en el domicilio que averigüe esta Institución o en el que suministre la inspección actuante</i>". En consecuencia, conforme surge de dicha providencia todo lo actuado resulta acorde a la normativa vigente. En tal sentido se estima oportuno aclarar, que la acción de las autoridades de una entidad como es el caso de directores, presidentes o vicepresidentes-, los compromete como responsables de las infracciones cometidas en la medida que acepten o toleren -aunque sea con un comportamiento omisivo- la realización de faltas. Por último, corresponde aplicar el apercibimiento dispuesto, toda vez que el sumariado mencionado no ha comparecido a estar a derecho, por lo cual las <u>imputaciones serán</u>			

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° Act. 100.409/14	16
----------	--	----

evaluadas a la luz de los elementos de juicio obrantes en las actuaciones, sin que su inacción procesal constituya presunción en su contra.

V. De las Responsabilidades:

Ex Casa de Cambio EVES S.A., (CUIT N° 30-52536207-4) y los señores Manuel **ROEL** (Presidente desde el 04.10.2006 hasta 30.09.2008), DNI N° 93.443.227; Walter Manuel **HERNANDEZ** (Vicepresidente desde el 09/2007 hasta el 09/2008), DNI N° 12.975.562; Carlos Alberto **PÉREZ** (Director Titular desde el 04.10.2006 hasta el 30.09.2008), DNI N° 5.583.673 y Marcelino **SUÁREZ** (Director Titular desde el 18.09.2007 hasta el 30.09.2008)

V.1 – Es del caso señalar que la defensa de la entidad sumariada no niega los actos reprochados, sino que sólo formula argumentaciones que intentan disminuir su responsabilidad, en razón de que el análisis formulado en el informe de cargos destaca que el accionar imputado impedía corroborar la correlación entre el código informado y la naturaleza de las operaciones concertadas.

Resultando probada la imputación se señala que los hechos que le dieron origen tuvieron lugar en el ámbito de la Ex Casa de Cambio Eves S.A., merced a la intervención de sus funcionarios, a partir de directivas y con el pleno conocimiento de sus autoridades estatutarias.

Ello así pues la persona jurídica sólo puede actuar por intermedio de su órgano de administración, y expresarse a través de las personas humanas que tienen facultades para actuar en su nombre, ya que respecto de las personas jurídicas, no puede haber otra voluntad que la que surge de las personas humanas que tienen facultades estatutarias para representarla

En efecto, siendo la actividad financiera y cambiaria, una actividad de alto riesgo; la simple corroboración por parte del Banco Central de reiterados y concurrentes desajustes en el cumplimiento de las normas dictadas para el buen funcionamiento del sistema financiero, constituye causa suficiente que le permite ejercer el poder disciplinario, no siendo óbice para ello, el teórico carácter formal de las infracciones, o su corrección total o parcial luego de que la entidad rectora advirtiera su existencia, puesto que se encuentra entre los objetivos de aquellas facultades, producir un efecto disuasorio que tienda al estricto cumplimiento de las disposiciones vigentes, dada la relevancia que ese apego conlleva en esta materia.

V.2. - Que los sumariados Roel, Hernández y Pérez integraron el Directorio de la entidad y posibilitaron la comisión de los hechos infraccionales acreditados en el Considerando I. Al respecto, en el marco de la doctrina de la "sujeción voluntaria", la jurisprudencia ha sostenido que: *"...las personas o entidades regidas por la Ley de Entidades Financieras conocen de antemano que se hallan sujetas al poder de policía financiero y bancario del Banco Central, y que es la naturaleza de la actividad y su importancia económico-social la que justifica el grado de rigor con que debe ponderarse el comportamiento de quienes tienen definidas obligaciones e incumbencias en la dirección y fiscalización de los entes financieros..."* (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II, "Arpenta Cambios S.A y otros v. Banco Central de la República Argentina -BCRA- ", 27/03/2008, ABELEDO PERROT N°: 70045989).

