



Banco Central de la República Argentina
2020 - AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO

Resolución

Número: RESOL-2020-119-E-GDEBCRA-SEFYC#BCRA

CIUDAD DE BUENOS AIRES
Miércoles 19 de Agosto de 2020

Referencia: Expediente N° 383/929/18-

VISTO:

I. El presente Sumario Financiero N° 1553, Expediente N° 383/929/18, dispuesto por Resolución SEFYC N° 538 de fecha 30 de octubre de 2018 (fs. 79/80), en el cual se encuentran sumariados la entidad Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club y los señores Daniel Juan Dente, Mauricio Ezequiel Scalice, Mariano Martin Pochettino, Rubén Juan Patricio Agustini, Mauricio Juan Capello, Alberto José Chiorra, Luis Alberto Dente, Sergio Alberto Pochettino, Germán Francisco Sbarato, Antonio Sebastián Vignolo, Bartolo José Ferrero, Lucas Angel Suarez, Juan Domingo Viñolo, Hugo Pascual Mallia y Marcelo Favio Notta, sustanciado de acuerdo a lo previsto en el artículo 41 de la Ley N° 21.526, con las modificaciones de la Leyes N° 24.144, N° 24.485, N° 24.627 y N° 25.780, en lo que fuera pertinente.

II. El Informe de Cargos N° 388/171/18 (fs. 70/78), como así también los antecedentes instrumentales glosados en autos (fs. 1/77) que dieron sustento a la imputación dispuesta por Resolución SEFYC N° 538/18 (fs. 79/80) 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 al artículo 38, inciso b) de la Ley N° 21.526, en concordancia con el artículo 1° del citado texto legal.

III. Las notificaciones cursadas (fs. 94/116, 121, 226 y 271/292); las presentaciones y providencias efectuadas (fs. 117/119, 120, 225, 227/229); la vista conferida (fs. 122) y las diligencias practicadas conforme da cuenta el Informe N° 388/19/19 de fs. 264 y los cuadros anexos de fs. 265/270.

IV. Los descargos presentados (fs. 123/132, 195/224 y 230/261), la documentación acompañada (fs. 133/194), y

CONSIDERANDO:

I. Que, con carácter previo al análisis de los descargos y la determinación de las responsabilidades individuales, es pertinente analizar la imputación de autos, la documentación que la avala y la ubicación temporal de los hechos que la motivan.

1. En el Informe de Formulación de Cargo (fs. 70/78) se da cuenta de que las presentes actuaciones,

relacionadas con la asociación mutual del asunto, se iniciaron a resultas del Oficio Judicial N° 20179, presentado ante este Banco Central por la Fiscalía Federal de la ciudad de San Francisco, Provincia de Córdoba, a través del cual se puso en conocimiento del caso y se solicitó que: "... en base a su competencia, arbitre lo necesario para verificar todo lo inherente a las actividades desplegadas por la ASOCIACIÓN MUTUAL DE ASOCIADOS DEL CENTRO CULTURAL Y DEPORTIVO FORTIN SPORT CLUB (CUIT N° 30-68884037-2; domiciliada en Luis Giordano 76 de la localidad de El Fortín, provincia de Córdoba) y/o por los responsables de la misma y/o Daniel J. DENTE y Ricardo R FENOGLIO, supuestos presidente y gerente de la entidad..." (fs. 70 -punto 1-).

A raíz de lo solicitado por la mencionada Fiscalía, con fecha 13.03.18 la Gerencia de Control de esta Superintendencia efectuó una verificación en el domicilio de la mutual, sito en la calle Luis Giordano 76, El Fortín, provincia de Córdoba (fs. 70, punto 2).

Analizada la documental solicitada y demás elementos probatorios, el área técnica actuante propició el inicio de actuaciones presumariales por la realización de actividades de intermediación financiera no autorizada (fs. 40 -punto 5.2.- y 70, punto 3).

Sentado ello, se procede a exponer los apartamientos a la normativa financiera resultantes del análisis de las actuaciones, conforme se da cuenta a continuación.

2. Previo al análisis de los hechos, en el mencionado Informe de Propuesta de Apertura Sumarial N° 388/171/18 se destacó que el INAES (Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social), por Resolución N° 690 del 16.04.14 (fs. 23/27), había suspendido a la mutual de marras para funcionar, aspecto comunicado a las Entidades Financieras y Cambiarias a través de la Comunicación "C" 68043 del 01.04.15 (fs. 21), a fin de que se abstuvieran de realizar todo tipo de operatoria con la misma (fs. 71, Capítulo II).

Asimismo, se refirió que mediante nota presentada ante este Banco Central con fecha 28.12.17 el INAES había remitido un listado de entidades que continuaban suspendidas, entre las que se incluía a la mutual de marras (fs. 2/5).

También se hizo saber que el INAES había iniciado un proceso sumarial a la entidad, por no haber presentado información relacionada al servicio de ayuda económica mutual, tal como surge de la Resolución N° 1007 del 15.05.15 (fs. 18/20). (el subrayado nos pertenece)

Luego, en el informe de referencia (fs. 71, Capítulo II, cuarto párrafo), se citó la opinión de la Gerencia de Control respecto a la operatoria realizada por la mutual en cuanto a que: "...el servicio de ayuda económica prestado por esta mutual Suspendida..., constituye a los ojos de este Ente Rector intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros..." (conf. fs. 35, pto. 3.6); dicha actividad "...decantaría por fuera de cualquier tipo de regulación por parte de su Ente [de] contralor, situándose al libre albedrío frente a las normas en materia financiera dictadas para sus reguladas por aquel organismo, pudiendo desvirtuar de esta manera su objeto social, siendo entendida su operatoria...como marginal para este Ente Rector... ante este contexto esta instancia entiende que resulta determinante impulsar las pertinentes actuaciones presumariales en los términos de los artículos 1°, 3° y 38° de la LEF. " (conf. fs. 47, segundo párrafo).

En virtud de lo señalado, el área de formulación de cargos concluyó que atento a que la actividad financiera realizada por la mutual tuvo lugar durante un periodo en el que se encontraba suspendida y, consecuentemente, por fuera del marco de la autorización otorgada por el INAES y la normativa específica que regula la actividad de las mutuales, la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club, en el caso sub examen, se halla sujeta al poder de fiscalización de este Banco Central y puede ser imputada en un sumario financiero, en el marco previsto en la Ley de Entidades Financieras, con el objeto de determinar la responsabilidad que eventualmente pudiere caberle por la presunta realización de intermediación financiera habitual, sin contar con la autorización de esta Institución (fs. 71, Capítulo II, último párrafo).

3. Sentado ello, la pieza acusatoria continúa con la exposición de los hechos que configuran el cargo reprochado consistente en: “Intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros, sin contar con la previa autorización de este Banco Central”, lo que fue realizado del siguiente modo (v. fs. 71/76):

En la verificación realizada a la entidad Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club, con fecha 13.03.18, en la localidad de El Fortín, Provincia de Córdoba, se requirió diversa información y documentación (v. fs. 7/10), la cual fue aportada por la fiscalizada en su totalidad (v. fs. 11, sfs. 5/193) y, posteriormente, analizada por la Gerencia de Control de esta institución en el Informe presumarial N° 383/1406/18 que obra a fs. 30/42 (fs. 72, primer y segundo párrafo), surgiendo lo siguiente:

3.1. Estatuto Social y actividad declarada por la mutual

Se señaló en el informe de cargos que la mutual de marras fue constituida en el año 1994 y autorizada para funcionar mediante Resolución N° 881 de fecha 10.10.95 del INAES (fs. 72, punto 1).

A su vez, se citó el artículo 2° del Estatuto del cual surge que la entidad tiene como fines y objetivos, entre otros: “...d) Otorgar préstamos a sus asociados y un beneficio que estimule la capacidad ahorrativa de los mismos.”, siendo que conforme el artículo 4°: “...Los recursos de [la] asociación estarán constituidos por: a) Las cuotas y demás aportes sociales. b) La rentabilidad de los bienes que posea. c) Las contribuciones, legados y subsidios. d) Cualquier otro recurso lícito.” (fs. 11 -sfs. 8/vta.-).

Asimismo, se destacó que entre las actividades informadas por la mutual se encontraba la de: “...Atención de los vecinos, que por su mínima operatoria no calificarían en entidades bancarias, a través de préstamos de menor cuantía, para sus necesidades...” y, en consonancia con ello, la aclaración de que: “...hace unos cuatro o cinco años, la Asociación Mutual instaló una proveeduría mutual, para facilitar el acceso a la misma de la masa de asociados a través de préstamos personales y a devolver en cuotas mensuales...”. A su vez, se citó que el objetivo esencial informado por la entidad era: “...el servicio en una localidad donde no existen bancos, cajeros automáticos ni reparticiones provinciales o nacionales que puedan brindar respuestas efectivas a la demanda de la población más vulnerable.” (fs. 11 -sfs. 6, primer y cuarto párrafo-).