De tal conclusión surge que la irregularidad reprochada se configuró debido a la omisión configurada por el hecho de no ejercer las facultades que tenía para controlar que la entidad ajustara su actuación a las normas reglamentarias imputadas, lo que los hace incurrir en responsabilidad. Cabe agregar que todos los actores del sistema cambiario y financiero, especialmente

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	17
quienes tienen a su cargo la dirección de una Casa de Cambio deben extremar los recaudos de previsión, cuidado, prudencia, transparencia y vigilancia de las operaciones que se desarrollan en el ámbito de su competencia, debiendo para ello contar con pericia y conocimiento del delicado ámbito en el que despliegan su actividad; estos deberes incluyen el estricto cumplimiento de los requerimientos solicitados por este B.C.R.A. A fin de no abundar con lo convalidado por la jurisprudencia de la Cám. Nac. Cont. Adm. Fed. habrá de señalarse al respecto que: <i>"...la sola aceptación de un cargo directivo lo obligaba a responder por todos los actos de la entidad, aun cuando no hubiera tenido una participación directa en ellos..."</i> (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. 07.10.02 "Ordóñez, Manuel J. F. y otros c/BCRA La Ley 2003-D.49). V.3. Prueba: No corresponde hacer lugar a la prueba solicitada a fs. 1951, punto 12.1., consistente en el ofrecimiento de los expedientes N° 5754/2014 y N° 100.572/12, toda vez que no guardan relación con los hechos imputados en el presente sumario. Al respecto esta instancia se encuentra facultada a rechazar prueba ofrecida, en tanto la misma se considere meramente dilatoria del proceso o no se considere conducente a los fines de revertir los hechos controvertidos por la parte. V.4. Que, en consecuencia, cabe atribuir responsabilidad a EVES S.A. -Casa de Cambio-, Manuel ROEL, Walter Manuel HERNANDEZ, Carlos Alberto PEREZ y Marcelino SUAREZ por la infracción comprobada en autos. VI. Proyecto de fs. 1999/2015. Previo al análisis y determinación de las sanciones procede aclarar que, si bien a fs. 1999/2015, se encuentra agregado un Proyecto de Resolución Final, tal como se menciona en el Visto del presente resolutorio, solo se trató de una propuesta elaborada con anterioridad a que este Banco Central dictara las nuevas pautas para la aplicación. Al respecto, cierta doctrina administrativa señala que un proyecto no es aún un acto administrativo <i>"strictu sensu"</i>, no genera responsabilidad y no crea derechos ni deberes. Ello por cuanto no existe como tal, al carecer de la totalidad de los requisitos que debe satisfacer el acto administrativo de acuerdo al Decreto Ley 19.549/72; para el caso, las formalidades concomitantes o posteriores (arts. 7°, 8° y cc.) ver Tratado de Derecho Administrativo, tomo 3, El Acto administrativo, Capítulo II: El acto administrativo como productor de efectos jurídicos; Gordillo, Agustín. Así puede concluirse que. El Proyecto que luce a fs. 1999/2015, es un acto que no produce efecto jurídico alguno. VII. Clasificación de la infracción: En primer lugar, a los efectos de establecer las sanciones a aplicar a la entidad, corresponde determinar la gravedad y relevancia de las normas incumplidas conforme lo dispuesto por el Régimen Disciplinario.			



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	18
----------	--	----

En ese contexto, la Gerencia de Supervisión de Entidades No Financieras, área de origen de las actuaciones, mediante Informe N° 322/256/17 (fs. 2032, subfs. 8/10) señaló lo siguiente:

Respecto del cargo, indica que el incumplimiento encuadra en el punto 9.21.4. de la Sección 9 del RD *"No mantener las entidades financieras y cambiarias en el local autorizado, a disposición del BCRA, la documentación relacionadas con las operaciones de cambio"* (fs. 2032, subfs. 8 –Encuadre–), como de gravedad **"Media"**.

Procede aclarar que el punto mencionado prevé una multa máxima de 35 unidades sancionatorias, equivalentes a \$2.012.500.

Se destaca que el valor de la unidad sancionatoria para todo el año 2018 es de \$57.500.

VIII. Graduación de la Sanción.

VIII.1. Para la determinación de la sanción aplicable a la entidad se considerará –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 (Punto 2.3 del RD).

1. *"Magnitud de la Infracción"* (Punto 2.3.1.1. del RD).

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

La preventora señala en su Informe N° 322/462/12, puntos 1.2. y 1.8., que el monto en infracción asciende a u\$s 10.198.907 y EUR 172.869, equivalentes a \$32.622.773. ver fs. (2/4).

b) Cantidad de Cargos infraccionales.

Las presente actuaciones se iniciaron por un único cargo.

c) Relevancia de la norma incumplida.

El área preventora señala que *"La falta de documentación que respaldara los códigos de concepto aplicados a operaciones de cambio impedía corroborar la correlación entre el código informado y la naturaleza de las mismas. Cabe señalar que, con las modificaciones introducidas en la normativa cambiaria, actualmente Comunicación "A" 6244, no se requiere el respaldo documental de los códigos de concepto"* (fs. 2032, subfs. 9, pto. 3.1.1.3.).

En ese marco, se señala que, aunque en la actualidad no se exija el respaldo documental aludido en el párrafo precedente, no implica que el incumplimiento no resulte reprochable como si el hecho nunca hubiera acontecido. Efectivamente, el cambio de circunstancias, requirió también un cambio en la regulación, sin embargo, en materia financiera ello no puede ser tomado como un argumento válido para desestimar la infracción, en beneficio de quien actuó fuera de las normas aplicables en ese momento. Ello por cuanto, existía en aquél momento una regulación más estricta sobre los controles vinculados a las operaciones de cambio. A todo evento se consigna que la desregulación normativa será en su caso tenida en cuenta como elemento morigerador a la hora de aplicar una eventual sanción.



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	19
----------	--	----

d) Duración del Período Infraccional (Punto 3.1.1.4. del RD): La irregularidad se verificó entre el 05.05.07 y el 30.05.08 (ver fs. 1861).

e) Impacto sobre la entidad y/o el sistema financiero (Punto 3.1.1.5. del RD):

Los hechos que componen el cargo configuraron una situación potencialmente peligrosa que no puede ser tolerada por este Ente Rector, órgano encargado de velar por el correcto y transparente funcionamiento del sistema financiero y cambiario.

El peligro potencial, resulta suficiente –y así lo confirman los fallos del fuero específico- para que esta Institución ejerza su poder de policía y sancione la conducta antinormativa comprobada en el marco del sumario administrativo, toda vez que el sistema normativo aplicable al caso no requiere para consumir las infracciones que consagra, otro elemento que el daño potencial que deriva de una actividad emprendida sin el recaudo previo a que la ley la subordina.

Al respecto, la jurisprudencia del fuero ha sostenido reiteradamente que: *“El sistema normativo aplicable al supuesto de autos no requiere –para consumir las infracciones que consagra– otra cosa que el daño potencial que deriva de una actividad emprendida sin el recaudo previo a que la ley subordina (...) Además, esa responsabilidad disciplinaria no requiere la existencia de un daño concreto derivado de ese comportamiento irregular, pues el interés público se ve afectado aún por el perjuicio potencial que aquél pudiere ocasionar”* (Cambio Santiago S.A. y otros c/ BCRA –Resol. 953/15 – Expte. 101.561/12 –Sum. Fin. 1390, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III -02/02/2017).

A todo evento, la gerencia de origen manifiesta en su Informe N° 322/256/17, punto 3.1.1.5., fs. 2032, subfs. 9 que *“la representatividad de la entidad en el conjunto de entidades cambiarias era media. En 2007 la firma operó con clientes por un total de 41,5 millones de dólares estadounidenses, ocupando la posición N° 31 de un total de 60 casas y agencias de cambio habilitadas. En el año 2008, el total operado con clientes ascendió a 46 millones de dólares estadounidenses, ocupando la posición N° 34 de un total de 59 casas y agencias de cambio habilitadas”*.

2. “Perjuicio ocasionado a terceros” (RD, punto 2.3.1.2.).

No pudo determinarse perjuicio a terceros.

3. “Beneficio generado para el infractor” (RD, punto 2.3.1.3.).

No pudo determinarse.

4. “Volumen operativo del infractor” (RD, punto 2.3.1.4.).

No resulta aplicable a la infracción imputada.

5. “La Responsabilidad Patrimonial Computable” (RD, punto 2.3.1.5.)

El área preventora indica que la última información disponible al 31.12.13 la firma informó una RPC de \$2.611.906, siendo la exigencia en materia de capitales mínimos para la entidad a esa fecha de 2.900.000 (fs. 2032, subfs. 9).