3.2. Estados contables

En el Informe de Apertura Sumarial se hizo referencia al análisis, efectuado por la Gerencia de Control de este BCRA (fs. 32/34, punto 3.4), de los Estados Contables de la asociación mutual involucrada correspondientes a los ejercicios cerrados al 31.01.15, 31.01.16 y al 31.01.17 y alresumen realizado de la evolución patrimonial y de resultados de la mutual sumariada, de conformidad con los datos que surgen de fs. 11 -sfs. 82/123- y 13/14 (fs. 72/73, punto 2).

En ese sentido, se mencionó lo informado por la inspección respecto de los ejercicios analizados en cuanto a que la actividad de otorgamiento de créditos con recursos de ahorristas resultó desmesurada en relación al capital propio de la asociación mutual, el que no resistiría un mínimo desequilibrio financiero.

En efecto, se observó que los rubros “créditos” y “deudas” superaron al patrimonio neto, tal como se detalló del siguiente modo:

-Montos en pesos-

Ejercicio económico	31.01.15	PN	31.01.16	PN	31.01.17	PN
Activo						
Créditos (1)	5.261.953	340%	7.940.585 (3)	873%	10.950.656 (4)	5568%
Pasivo Deudas Financieras (2)	17.238.915	1115%	21.619.806	2379%	28.012.578	14244%

Patrimonio Neto	1.545.337	100%	908.609	100%	196.658	100%
-----------------	-----------	------	---------	------	---------	------

(1) Créditos se conformó por ayudas económicas mutuales en pesos y dólares.

(2) Deudas financieras se conformó por ahorro mutual común y a término en pesos y dólares.

(3) y (4) Montos rectificadas, conforme las constancias obrantes a fs. 11 -sfs. 97 y 111, lo cual modificó los montos porcentuales.

A su vez, respecto los tres ejercicios económicos analizados, se expusieron los principales rubros que conforman los saldos contabilizados más relevantes:

	31.01.15	31.01.16	31.01.17	fs.
ACTIVO -en pesos-				
Activo corriente				fs. 11 -sfs. 83, 97 y 111-
Caja y Bancos (5)	7.585.176	7.752.524	10.105.490	
Créditos (6)	5.261.953	7.940.585 (7)	10.950.656	
Activo no corriente				
Bienes de uso	6.778.178	6.856.074 (8)	6.850.638 (9)	
TOTAL ACTIVO	20.100.845	23.604.978	29.256.759	

(5) Casi la totalidad corresponde a caja y valores. Las cuentas bancarias son poco representativas.

(6) Contiene las ayudas económicas mutuales en pesos y dólares.

(7), (8) y (9) Montos rectificadas, conforme las constancias obrantes a fs. 11 -sfs. 97 y 111-.

	31.01.15	31.01.16	31.01.17	fs.
PASIVO -en pesos-				
Deudas Financieras (10)	17.238.915	21.619.806	28.012.578	fs. 11 -sfs. 83, 97 y 111-
TOTAL PASIVO	18.555.509	22.696.369	29.060.101	

(10) Único rubro de significancia, conformado por el ahorro mutual común y a término, en pesos y dólares.

	31.01.15	31.01.16	31.01.17	fs.
PATRIMONIO NETO -en pesos-				
TOTAL PN	1.545.337	908.609	196.658 (11)	fs. 11 -sfs. 83, 97 y 111-

(11) Monto rectificado, conforme las constancias obrantes a fs. 11 -sfs. 111-.

	31.01.15	31.01.16	31.01.17	fs.
RESULTADOS -en pesos-				
TOTAL	-297.317	-636.728	-711.951	fs. 11 -sfs. 84, 98 y 112-

3.3. Balances de sumas y saldos

En la pieza acusatoria también se hizo constar que en los balances de comprobación de sumas y saldos correspondientes a los ejercicios contables cerrados en 2015, 2016 y 2017, la Gerencia de Control había identificado las cuentas del activo -generadoras de crédito-, representado por las distintas variantes de “ayuda económica Mutua” brindadas por la mutua, individualizando los movimientos “deudores” y “acreedores” (fs. 34 -punto 3.4.5- y 74/75 -punto 3-).

A su vez, el área preventora discriminó las partidas del pasivo -generadoras de obligaciones-, representado por las dos variantes de “ahorro mutua”, en pesos y dólares, identificando seguidamente los movimientos “deudores y acreedores”:

AYUDA ECONÓMICA -en pesos-			
Período	Débitos	Créditos	fs.
2015	13.660.442	11.462.948	fs. 11 -sfs. 124-
2016	18.567.889	14.991.618	fs. 11 -sfs. 127-
2017	18.261.943	13.646.424	fs. 11 -sfs. 145-

AHORRO MUTUAL -en pesos-			
Período	Débitos	Créditos	fs.
2015	144.414.279	156.774.828 (12)	fs. 11 -sfs. 124-.
2016	200.030.387	216.211.277	fs. 11 -sfs. 127-
2017	278.025.230	299.221.764	fs. 11 -sfs. 145-

(12) Monto rectificado, conforme las constancias obrantes a fs. 11 -sfs. 111-.

Se consignó en el informe de apertura sumarial lo observado por la inspección en cuanto a que, como surge de los cuadros precedentes, se advierten desmesurados movimientos financieros que corrieron por las partidas “ayuda económica” y “ahorro mutua” durante el transcurso de cada ejercicio, asimilándose a los de una entidad bancaria (el destacado y subrayado nos pertenece) -conf. fs. 34, punto 3.4.5, último párrafo-.

3.4. Notas y otras observaciones

Asimismo, se señaló en el informe de cargos que el principal ingreso de la mutual de marras, conforme surge de las notas al EECC cerrado el 31.01.17 (fs. 11, sfs. 120/121, Anexo II-), provenía de “Tasa de Servicio Ayuda Documentada Pesos” por un total de \$ 5.585.356, mientras que los ingresos correspondientes al cobro de “cuotas sociales” no habían sido contabilizados. De igual modo, en lo referente a los egresos, el mayor monto fue por “Estímulo al ahorro a término” por \$ 4.084.480 (fs. 75, punto 4).

También se transcribió el análisis efectuado por el área técnica con competencia en la materia –cuya opinión es preminente para esta área jurídica- a fs. 35, punto 3.6. respecto a la normativa sobre “Asociaciones Mutuales Reglamentación de su Actividad Financiera (Decreto 1367/93). Última comunicación incorporada “A” 6428. Texto ordenado al 12/01/2018.”) donde señaló que: “...Este punto no aplicaría ya que actualmente no se encuentra autorizada para operar, por lo tanto no tendríamos que otorgarle el tratamiento de Mutual.”

“...Sin embargo y en virtud del análisis practicado en el marco del texto ordenado señalado, surge que el servicio de ayuda económica prestado por esta mutual Suspendida...constituye a los ojos de este Ente Rector intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros, ya que sin perjuicio de todo lo expuesto en los párrafos precedentes, se evidenció:

3.6.1. Apartado 2.1. “Actividad Secundaria”. La prestación brindada de ayuda económica (dentro del rubro créditos de los estados contables) resultó ser la actividad principal de la mutual, al exceder el 30% del total de los recursos apropiados a tal servicio. Los recursos captados de sus asociados por ahorro mutual fueron afectados a esa actividad según los saldos de balances de los ejercicios cerrados al 31/01, del 2015, 2016 y 2017 en las siguientes proporciones...”

	31.01.15		31.01.16		31.01.17	
Créditos	5.261.953 (13)	30,5%	7.940.586	36,7%	10.950.656	39%
Deudas Financieras	17.238.915	100%	21.619.806 (14)	100%	28.012.578 (15)	100%

(13) (14) y (15) Montos rectificados, conforme las constancias obrantes a fs. 11 -sfs. 83, 97 y 111-.

Finalmente, se mencionó la conclusión que efectuara el área de Control respecto al análisis económico contable, en la cual sostuvo que la principal actividad de la mutual había sido la intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros, al haber otorgado créditos onerosos con fondos de captaciones remuneradas de sus asociados (a término y/o plazo) en pesos y dólares (fs. 34, último párrafo), obrando en autos los comprobantes de préstamos otorgados (fs. 11 -sfs. 129/136-) y de las captaciones remuneradas (fs. 11 -sfs. 137/144-) para desarrollar la referida actividad (fs. 75, anteuúltimo párrafo).

A su vez, se citó la manera en que la Gerencia de Control determinó la magnitud de la presunta infracción (fs. 38/39, punto 4.3.1.1), adoptando un criterio de prudencia a fin de no duplicar operaciones. Para ello, compulsó los movimientos acreedores de la partida “ahorro mutual” (fondos obtenidos de ahorristas) contra los deudores de la partida “ayuda económica mutual” (créditos otorgados por la mutual), y tomó la menor cifra surgida de la comparativa entre ambos conceptos por cada ejercicio (fs. 75, último párrafo).

Estos montos arrojaron un total de \$ 632.207.869 por la parte pasiva -ahorro mutual en pesos y dólares- y \$ 50.490.274 por la parte activa -ayuda económica mutual en pesos y dólares-, computando los tres ejercicios económicos analizados. Teniendo en consideración el criterio arriba aludido, la inspección determinó en \$ 50.490.274 el monto infraccional (fs. 76, primer párrafo).

Por último, en virtud de las consideraciones analizadas en los precedentes apartados 3.1 a 3.4, así como lo opinado por el área técnica preopinante (fs. 37 -punto 4.2, primer párrafo-), concluyó el área de formulación de cargos que la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club habría llevado 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, es decir, al margen de las disposiciones de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 (fs. 76, segundo párrafo).

4. Los hechos cuestionados se habrían verificado desde el ejercicio cerrado el 31.01.15 (con comienzo el 01.02.14) hasta el ejercicio cerrado el 31.01.17, teniendo en cuenta la fecha de finalización del Ejercicio Económico N° 20 -Primeros Estados Contables obtenidos y analizados- (fs. 11, sfs. 82) hasta la fecha de cierre del Ejercicio Económico N° 22 -último analizado- (fs. 11, sfs. 110), conforme surge de fs. 37 y fs. 41 -punto 4.6- (fs. 76, apartado b).

5. La conducta reprochada supondría prima facie una infracción a la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, artículo 38° inc. b), en concordancia con el artículo 1° del citado texto legal, de acuerdo a lo señalado en oportunidad de formular la imputación (fs. 79, apartado c).

También se señaló que dicho incumplimiento se encuentra incluido, conforme lo informado por el área preventora en el Informe N° 383/1406/18 del 19.06.18 (fs. 38), en el punto 9.1.2 del RD de la Comunicación "A" 6167 -complementarias y modificatorias- ("Realización de operaciones que implican intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros sin la previa autorización del BCRA"), donde se encuentra catalogado como de gravedad "Muy Alta".

Asimismo, se hizo notar que según la información incorporada en el referido informe presumarial (fs. 41, segundo párrafo) el área técnica que originó la actuación había calificado provisoriamente el incumplimiento objeto del presente como una infracción de gravedad Muy Alta con puntuación "5".

II. Que, a continuación, corresponde exponer y analizar los descargos presentados por los sumariados y la prueba ofrecida.

II. A) Exposición de los argumentos defensivos:

1. La entidad Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club, a través de su Presidente y Secretario -señores Daniel J. Dente y Mauricio E. Scalice- presenta su descargo y acompaña prueba documental a fs. 123/132 y 133/194, respectivamente. Ello es ratificado a fs. 230/231.

A la presentación defensiva arriba aludida adhieren los señores Mauricio Juan Capello, Mariano Martin Pochettino, Antonio Sebastián Vignolo, Rubén Juan Patricio Agustini, Alberto José Chiorra, Luis Alberto Dente, Sergio Alberto Pochettino, Bartolo José Ferrero, Hugo Pascual Mallia, Lucas Angel Suarez, Juan Domingo Viñolo, Daniel Juan Dente, Mauricio Ezequiel Scalice, Marcelo Favio Notta y Germán Francisco Sbarato (fs. 195/224), ratificando ello a fs. 232/261, respectivamente.

2. En primer lugar, los sumariados hacen referencia a la creación de la Asociación Mutual en la localidad de El Fortín, la que tuvo lugar con motivo del cierre de la Sucursal del Banco Carlos Pellegrini Coop. Ltda. en 1994 procurando dar soluciones a una sociedad que las demandaba. Así abrió sus puertas en 1995, siendo atendida por los ex empleados bancarios y funcionó como corresponsal del Banco Carlos Pellegrini (luego Banco Bisel y finalmente Banco Macro) -fs. 123 vta./125, apartado i-.

Describen el crecimiento de la asociación, que en 1998 adquiere el edificio de su sede al Banco Bisel. Dos años después dispuso una línea de financiamiento subsidiado para que los hogares pudieran contar con la red de gas natural domiciliario. Señalan que es una herramienta esencial para el crecimiento del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club, contribución que beneficia a los asociados al club y a la comunidad en general. Distribuye permanentemente subsidios y aportes económicos entre instituciones educativas, religiosas y comisiones de apoyo de diferentes actividades que se desarrollan en la localidad. Construyó una galería de 48 nichos en el Cementerio local. Incorporó los servicios de la empresa Pago Fácil para

mitigar los faltantes de una entidad bancaria y un cajero automático. Durante años los sueldos de los docentes, empleados municipales, de empresas privadas y jubilados fueron canalizados a través de la mutual sin tener que trasladarse a otras localidades con servicio de bancos. Se atendió a muchas personas que no tenían acceso a créditos en el sistema bancario. Se dio servicio de seguros a los socios. Ante las recurrentes inundaciones (cuando la ruta para acceder a la población no era pavimentada) la entidad fue un servicio imprescindible para quienes debían realizar transacciones admitidas por la actividad mutual.

Concluyen que se trata de una entidad creada por y para la gente en una población de apenas 1.500 habitantes donde su funcionamiento al presente es imprescindible y esencial.

Solicitan que se tenga en cuenta lo que una mutual puede representar en una comunidad como El Fortín y se considere también que aquellos asociados, vecinos y directivos sujetos también a una evaluación penal motivada en la actuación de la rectora, son para su comunidad “héroes” que, independientemente de sus errores formales, son quienes permitieron lograr el desarrollo de un pueblo todo.

3. En segundo lugar, citan la Ley de Mutuales N° 20.321 y hacen referencia al concepto de mutual como entidades sin fines de lucro libremente constituidas con el objeto de brindar ayuda recíproca a sus integrantes para hacer frente a sus necesidades y concurrir a su bienestar material y espiritual mediante una contribución periódica. Agregan que constituyen personas inspiradas en la solidaridad. Tienen un extenso panorama de servicios que pueden brindar a sus asociados, los cuales se van ampliando y diversificando a medida que crecen las posibilidades de la mutual y que los asociados van demandando nuevas prestaciones. La autoridad de aplicación de Ley de Mutuales exige que cada servicio sea objeto de una reglamentación específica que debe ser aprobada por la asamblea y por la autoridad antes de entrar en vigencia. Entre las actividades de la mutual se encuentra el servicio de ayuda económica mutual (SAEM). La autoridad de aplicación del régimen legal de las mutuales es el INAES con amplias facultades para la fiscalización y reglamentarias (algunas de éstas últimas específicamente dirigidas al contralor de las mutuales de ayuda económica) -fs. 125 in fine /127, apartado ii-.

Por otra parte, señalan que la Ley N° 21.526 (arts. 2° y 3°) contiene normas que pueden motivar que el BCRA, sea por volumen de operaciones o por razones de política monetaria o crediticia, considere sujeta a sus disposiciones a entidades que no se encuentran expresamente comprendidas en aquella. Al respecto cita jurisprudencia que indican que el BCRA debe proceder en casos particulares con entidades que hubieran desvirtuado su naturaleza jurídica, previa verificación de esas circunstancias (y en otro caso por decisión del Superintendente previa consulta al Presidente del BCRA).

Culminan este punto planteando la inconstitucionalidad del Texto Ordenado al 12/01/18 del BCRA sobre Asociaciones Mutuales – Reglamentación de su Actividad Financiera (Dto. 1367/93) al que consideran inaplicable a la mutual, la que tiene autoridad de contralor natural y determinada por ley nacional.

4. Posteriormente, refieren a la infracción que constituye el objeto de la imputación efectuada en autos (fs. 127 in fine /131, apartado iii).

Al respecto, argumentan que siendo la “ayuda económica mutual” una operatoria inherente a su esencia, sería difícil sostener con éxito que una mutual infringe las normas del sistema financiero por realizar operaciones autorizadas por su ente rector y por la ley.

Por ello, como máximo, aceptarán que la autoridad rectora en la materia les diga que la mutual pudo incumplir una resolución de suspensión del INAES, pero nunca que, por realizar las actividades propias de su objeto incumplieron la Ley de Entidades Financieras.

Aclaran que ayuda económica en términos técnicos significa prestar con fondos propios, lo cual nada tiene que ver con la intermediación financiera que requiere en forma simultánea la toma de fondos por depósito contra la promesa de restitución con renta para ser prestado al mercado en general.

Refieren que se acreditó en autos que el INAES cuestiona a la Mutual por el cumplimiento de normas

formales de prevención de lavado, pero nunca por aquellas que regulan la actividad de ayuda económica y afirman que si la mutual presta y capta fondos, es porque el mencionado instituto lo ha autorizado desde siempre.

Luego aluden al marco regulatorio de la actividad financiera y su ámbito de aplicación, tras lo cual concluyen que la mutual contaba con autorización para actuar como lo hizo. Entienden que la suspensión, de la cual no se acreditó la notificación, no presupone una falta de autorización para dar los servicios dados, sino una eventual, sobreviniente y transitoria suspensión hasta tanto se produzca el cumplimiento de lo debido. Ello no constituye un incumplimiento a la LEF y debe ser juzgado por la normativa administrada por el INAES.

5. Los sumariados continúan su descargo señalando ciertas manifestaciones realizadas en oportunidad de formular el cargo y luego puntualizan determinadas cuestiones que, según su entender, no fueron dichas ni acreditadas, para culminar afirmando que. "...el expediente basa sus acusaciones en hechos supuestos por el sumariante y no acreditados debidamente en su sustanciación ya que, con las constancias acompañadas se encuentra cumplido el requisito de lavado." -fs. 130 vta./131 vta. ítem (b)-

6. Particularmente, la totalidad de las personas humanas sumariadas solicitan su completa exoneración sin más sustanciación por la inexistencia de hechos que permitan su inclusión en el sumario, a través de las presentaciones de fs. 195/224, ratificadas a fs. 232/261.