A tal efecto, el punto 2.3.1.5. del RD establece que: *“A los efectos de la determinación de la multa se podrá considerar la RPC informada por la entidad sumariada a esta Institución al*

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	20
----------	--	----

tiempo de ser graduada la sanción o la mayor declarada durante todo el período en que se produjeron los hechos infraccionales, la que fuere mayor". Dado que se está evaluando a una entidad, corresponderá tener presente el P.N. de la sociedad, en su caso.

6. Otros factores de ponderación.

Factores atenuantes (RD, punto 2.3.2.1.):

El área preventora señala que *"no surgió evidencia que la operatoria involucrada no fuera genuina tornando las observaciones en cuestiones formales"* (fs. 2032, subfs. 10, pto. 3.2.1.).

Asimismo, cabe considerar que el presente sumario se inició por un único cargo infraccional.

Factores agravantes (RD, punto 2.3.2.2.):

Se adjunta a fs. 2035/2065 el detalle de la información extraída del sistema de gestión integrada.

Se considera oportuno destacar que la entidad y los Sres. ROEL y PEREZ, han sido imputados en los sumarios 1221, 1381 y 1344 (fs. 2036, 2037, 2038/2039, 2043, 2044, 2047, 2050, 2051 y 2053/2054, respectivamente), en tanto que los Sres. HERNANDEZ Y SUAREZ, en los sumarios 1381 y 1344 (fs. 2057, 2058/2059, 2062 y 2063/2064 correspondientemente).

La circunstancia aludida será ponderada como un factor agravante conforme el punto 2.3.2.2 b) del citado RD.

7 – Reincidencia (punto 2.5.1. del RD):

De la información obrante a fs. 2041, 2045 y 2052, respectivamente, se observa que la entidad y los Sres. ROEL y PEREZ fueron sancionados con apercibimiento, mediante Resolución N° 143 del 01/07/2005, la cual se encuentra firme, dictada en el sumario financiero N° 1092, Expediente N° 100.726/03.

Corresponde aclarar que la proporción de la sanción impuesta en razón de la reincidencia se encuentra establecida bajo los parámetros dispuestos por la normativa en el punto 2.5.2. del RD.

VIII.2. Calificación de las infracciones.

Atento lo desarrollado en los apartados precedentes, el área preventora -ver fs. 2032, subfs. 10, pto. 4- realizó una calificación provisoria del incumplimiento, conforme lo estipulado por el punto 2.3.4. del RD, y asignó al mismo una puntuación de 2.

VIII.3. Quantum de la sanción a imponer a la entidad (Pto. 2.3. del RD).

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



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	21
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 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.			
Ahora bien, advertida la imposibilidad de efectuar una cuantificación de los beneficios económicos como consecuencia de la conducta cuestionada, corresponde efectuar el cálculo de la sanción en base a la escala aplicable de hasta 35 Unidades Sancionatorias, equivalentes a \$2.012.500 (pesos dos millones doce mil quinientos), para la infracción prevista en el régimen disciplinario 9.21.4.			
Conforme los argumentos expuestos en los puntos precedentes, en el presente caso concurren los siguientes factores ponderables para determinar la gravedad de la conducta reprochada:			
1. Reincidencia. 2. Antecedentes no computables como reincidencia.			
Por otra parte, se menciona como otros factores propicios a considerar:			
1. Existencia de un único cargo infraccional. 2. Inexistencia de daño cierto para este BCRA o para terceros, derivado del incumplimiento.			
3. Conforme lo mencionado por el área preventora, se trató de un incumplimiento formal, no existiendo evidencia de que la operatoria no fuera genuina (ver fs. 2032, subfs. 10, pto. 3.2.1.).			
Consecuentemente, teniendo en cuenta los factores contemplados en el art. 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, y de acuerdo al análisis efectuado en los puntos precedentes y lo señalado en el Informe N° 322/256/17 (fs. 2032, subfs. 8/10), se califica la infracción como Gravedad "Media", con puntuación "2" (RD Com. "A" 6167, punto 2.3.4.), compartiéndose la calificación efectuada por el área preventora, correspondiendo una multa entre 21% y 40% de la escala sancionatoria.			
En ese marco, la multa a imponer a la ex casa de cambio, ascendería a 10,50 Unidades Sancionatorias, que representa el 30% del máximo infraccional (\$603.750) más el 10%, en razón de la reincidencia, todo lo cual suma \$664.125 (pesos seiscientos sesenta y cuatro mil ciento veinticinco).			
VIII.4. Aplicación de la Sección 8, punto 8.1. del RD. Circunstancias y casos excepcionales.			
Sin perjuicio del análisis efectuado hasta aquí, esta instancia resolutive considera que en el presente caso cabe hacer uso de las facultades previstas en el punto 8.1. del RD.			