7. Por último, efectúan reserva del caso federal.

8. Prueba ofrecida:

8.1. A fs. 131 vta. y 227, los sumariados acompañan la siguiente prueba:

- Documental:

Adjuntan copia certificada de personería invocada respecto de la entidad -Acta N° 23 del 31.05.18- (fs. 133/135) y de constancia de inscripción en UIF (fs. 136 y 228), comprobante de validación de mail del Oficial de Cumplimiento (fs. 137), copia de rúbrica y del Acta N° 162 aprobando el Manual de procedimientos en materia de Prevención de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo (fs. 138/194) y copia de la presentación efectuada ante la UIF (fs. 229).

II.B) Respuestas a los planteos formulados en los descargos:

1.1. Corresponde señalar que si bien se tiene presente la reseña de la historia de la Asociación Mutual sumariada, efectuada a fs. 123 vta./125, apartado II, i, así como la referencia a los servicios prestados en la localidad de El Fortín, Provincia de Córdoba (entre ellos, líneas de financiamiento a vecinos, aportes para actividades deportivas, culturales, educativas y religiosas, canalización de sueldos, cobro de impuestos, la incorporación de un cajero automático, línea de créditos a quienes no tenían acceso al sistema bancario y seguros), lo cierto es que todo ello no resulta suficiente para erigirse como excusa de incumplimientos de disposiciones legales de cualquier índole.

El hecho de que algunas circunstancias sean merecedoras de particular consideración al momento de evaluar ciertas responsabilidades y sus consecuencias, ya sea para atenuar o agravar las mismas, no implica que aquellas puedan ser tomadas como justificativos de transgresiones al régimen legal, cuando el propio ordenamiento no las prevé como tales o como excepción a su observancia.

1.2. De igual modo, se tiene en consideración la referencia a la Ley de Mutuales N° 20.321 acerca del concepto de estas entidades, al espíritu solidario que las guía, a los servicios que pueden brindar a los socios -entre ellos el de ayuda económica-, a la función económica y social que cumplen y a la autoridad de aplicación del régimen legal de las mutuales (Ley N° 19.331): el INAES con amplias facultades de fiscalización, reglamentarias -entre ellas las referidas a la organización, funcionamiento y contralor de las

mutuales de ayuda económica- (fs. 125 “in fine”/126, apartado II, ii).

En el mismo sentido, se atiende lo referido a las facultades del Banco Central para considerar sujeto a sus disposiciones a entidades que no se encuentren expresamente comprendidas en la Ley N° 21.526 y las citas jurisprudenciales -en cuanto a que debe tratarse de casos particulares, sea por el volumen de operaciones o por razones de política monetaria o crediticia, en entidades que hubieran desvirtuado su naturaleza jurídica, previa verificación de esas circunstancias o consulta con el Presidente del BCRA- (ver fs. 126 vta. segundo párrafo/127).

Es, en razón de lo argumentado por los sumariados, que corresponde adelantar -tema que se desarrolla en los puntos siguientes- que más allá de la cuestión planteada por los mismos en su defensa en cuanto a si existe o no impedimento para que el Banco Central ejerza sus funciones de control -en particular la relacionada con el artículo 38° de la Ley de Entidades Financieras- cuando una asociación mutual en particular realiza intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros toda vez que la actividad de la mutual se encuentra reglada por la Ley N° 20.321 y que la misma se halla sujeta al contralor del INAES, corresponde señalar que, sin perjuicio de las facultades de este BCRA al respecto, lo cierto es que en este caso la operatoria violatoria de la Ley de Entidades Financieras se desarrolló cuando la entidad no podía realizar ninguna actividad mutualista, por lo que esta discusión no resulta relevante en este sumario.

Para más, en autos se halla en análisis la actividad financiera llevada a cabo por la Asociación Mutual con particular atención al periodo en que el INAES suspendió su autorización para funcionar ejercicios económicos 20, 21 y 22-, de lo cual se sigue que la misma fue realizada por fuera del marco de la autorización otorgada por dicho organismo de contralor y de la normativa específica que regula la actividad de las mutuales, desarrollando una operatoria marginal que desvirtuó su finalidad de servicio mutualista en las condiciones de su ley rectora.

De ello se desprende con absoluta claridad que, en el supuesto en estudio, no es el volumen de la operatoria ni razones de política monetaria y crediticia lo que motiva que las disposiciones pertinentes de la Ley N° 21.526 alcancen a la asociación sumariada, como equivocadamente parece exponerse en el descargo.

En efecto, el presente sumario no es consecuencia de la aplicación de lo previsto en el artículo 3° del citado cuerpo legal, sino que el mismo se instruye a fin de determinar si el servicio de ayuda económica, prestado por la entidad mutual sumariada sin autorización e incumpliendo la normativa del organismo rector que naturalmente regula entidades de ese tipo, importó la realización de la operatoria contemplada en el artículo 1° de la LEF, ello sin contar con la debida autorización del BCRA. Va de suyo que para ello esta Institución se encuentra expresamente facultada por la legislación en su calidad de autoridad de aplicación de la citada ley (conf. arts. 4° y 38° de la Ley de Entidades Financieras).

Respecto del planteo de inconstitucionalidad del T.O. al 12.01.18 sobre Asociaciones Mutuales – Reglamentación de su Actividad Financiera (Dto. 1367/93) formulado en el descargo -fs. 127-, cabe señalar que el mismo resulta improcedente por cuanto no fue reprochado en autos su incumplimiento siendo que, además, no corresponde a esta Instancia expedirse sobre planteos de ese tipo.

1.3. Con relación a los planteos volcados en el Considerando II, apartado A), punto 4, a tenor de las constancias que obran en el expediente, y en cuanto aquí resulta de interés, cabe señalar lo siguiente:

La autoridad rectora en materia de mutuales, el Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social, por Resolución N° 690, del 16.04.14 (fs. 23/27), dispuso un plazo de 30 días hábiles a partir de su entrada en vigencia para que ciertas cooperativas y mutuales presentaran determinada información -conf. art 1° del resolutorio-, quedando las entidades que no cumplieran “... automáticamente suspendidas en su autorización para funcionar.” -conf. art. 2°-, debiendo “... abstenerse de realizar actos tendientes al cumplimiento de su objeto social, bajo apercibimiento de ser declarados irregulares e ineficaces a los efectos administrativos.” -conf. art. 3°- (fs. 26/27).

Dicha resolución fue publicada en el Boletín Oficial el día 23.04.14, fecha en la que entró en vigencia y a partir de la cual fue obligatorio su acatamiento por parte de las entidades en cuestión, operando el vencimiento del plazo de 30 días hábiles el 04.06.14 (ver fs. 309/310, que se agregan a los fines ilustrativos).

Posteriormente, con fecha 28.12.17, desde el organismo mencionado (INAES) se informó a este BCRA la nómina de entidades que continuaban suspendidas a tenor de lo que oportunamente había dispuesto en su Resolución N° 690/14, entre las que se encontraba incluida la mutual sumariada -fs. 2/3-.

En consecuencia, tal como surge de los hechos expuestos, y conteste con lo dispuesto por el INAES en los citados artículos 1 y 2 del acto resolutivo referido, cabe concluir que no habiendo presentado la información vinculada con la prevención del lavado de activos de origen delictivo que era requerida, la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club, a partir del día 04.06.14, quedó automáticamente suspendida en su autorización para funcionar como mutual, debiendo abstenerse de realizar actos tendientes al cumplimiento de su objeto social. Esa circunstancia no había sufrido modificación por lo menos hasta el 28.12.17, según lo informado por el INAES.

No obstante la abstención que debía mantener la Mutual, durante el período en el que se encontraba suspendida para funcionar la misma llevó a cabo "...actividades propias de su objeto..." tal como se expresa en su descargo (fs. 128, primer párrafo).

En ese sentido, debe rechazarse la pretensión de los interesados de considerar esa actividad, como "...una operatoria inherente a su esencia..." de entidad mutualista (fs. 127 vta. in fine), en tanto la misma fue realizada fuera del marco de la autorización otorgada por el INAES, de la normativa específica que regula la actividad de las mutuales y del control del mencionado organismo regulador, comportándose como una entidad financiera -como se acredita en el punto siguiente- desvirtuándose su propósito mutualista.

Todo ello lleva a señalar que, contrariamente a lo afirmado por la defensa -fs. 130, último párrafo-, al tiempo de los hechos en estudio la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club no contaba con autorizaciones suficientes para actuar como actuó.

En virtud de las consideraciones precedentes, deben rechazarse los argumentos defensivos referidos a que la entidad mutual realizó una operatoria autorizada por el INAES y a que sería ese el único organismo que debe juzgar la actuación de la entidad mientras estuvo suspendida transitoriamente.

Corolario de lo expuesto es que resulta innegable que la actividad económica-financiera que la entidad sumariada desarrolló -particularmente mientras se encontraba suspendida para funcionar como mutual, circunscribiendo ello al lapso de tiempo comprometido en estas actuaciones- puede ser objeto de análisis por parte de este Banco Central en su carácter de autoridad de aplicación de la Ley de Entidades Financieras a los efectos de determinar si ha existido o no una transgresión a sus disposiciones, ello sin perjuicio de las responsabilidades que le corresponda establecer al INAES en el ámbito de su competencia.

1.4. Asimismo, procede rechazar los argumentos defensivos expuestos a fs. 130 vta./131 vta., ítem (b) -sucintamente enunciados en el precedente Considerando II, apartado A), punto 5- por cuanto las manifestaciones vertidas en el acto acusatorio se apoyan en hechos debidamente comprobados, como seguidamente quedará en evidencia.

Previo a ello, vale aclarar que para proceder a la instrucción del presente sumario no es necesario que este BCRA acredite que la Mutual involucrada fue notificada personalmente de su suspensión por parte del INAES. En el mejor de los casos, de ser tal extremo invocado como defensa por la interesada, lo cual no acontece en sub exime ya que en ningún momento se arguye el desconocimiento de la mentada medida, ello sería objeto de valoración en el presente.

Además, preciso es indicar que las constancias acompañadas con la intención de demostrar que "...se encuentra cumplido el requisito de lavado.", según es manifestado a fs. 131, segundo párrafo, no resultan

idóneas para desvirtuar la imputación formulada en autos. Adviértase que toda la documentación que se pretende hacer valer (fs. 136/194 y 228/229) es de fecha posterior a la de los hechos analizados, incluso son posteriores a la fecha de la Resolución SEFYC N° 538/18 por la que se dispuso la instrucción del presente sumario en los términos del artículo 41 de la Ley N° 21.526.

Sentado ello, es dable referir a las circunstancias fácticas debidamente acreditadas en las que se apoya la imputación, las cuales no fueron contradichas ni cuestionadas por los sumariados existiendo un absoluto silencio respecto de las mismas.

En tal sentido, debe recordarse que la inspección de este BCRA constató en los ejercicios económicos cerrados al 31.01.15, 31.01.16 y al 31.01.17 (fs. 11, sfs. 82/123) que la actividad de otorgamiento de créditos, con recursos de ahorristas, resultó desmesurada en relación al capital propio de la Asociación Mutual, sosteniendo que el mismo no resistiría un mínimo desequilibrio financiero (fs. 33, tercer párrafo).

La conclusión de la preventora emerge evidente no más considerar que los rubros “créditos” y “deudas” superaron al patrimonio neto en un 340 % y 1115 %, respectivamente al 31.01.15; en un 873 % y un 2379 %, respectivamente al 31.01.16 y en un 5568 % y un 14.244 % al 31.01.17 (ver fs. 73 y 33).

La inspección también observó, en los balances de comprobación de sumas y saldos por los ejercicios contables arriba aludidos-, desmesurados movimientos financieros que corrieron por las partidas “ayuda económica” y “ahorro mutual”, asimilándose a los de una entidad bancaria (ver fs. 74/75 y fs. 34, punto 3.4.5).

Asimismo, advirtió que el principal ingreso de la Mutual, tal como surge de las notas al EECC cerrado el 31.01.17 (fs. 11 -sfs. 120, Anexo II-) había provenido de “Tasa de Servicio Ayuda Documentada Pesos” por un total de \$ 5.585.356, mientras que los ingresos correspondientes al cobro de “cuotas sociales” no fueron contabilizados. De igual modo, en lo referente a los egresos, el mayor monto fue por “Estímulo al ahorro a término” por \$ 4.084.480 (ver fs. 75 y 34, punto 3.4.6.).

La prestación brindada de ayuda económica resultó ser la actividad principal de la asociación sumariada, al exceder el 30% del total de los recursos apropiados a tal servicio. Los recursos captados de sus asociados por ahorro mutual fueron afectados a esa actividad, según los saldos de balances de los ejercicios cerrados al 31 de enero del 2015, 2016 y 2017, en las siguientes proporciones: 30,5 %, 36,7 % y 39 % respectivamente.

Se destaca que es sobre esta base, constituida por hechos debida y suficientemente acreditados, que se formuló la acusación, quedando así desvirtuado lo argumentado en sentido contrario por la defensa de la entidad y de las personas humanas contra las que se dirigió la acción -Considerando II, apartado A), punto 6-.

Recuérdese que las particularidades de la operatoria expuestas surgieron del análisis económico contable efectuado por la Gerencia de Control de este BCRA, la cual concluyó que la actividad principal de la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club, durante el periodo estudiado, había consistido en la intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros, habiendo otorgado créditos onerosos con fondos provenientes de captaciones remuneradas de sus asociados (a término y /o plazo) en pesos y dólares (conf. fs. 34, punto 3.4.6). Para mayor sustento de todo lo que se ha dicho, obran en autos, comprobantes de los préstamos otorgados (fs. 11, sfs. 129/136) y de las captaciones remuneradas (fs. 11, sfs. 137/144), acreditantes de la actividad realizada (fs. 75, penúltimo párrafo).

Atento a la particular situación en la que se encontraba la entidad que desarrollaba la operatoria descripta precedentemente no puede más que concluirse que aquella trascendió el propio campo operativo de la mutual. Entonces, conduciéndose la asociación al margen de las normas en materia financiera dictadas por el INAES, se llevó a cabo una actividad marginal que por sus características debe ser analizada por este BCRA.

Consecuentemente, la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club y sus autoridades, en el caso “sub examine”, se hallan sujetas al poder de fiscalización de este Banco Central (conf. artículo 38° de la Ley de Entidades Financieras) y fueron correctamente imputadas en el presente sumario financiero por la presunta realización de intermediación financiera habitual, sin contar con la autorización de esta Institución, en el marco previsto en la Ley de Entidades Financieras.

En síntesis, la mutual pretende justificar su proceder alegando que actuó en el marco de lo dispuesto por la Ley de Mutuales cuando a la fecha de ocurrencia de los hechos, la sumariada se encontraba suspendida por el INAES con lo que toda la actividad que desarrolló en ese período fue justamente por fuera del marco de la mencionada ley e importó sin más -como quedará demostrado más adelante- la realización de operaciones de intermediación financiera sin contar para ello con la autorización necesaria del BCRA.

2. A los efectos de resolver la cuestión sobre la que versa la presente actuación resulta conveniente avanzar sobre el alcance del concepto de “intermediación financiera” 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. “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” (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: “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” (op. cit., pág. 7. En igual sentido, N. Guzmán “Delitos en el Mercado Financiero”, Hammurabi, 2014, pág. 201). 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 en el mismo sentido, señalando que: “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...” (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: “...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 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. El artículo 1° de la ley 21.526 no destaca como un elemento relevante el tipo de actos o negocios jurídicos mediante los cuales se lleva a cabo la intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros, ni la calificación que se otorgue a tales actos, razón por la cual no corresponde restringir el precepto legal, ya que la actividad de tomar y colocar dinero puede asumir múltiples formas (cf. Fallos:305:2130)...” (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., Sala IV, “Banco Mercurio S.A. y otros c/ BCRA – Resolución 87/04 (Ex 100539/00) Sum. Fin.

381/1016", 21.03.2006).

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 "...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" (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: "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" (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: "Las entidades comprendidas en esta ley no podrán iniciar sus actividades sin previa autorización del Banco Central de la República Argentina...".

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: "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 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".

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 instruido a ese efecto.

Al respecto, se ha dicho que “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” (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 trascendencia 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).

3. Sentado ello, cabe ponderar la calidad de los sujetos involucrados en las actuaciones y conteste con su situación analizar la operatoria por ellos desarrollada durante el período que resulta relevante a los fines de este sumario administrativo.

En ese orden, es dable hacer presente que ni la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club, ni ninguna de las personas humanas sumariadas cuentan 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 que se encuentran presentes las características fácticas distintivas de la intermediación financiera regulada por la Ley N° 21.526, se tornará aplicable lo dispuesto en el inciso b) del artículo 38 -LEF-.

Además, desde el día 04.06.14 se encontraba suspendida la autorización otorgada por el INAES para que la entidad aquí sumariada funcionara como mutual, debiendo abstenerse de realizar aquellos actos que hicieran a su objeto social como tal, conforme disposición expresa del mencionado organismo, lo que ha quedado demostrado en el precedente punto 1.3 del presente Considerando II.B).

En este contexto se observa por parte de la mutual sumariada -y por ende de sus autoridades- una actividad de captación de recursos financieros existentes en el mercado -en este caso circunscripto a dinero- y de posterior colocación de los mismos, realizada con habitualidad, dada la reiteración constante y prolongada de tales actos de intermediación.

En efecto, la aludida captación de ahorro público queda constatada con los denominados “certificados de plazo fijo en pesos”, “depósito caja de ahorros pesos” y “extracción caja ahorro pesos” cuyas copias lucen a fs. 11, sfs. 137/144; y su colocación a través de la “ayuda económica pesos en cuotas” cuyos comprobantes en copias obran a fs. 11, sfs. 129/136. Además, la cantidad de operaciones y los montos involucrados demuestran que se trató de una operatoria desarrollada con habitualidad desde el 04.06.14 y hasta el 31.01.17, fecha determinada como finalización del período imputado en autos.