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	22
Motiva dicha decisión el hecho de haberse modificado la normativa, Comunicación "A" 6244, no requiriéndose actualmente el respaldo documental de los códigos de concepto (ver fs. 2032, subfs. 9, pto. 3.1.1.3.).			
En tal sentido se entiende procedente morigerar la sanción aludida en el Considerando VII. Pto. 3 "<i>in fine</i>" y, en consecuencia, imponer a la persona jurídica una multa que asciende a 5,25 Unidades Sancionatorias (\$301.875) más el 10%, en razón de la reincidencia, todo lo cual suma \$332.000 (pesos trescientos treinta y dos mil).			
IX. Personas Humanas.			
IX.1. A los efectos de la determinación de las multas a imponer a las personas del epígrafe 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 remitirse "<i>brevitatis causae</i>" a lo señalado en los apartados precedentes resaltándose además que la imputación reprochada se verificó en el ámbito de una sociedad de objeto específico sujeta a un régimen legal que establece un marco de actuación particularmente limitado, con fundamento en las razones de bien público que se hallan comprometidas en la actividad financiera y cambiaria.			
Las constancias que componen las actuaciones pusieron en evidencia que la actividad de quienes integraban el directorio de la entidad sumariada no se ajustó a las exigencias normativas imperantes al tiempo de los hechos generando una situación de peligro que resulta inadmisibles.			
En efecto, como entidad que se encontraba autorizada para funcionar por este Banco Central, debía cumplir las exigencias establecidas por esta autoridad, a través de la actuación de las personas humanas miembros de su órgano de administración con potestades específicas para reencausar tempranamente los apartamientos normativos cometidos. La entidad actuaba y en consecuencia cumplía o transgredía normas de carácter financiero a través de las personas humanas con facultades estatutarias para actuar en su nombre.			
En ese orden de ideas la Jurisprudencia sostuvo que: "<i>...no se debe perder de vista que para la determinación de la imputación de faltas administrativas y la atribución de su responsabilidad corresponde hacer aplicación de la directiva prevista en el entonces art. 902 del Código Civil, según la cual cuando mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos...</i>" (Banco de Corrientes S.A. y otros c/BCRA –Resol. 642/13 –Expte. 100.284/08 –Sum. Fin. 1253, Cámara Contencioso Administrativo Federal, Sala IV -13/08/2015).			
Asimismo, se destaca que la infracción constatada pone en evidencia el deficiente ejercicio de funciones en el cargo de las personas humanas imputadas, resultando esa conducta contraria al comportamiento diligente requerido en profesionales de una actividad en la que se encuentra comprometido el interés público y cuyo ejercicio supone una formación y conocimiento que obliga a exigirle un mayor grado de prudencia, cuidado y previsión. A su vez, se pondera que su negligente actuación y omisión indebida determinó la responsabilidad de la persona jurídica ya que dentro de estos entes no puede haber otra voluntad que la expresada por las personas humanas que tienen facultades estatutarias para actuar en su nombre.			



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	23
----------	--	----

Procede señalar que el poder de policía de este Ente Rector, no se halla dirigido a cualquier individuo, sino a aquellos que desarrollan actividades específicas, como la financiera y cambiaria. Dichas actividades afectan en forma directa e inmediata todo el espectro de la policía monetaria y crediticia en la que se hallan involucrados vastos intereses económicos y sociales, en razón de los cuales se ha instituido este sistema de contralor permanente, que comprende desde la autorización para operar hasta la cancelación de la misma.

De acuerdo a lo mencionado, las personas humanas involucradas, como miembros del directorio, debieron tomar la correspondiente intervención no solo para evitar que los desvíos normativos se produzcan –o se sigan produciendo– sino incluso, tomar las decisiones correctivas para reencauzar la situación y subsanar esos apartamientos, razón por la cual corresponde atribuirles responsabilidad por los hechos que conforman el cargo.