A su vez, los recursos financieros captados eran colocados ante la demanda efectuada por sujetos que, en ambos casos (depositantes y tomadores) no pierden su calidad de terceros respecto de la mutual ni aún en aquellos casos en los que pudiesen aparecer como asociados a la misma.

Es decir que se constata también la existencia de otra nota distintiva de esta actividad, tal cual es la publicidad, entendiéndose por ésta el ofrecimiento del servicio a fin de poner en funcionamiento el mecanismo de oferta y demanda de recursos financieros.

Vale precisar que en lo que respecta a la figura en análisis el término publicidad reviste importancia en su acepción de “cualidad o estado público” y no su sentido comercial, siendo este último un concepto técnico distinto que también se encuentra recogido en la Ley de Entidades Financieras -artículo 19- a efectos de acentuar la prohibición que pesa sobre los sujetos no autorizados. Así también fue interpretado por la jurisprudencia del fuero competente en la materia -CNACAF, Sala II, “Banco Comercial del Norte c/ BCRA s/ apelación de la Resolución N° 215”, sentencia del 10.05.83 y “Cooperativa de Crédito Premium Limitada y otros c/ BCRA s/ Entidades Financieras – Ley 21.526, fallo del 18.06.15”-.

A la luz de lo expuesto en el presente apartado, resulta más que evidente que la operatoria que nos ocupa encuadra en el concepto de intermediación financiera analizado en el punto anterior lo que determina, sin más, la aplicación de la Ley N° 21.526.

En consecuencia, siendo indiscutible que nos encontramos en presencia de una operatoria de intermediación financiera desarrollada, en este caso, por una entidad (asociación mutual suspendida para funcionar como tal por el INAES) que no contaba con la previa autorización del Banco Central de la República Argentina, cabe concluir que ha existido una transgresión al orden legal específico que rige la materia, lo que habilita a la autoridad de aplicación de la citada ley a hacer efectivas las consecuencias jurídicas previstas en el artículo 38, inciso b).

4. 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 y bancario nacional ya que, como bien señaló la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el ya citado fallo “Cordeu” 305:2130, la actividad específica de intermediación financiera comprendida en el artículo 1 de la Ley N° 21.526 “...afecta en una u 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 como eje del sistema financiero.”

En ese orden cabe poner de resalto que el plexo normativo aplicable al sub examine 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-financiero del país, sometido al poder de policía ejercido por el Estado, a través del BCRA, sobre todas aquellas personas que, de manera regular o irregular -con autorización estatal o sin ella-, intermedian habitualmente entre la oferta y demandade recurso financieros.

5. Prueba.

La documental acompañada ha sido convenientemente evaluada en el precedente punto 1.4., donde quedó demostrado que la misma no resulta idónea para desvirtuar la imputación.

6. Con respecto a la reserva del Caso Federal, no corresponde a esta Instancia expedirse al respecto.

III. En este contexto procede analizar la situación de los sumariados y determinar si corresponde, o no, atribuirles responsabilidad por la transgresión normativa que quedó comprobada, recordando que el Banco Central se encuentra facultado para imponer las sanciones previstas en el artículo 41 de la Ley 21.526, conforme lo establecido en su artículo 38, segundo párrafo, inciso b) y normas concordantes.

Al respecto, cabe considerar que la conducta ilegal que se reprocha tuvo lugar en el ámbito de la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club, por lo que su responsabilidad se encuentra comprometida en su calidad de persona jurídica, en virtud de la actuación de las personas humanas que intervinieron por ella y para ella.

En efecto, dentro de los entes ideales no puede haber otra voluntad que la expresada por las personas humanas por lo tanto las entidades actúan, cumpliendo o transgrediendo normas legales, reglamentarias o estatutarias, a través de las acciones y omisiones de las personas humanas que tienen facultades para actuar en su nombre.

Al respecto se ha dicho que "... las personas físicas y las entidades o ambas a la vez, pueden ser pasibles de sanciones, en mérito a una derivación de la personalidad que corresponde a las entidades y que ciertamente es diferente a la de sus miembros componentes, circunstancia que la erige en un sujeto de derecho independiente y titular exclusivo de las relaciones en que intervienen..." (Eduardo A. Barreira Delfino, "Ley de Entidades Financieras", pág. 185, Ed. Asociación de Bancos de la República Argentina, 1993).

En consecuencia, debe ponderarse que la responsabilidad de la Mutual, en primer lugar, es consecuencia de la conducta desplegada por los integrantes de su Consejo Directivo, en funciones al tiempo de los hechos que aquí interesan (del 04.06.14 al 31.01.17).

En tal sentido, se recuerda que la preventora indicó a los miembros del mencionado consejo como los responsables de la gestión y de la toma de decisiones de la asociación mutual (ver fs. 41, punto 4.5). Al punto resulta pertinente agregar que, conforme lo previsto en el artículo 19° del Estatuto de la entidad, entre las atribuciones de dicho cuerpo se encuentran las de "a) Ejecutar las resoluciones de las asambleas, cumplir el estatuto, los reglamentos y toda otra disposición legal vigente. b) Ejercer en general, todas aquellas funciones inherentes a la dirección administración y representación de la mutual ..." (fs. 11, sfs. 11 vta.).

Asimismo, resultan alcanzados en su responsabilidad los integrantes de la Junta Fiscalizadora (conf. fs. 41, punto 4.5), encargados del control de la legalidad de los actos de la entidad (art. 26° del Estatuto, ver fs. 11, sfs. 13 vta./14), por cuanto no existen en autos constancia de que haya practicado observación alguna respecto de los temas en cuestión.

Las responsabilidades aquí atribuidas, encuentran su fundamento en el hecho de que las personas sindicadas, todas ellas en funciones al tiempo de los hechos, contaban con las facultades decisorias y de contralor respecto de los hechos bajo análisis, los que sólo pudieron producirse mediando acción u omisión indebidas en el ejercicio de sus cargos.

Vale indicar que en oportunidad de formular la acusación y determinar las personas humanas contra las que correspondía dirigir la acción sumarial se expuso claramente el criterio de imputación (fs. 76/77, Capítulo III) sin que ninguno de los implicados haya alegado, ni mucho menos acreditado, ser ajeno a los hechos investigados o alguna circunstancia de exculpación válida a su respecto.

Va de suyo que las obligaciones aludidas precedentemente no fueron debidamente observadas por los Consejeros en ejercicio durante el período determinado como infraccional, toda vez que se ha constatado adecuadamente que la actividad realizada por la mutual, durante el periodo en el que se encontraba suspendida, fue realizada por fuera del marco de la autorización otorgada por el INAES y la normativa específica que regula la actividad de las mutuales y, asimismo, en transgresión a lo dispuesto por la Ley de Entidades Financieras.

Cabe agregar que los integrantes del Consejo Directivo y de la Junta Fiscalizadora, al asumir por su propia voluntad las funciones de máxima responsabilidad en la entidad mutual, también asumieron las responsabilidades de orden legal, administrativo y disciplinario inherentes al cumplimiento de ellas.

Es así que, de conformidad con las constancias de autos, cabe puntualizar que a la fecha que resulta de interés, el Consejo Directivo estaba integrado por Daniel Juan Dente (Presidente y 1° Vocal Titular), Mauricio Ezequiel Scalice (Secretario), Mariano Martin Pochettino (Secretario), Rubén Juan Patricio Agustini (Tesorero y 4° Vocal Titular), Mauricio Juan Capello (1° Vocal Titular), Alberto José Chiorra (2° Vocal Titular), Luis Alberto Dente (2° Vocal Titular), Sergio Alberto Pochettino (Presidente y 3° Vocal Titular), Germán Francisco Sbarato (3° Vocal Titular) y Antonio Sebastián Vignolo (Tesorero y 4° Vocal Titular).

A su vez, la Junta Fiscalizadora estaba compuesta por Mauricio Ezequiel Scalice (2° Titular), Bartolo José Ferrero (1° Titular), Lucas Angel Suarez (1° Titular), Juan Domingo Viñolo (2° Titular), Hugo Pascual Mallia (3° Titular) y Marcelo Favio Notta (3° Titular).

Se hace presente que las funciones desempeñadas y los períodos de actuación de cada uno de los nombrados constan en las actas N° 19 (fs. 51/53), 20 (fs. 11, sfs. 73/75) y 21 (fs. 11, sfs. 76/78).

Estando la entidad sumariada suspendida para funcionar por el INAES y mediando una expresa indicación de abstención de realizar actos tendientes al cumplimiento de su objeto, tales personas no podían ignorar que estaban actuando al margen de la ley y del propio Estatuto de la Asociación. Esta operatoria, por sus características, le quita a los actos realizados la cobertura dada por un órgano de control propio –en el caso el INAES- respecto de los cuales no puede efectuarse otra interpretación, más que la expuesta, esto es: ello importó la realización de operaciones de intermediación financiera realizadas sin contar con la autorización pertinente del BCRA, conforme las disposiciones legales vigentes en esta particular materia, lo que compromete la responsabilidad de todos los implicados.

Más aún, debe ponerse de resalto que estas personas no pudieron desconocer la operatoria cuestionada, al tratarse de la principal actividad de la mutual, tal como surgió del análisis económico contable efectuado sobre los Estados Contables correspondientes a los ejercicios cerrados al 31.01.15, 31.01.16 y 31.01.17.

Por lo tanto, en virtud del análisis realizado, cabe concluir que las personas humanas sumariadas -arriba nombradas- resultan responsables de la comprobada transgresión a la Ley de Entidades Financieras, habiendo generado con su conducta la responsabilidad de la entidad Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club.

IV. Que, como corolario de lo expuesto, procede aplicar a la persona jurídica y a las personas humanas halladas responsables de la infracción imputada alguna de las sanciones previstas en el artículo 41 de la Ley de Entidades Financieras, las que serán determinadas con arreglo a las pautas contempladas en normativa vigente en la materia -artículo 41 de la Ley N° 21.526 y el “Régimen disciplinario a cargo del BCRA, Leyes 21.516 y 25.065 y sus modificatorias”-.

Asimismo, en este punto, tal como lo regula el RD -T.O. última incorporación Com. “A” 6809-, se tiene presente el análisis realizado en el Informe N° 383/1406/18 (fs. 30/42) por la Gerencia de Control, área que dio origen al expediente y demás información proporcionada por la misma.

IV.1. Clasificación de la infracción (punto 2.1 RD):

En primer lugar, a los efectos de establecer las sanciones pertinentes, procede considerar la clasificación de la infracción según su gravedad -muy alta, alta, media, baja y mínima-, conforme lo establecido en el Catálogo de Infracciones de la Sección 9 del RD -o atendiendo a su envergadura e impacto en el sistema financiero, en el caso en que no se encuentre catalogada- (punto 2.1 RD).

En el citado catálogo el BCRA determina la gravedad que le asigna a cada una de las transgresiones en él contenidas en relación con su afectación al sistema financiero, a terceros y al Estado en general, así como también las multas máximas aplicables a cada infracción.

La transgresión objeto del presente sumario se encuentra catalogada en el punto 9.1.2 -Marginalidad. Realización de operaciones que implican intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros sin la previa autorización del BCRA-, siendo considerada una infracción de gravedad "Muy Alta" para la que se prevé una sanción máxima de 800 unidades sancionatorias -equivalente a \$ 109.120.000 (pesos ciento nueve millones ciento veinte mil)- dado que en el caso se encuentran involucrados sujetos no regulados (Grupo A, conf. pto. 2.2.1.2 RD).

Se destaca que dada la gravedad del incumplimiento únicamente resulta procedente la imposición de sanciones pecuniarias (conf. punto 2.2.1.1, inciso a, RD), siendo el valor de la unidad sancionatoria para todo el año 2020 de \$136.400 (pesos ciento treinta y seis mil cuatrocientos) -conf. pto. 8.2. del RD y Com. "B" 11938-.

Es dable poner de manifiesto que el encuadramiento expuesto, conforme el texto ordenado en vigencia, se condice con el efectuado por el área de origen de las actuaciones (fs. 37/38, punto 4.2) en el Informe N° 383/1406/18, según los términos de la Comunicación "A" 6167 y complementarias.

IV.2. Graduación de la sanción:

Para la determinación de las multas dentro de dichos límites, se considerarán -en primer lugar- los factores de ponderación establecidos en el tercer párrafo del artículo 41 de la Ley N° 21.526 y lodispuesto por la normativa procesal reglamentaria aplicable a los sumarios financieros (RD, punto 2.3.1.) respecto de aquéllos.

1. "Magnitud de la infracción" (RD, punto 2.3.1.1.).

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

A fs. 38/39, punto 4.3.1.1, hizo saber la preventora que, por un criterio de prudencia y para no duplicar operaciones, a los efectos de determinar el monto total de las operaciones en infracción se compulsaron los movimientos acreedores de la partida AHORRO MUTUAL (involucra los fondos ingresados al patrimonio de la mutual obtenidos de ahorristas) contra los movimientos deudores de la partida AYUDA ECONÓMICA MUTUAL (la que involucra todos los créditos otorgados al público por parte de la mutual). De la compulsa se tomó la menor cifra surgida de la comparativa entre ambos conceptos por cada ejercicio, a fin de cuantificar con el mayor grado de precisión la totalidad de los fondos obtenidos de ahorristas que financiaron el otorgamiento de créditos. Estos montos totalizan \$ 632.207.869 por la parte pasiva (Ahorro mutual común y a término en pesos y U\$S) y \$ 50.490.274 por la parte activa (Ayuda económica mutual, ayuda económica mutual en cuotas y ayuda económica mutual en dólares), computando los tres ejercicios económicos analizados (con balances auditados).

Consecuentemente, el monto infraccional ascendería a la suma de \$ 50.490.274.

Agregó el área de origen de las presentes actuaciones que, por la magnitud de la cuenta del Activo "caja y valores" se podría inferir que existe una indeterminada cantidad de cheques y otros instrumentos financieros por medio de los cuales la mutual presumiblemente obtendría un diferencial de tasas pero no se

cuenta con la información suficiente para cuantificarlos.

Ahora bien, resulta menester dejar sentado que la cifra estimada por la preventora - $\$$ 50.490.274- será considerada por esta Instancia a modo ilustrativo de la magnitud de la infracción comprobada ya que en ella se encuentran incluidas operaciones celebradas entre el 01.02.14 al 04.06.14, lapso que ha quedado fuera del período infraccional.

La precisión de la fecha que cabe tener por iniciado el período infraccional -04.06.14-conforme lo expresado en el Considerando II, apartado B), punto 1.3, es consecuencia del análisis corresponde hacer en esta etapa procesal, el cual exige un examen integral de todas las constancias que componen las actuaciones y con un mayor grado de profundidad del que es exigible y posible aún en oportunidad de formular los cargos.

b) Cantidad de cargos infraccionales: El presente sumario versa sobre un único cargo, consistente en la intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros, sin contar con la previa autorización de este Banco Central, en transgresión al artículo 38, inciso b) de la Ley N° 21.526, en concordancia con el artículo 1 del citado texto legal.

c) Relevancia de las normas incumplidas dentro del sistema:

Sobre el particular, cabe señalar que la normativa en juego comprende un principio basal del sistema financiero y bancario nacional, en virtud del cual solo quienes cuenten con autorización del Estado -otorgada a través de este Banco Central- pueden intermediar entre la oferta y demanda de recursos financieros, en los términos de la Ley N° 21.526. Los sujetos que pese a no tener dicha autorización efectúen tal intermediación, desarrollan la actividad de manera ilegal.

Aquí debe hacerse presente lo expresado en el Considerando II, apartado B), punto 1.3. respecto de la mentada autorización, como así también lo expuesto en el Considerando II, apartado B), punto 2., en cuanto la transcendencia de la actividad y el carácter del plexo normativo aplicable a la misma.

En consonancia con todo ello procede afirmar que la relevancia de las disposiciones vulneradas es superlativa, destacando que el condicionamiento a la autorización previa obedece a la transcendencia que tiene dicha actividad en orden a la política monetaria y crediticia de la Nación.

En ese orden de ideas, es dable señalar que el ordenamiento legal que regula la actividad bancaria y financiera debe ser comprendido e interpretado desde la óptica de la tutela del equilibrio funcional de un sistema. En efecto, el mismo tiende a proteger el orden público económico, compatibilizando los intereses públicos y privados, ordenando la operatoria bajo el contralor del Banco Central de la República Argentina en ejercicio de su poder de policía financiero.

Ello se traduce en el dictado de disposiciones legales, reglamentarias y administrativas en materia de acceso a la actividad bancaria y financiera, al ejercicio de la misma y a su cese, con el fin de prevenir que se ponga en riesgo el sistema en su integridad, cuya custodia la ley ha delegado en el B.C.R.A., colocándolo como eje del sistema financiero (conf. dictamen del Procurador General de la C.S.J.N., al que el Tribunal se remitió en Fallos: 303:1776 y 307:2153).

De allí que la probada intermediación financiera llevada a cabo en el ámbito de la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club, al margen del sistema institucionalizado, configura lo que comúnmente se denomina “banca de hecho” o “mesas de dinero”, circunstancia que importa la configuración de una transgresión a la ley que reviste suma gravedad.

Es que en estos supuestos de operatoria marginal, el Estado se ve privado no solo de ejercer el control preventivo -efectuado a fin de conceder la autorización- sino también el control operativo -llevado a cabo durante el desarrollo de la actividad propiamente dicha-, en tanto que con esa mecánica ilegal se elude el amplio margen de control que ejerce el Banco Central sobre las entidades financieras, respecto de las 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 las 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, generándose circuitos informales en los que pueden confluir otras situaciones irregulares generadoras de recursos que se ven favorecidas al mantenerse ocultas o que permitan la introducción de determinados bienes a la economía y finanzas formales -evasión impositiva, narcotráfico, lavado de activos-, con el consiguiente riesgo y eventual perjuicio que ello puede implicar para la comunidad en general y el Estado.