IX.2. *Quantum* de la multa a imponer a las personas humanas sumariadas.

Tomando en consideración las características y envergadura de la infracción imputadas, las circunstancias en las que se verificaron las irregularidades, la entidad de los cargos ostentados por las personas humanas, así como su grado de participación en los hechos, período de actuación y demás circunstancias vertidas en el presente resolutorio, correspondería fijar las sanciones conforme el siguiente detalle:

A cada uno de los señores Manuel **Roel** y Carlos Alberto **Pérez**, multa equivalentes a 1,58 Unidades Sancionatorias, que representan aproximadamente el 30% de la multa que le corresponde a la entidad (\$90.850) más el 10% en razón de la reincidencia lo que totaliza \$ 99.935 (pesos noventa y nueve mil novecientos treinta y cinco).

A cada uno de los señores Walter Manuel Hernández y Marcelino **Suárez**, sanción de apercibimiento en razón de no poseer reincidencia.

X. CONCLUSIONES.

Que, se han explicitado las normas de procedimientos y pautas utilizadas en la fijación de las sanciones de multa contempladas en el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 y en el R.D.

Se efectuó el encuadramiento normativo de la infracción objeto del presente sumario y determinado su gravedad.

Se desarrollaron los factores de ponderación previstos en el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 para la graduación de las sanciones de multas, 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 graduaron las sanciones de multa teniendo en consideración los principios establecidos en la normativa invocada.

Asimismo, se puntualiza 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



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	24
----------	--	----

tal sentido la Administración posee un 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, Leyes 21.526 y 25.065 y sus modificatorias*", , 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 – Resolución. 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.

Procede aclarar que la persona jurídica sumariada dejó de operar como Casa de Cambio, toda vez que solicitó la cancelación de la autorización para operar en cambios a este Ente Rector. En ese marco, con fecha 28 de enero de 2016, el Directorio de este Banco Central dictó la Resolución N° 33 haciendo lugar a la cancelación solicitada (ver Res. 33/2016 a fs. 2066/2068) Asimismo, actualmente la entidad funciona con la denominación Eves Viajes y Turismo S.A. (fs. 2069).

Que de acuerdo a las facultades conferidas por el artículo 47 inc. d) de la Carta Orgánica del BCRA (Ley N° 26.739), esta instancia es competente para decidir sobre el tema planteado.

Por ello,

EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

RESUELVE:

1- Rechazar la Prueba ofrecida a fs. 1951, punto 12.1., por las razones expuestas en el Considerando V.3.

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



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.409/14 Act.	25
----------	--	--	----

- A la **Ex casa de cambio Eves S.A.**, actualmente **Eves Viajes y Turismo S.A.** (CUIT 30-52536207-4): Sanción de multa de \$ 332.000 (pesos trescientos treinta y dos mil).

- A cada uno de los señores Manuel **Roel** (DNI N° 93.443.227) y Carlos Alberto **Pérez** (LE N° 5.583.673): Sanción de multa de \$ 99.935 (pesos noventa y nueve mil novecientos treinta y cinco).

3- Imponer las siguientes sanciones en los términos del inciso 2) del artículo 41 de la Ley N° 21.526:

- A cada uno de los señores Walter Manuel **Hernández** (DNI N° 12.975.562), y Marcelino **Suárez** (DNI N° 13.480.716): Apercibimiento.

4- Hacer saber que la sanción de apercibimiento solo se será recurrible por revocatoria en los términos del artículo 42 de la ley de Entidades Financieras, en tanto que las multas impuestas, podrán ser apeladas ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo contencioso Administrativo Federal de la Capital Federal en los términos del artículo citado.

5- Comunicar que los importes de las multas mencionados en el punto 3º) deberán ser depositados en este Banco Central en "Cuentas Transitorias Pasivas -Multas- Ley de Entidades Financieras - Artículo 41, dentro de los 5 (cinco) días de notificada la presente, bajo apercibimiento de perseguirse 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.

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


FABIÁN H. ZAMPONE
 SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES
 FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

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

3 DIC 2018


ADRIANA BREST
JEFE
SECRETARÍA DEL DIRECTORIO