Ello sin olvidar los perjuicios concretos que sufren muchas veces los propios ahorristas que colocan sus fondos en estos circuitos marginales porque sin la fiscalización del BCRA no hay control sobre la política crediticia del intermediario financiero y sin ese control resulta imposible detectar y eventualmente impedir la utilización indebida de los dichos fondos.

A mayor abundamiento, cabe citar lo expresado por la gerencia preventora a fs. 39/40 -punto 4.3.1.3: "... 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.

También 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 a los depositantes, ante una eventual crisis de liquidez que pudiera sufrir un intermediario financiero bajo la órbita de supervisión del Banco Central.

Finalmente 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: En el informe de cargos, a fs. 76, apartado b), se consignó que la operatoria ilegal cuestionada en el presente sumario tuvo lugar desde el ejercicio cerrado el 31.01.15 (con comienzo el 01.02.14) hasta el ejercicio cerrado el 31.01.17, teniendo en cuenta la fecha de finalización del Ejercicio Económico N° 20 -Primeros Estados Contables obtenidos y analizados- (fs. 11, sfs. 82) hasta la fecha de cierre del Ejercicio Económico N° 22 -último analizado- (fs. 11, sfs. 110), conforme surge de fs. 37 y fs. 41 -punto 4.6-.

Sustanciado el presente sumario, y conforme las consideraciones efectuadas en el Considerando II, apartado B), punto 1.3 correspondería ajustar la fecha de inicio del período infraccional y tomar el día 04.06.14 (30 días después de la entrada en vigencia de la Resolución 690/14 del INAES, a partir de la cual la mutual sumariada quedó automáticamente suspendida para funcionar, conf. fs. 309 -artículos 1° y 2°- y fs.

309/310, llevando a cabo una actividad propia de una entidad financiera que desvirtuó su propósito de servicio mutuo), manteniendo la fecha de cierre al 31.01.17, tal como se mencionara en el párrafo precedente.

De ello se desprende que durante un extenso período que abarca 32 meses, aproximadamente, los sujetos aquí imputados intermediaron entre la oferta y demanda de recursos financieros sin contar con autorización de este BCRA para ello, contraviniendo las disposiciones legales existentes al efecto.

e) Impacto sobre la entidad y/o el sistema financiero: al respecto la preventora sostiene que “Los hechos infraccionales configuran 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 con el potencial peligro que esta actividad marginal se torne general y habitual” (fs. 40, acápite 4.3.1.5).

En consonancia con ello puede agregarse que la transgresión analizada tiene un impacto directo para la política crediticia y monetaria nacional al haberse detraído parte del ahorro público de los canales legalmente establecidos para encausarlos en función de intereses superiores de orden económico, social político e institucional que hacen a la comunidad en su conjunto.

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

Sostiene la Gerencia de Control que “...No se verificó ningún daño cierto para el BCRA o para terceros, aunque puede estimarse que esta marginalidad puede afectar a la ciudadanía en general y a la integridad del sistema financiero como se explicara en el punto anterior” (fs. 40, punto 4.3.2).

Al respecto, también debe ponerse de resalto que las trasgresiones a las disposiciones legales como la que ha sido comprobada en las presentes actuaciones producen daños que trascienden lo meramente económico o cuantificable, pues conductas como éstas tienen la potencialidad de generar múltiples consecuencias negativas que son soportadas por un número indeterminable de sujetos e instituciones, siendo su contrapartida la obtención de grandes beneficios por parte de un muy reducido grupo de personas.

Además, estas conductas afectan a esta Institución en aras del correcto funcionamiento del sistema financiero y a su reputación como autoridad rectora del mismo, tarea ésta en la que media un alto interés del Estado Nacional.

Es por esas trascendentes consecuencias no cuantificables que el sistema normativo aplicable al supuesto de autos no requiere, para consumar las infracciones que consagra, otra cosa que el daño potencial que deriva de una actividad emprendida sin el recaudo previo a que la ley la subordina.

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

El área de origen del expediente señaló que: “Los resultados fueron negativos en los tres ejercicios analizados con balances cerrados y auditados por -\$ 297.317 en 2015, -\$636.728 en 2016 y -\$ 711.951 en 2017” (fs. 40, punto 4.3.3).

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

Se destaca particularmente que la mensura de este factor es reservado en el Régimen Disciplinario para la fijación de las sanciones aplicables cuando se detecta el ejercicio de intermediación financiera no autorizada.

Al punto el área preventora indicó que “Tomando en cuenta los tres ejercicios analizados y el balance de sumas y saldos al 31/01/2017 los montos prestados y depósitos totales recibidos a esta fecha fueron de \$ 50.490.274 y \$ 632.207.902 respectivamente” (fs. 40, punto 4.3.4).

La alta significatividad del volumen operado por la mutual no se ve alterada por el mínimo ajuste efectuado

en este acto al período infraccional, conforme fuera señalado precedentemente.

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

Manifestó el área preventora que “Al tratarse de una persona jurídica no regulada, se informan los patrimonios netos conocidos surgidos de los balances obtenidos durante el período infraccional. De este modo, el Patrimonio neto al 31/01/2017 fue de \$ 196.658 el 10 % del PN presentado al 31/01/2015 que fue de \$ 1.545.337” (fs. 40, punto 4.3.5).

Dada 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 “Las multas impuestas a las personas jurídicas no reguladas por el BCRA no podrán superar el 80% de su patrimonio neto al momento de la aplicación de la sanción, con excepción de los casos de operaciones marginales donde no regirá este límite.”.

6. Otros factores de ponderación:

(i) Factores atenuantes (RD, punto 2.3.2.1.): La preventora indicó que “No se observan”, ninguna de las circunstancias estipuladas como atenuantes en la normativa ritual (fs. 40, punto 4.3.6).

(ii) Factores agravantes (RD, punto 2.3.2.2.): Se entiende que la irregularidad analizada fue cometida con “conocimiento deliberado” de los sumariados en tanto implicó la realización de una actividad cuyo desarrollo se encuentra legalmente reservado a los sujetos que cuenten con expresa autorización para realizarla.

En consecuencia, cabe concluir que en el presente caso concurre el agravante previsto en el punto 2.3.2.2, inciso a), del régimen disciplinario.

IV.3. Calificación:

A este fin la Gerencia de Control a fs. 40/41 (punto 4.4) enumeró los siguientes factores:

- Gran relevancia de las normas infringidas, en razón de las consecuencias negativas que supone la actividad marginal que se pretende prevenir tanto para la economía nacional como el sistema financiero y el ahorro público.
- Extenso período infraccional.
- Realización de la operatoria cuestionada, a pesar de estar suspendida para funcionar por el INAES.
- Elevado monto operacional, que creció exponencialmente.
- Riesgo de pérdida del capital invertido por los depositantes.
- Posibilidad de operatoria relacionada con Lavado de Dinero y Financiamiento del Terrorismo.

Teniendo en cuenta los factores de ponderación explicitados en su Informe N° 383/1406/18 el -área preventora de las actuaciones calificó provisoriamente a la transgresión normativa objeto del presente sumario como una infracción de gravedad “MUY ALTA” con puntuación “5” -RD punto 2.3.4.- (fs. 40/41, punto 4.4).

Atento los factores de ponderación analizados y las consideraciones plasmadas a lo largo del presente acto, esta Instancia ratifica la puntuación asignada por la preventora.

IV.4. Determinación de la sanción a imponer a Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club.

Conforme fuera indicado ut supra, la gravedad de la sanción impone la aplicación de una sanción pecuniaria. En consecuencia, la multa que por el presente acto se impone a la entidad infractora es estimada en razón de:

a.- El encuadramiento de la infracción conforme el Régimen Disciplinario a cargo de esta Institución, del que surge lo siguiente: punto 9.1.2., infracción de gravedad “Muy Alta” para la que se prevé una sanción máxima de 800 unidades sancionatorias -equivalente a \$ 109.120.000 (pesos ciento nueve millones ciento veinte mil)- con una puntuación de “5” (cinco), lo que determina que la multa a aplicar sea graduada entre el 81% y el 100% de la escala sancionatoria aplicable -conf. pto. 2.3.4 del RD-.

Se hace presente que el valor de la unidad sancionatoria para todo el año 2020 es de \$ 136.400 (pesos ciento treinta y seis mil cuatrocientos), según punto 8.2 del RD y Comunicación “B” 11938.

b.- La consideración de los factores de ponderación previstos en el artículo 41 de la Ley N° 21.526 de cuyo desarrollo en el Considerando IV.2., surge la concurrencia en el caso particular que nos ocupa de las siguientes circunstancias:

- Suprema relevancia de la normativa legal transgredida dentro del sistema de normas que regulan la actividad, en razón del impacto directo sobre el sistema financiero y el Estado en general.
- La magnitud de la operatoria con elevados montos involucrados y desmesurados movimientos financieros similares a los de una entidad bancaria.
- Elevado monto infraccional (aproximadamente \$ 50.490.274).
- Volumen operativo significativo (montos prestados y depósitos totales recibidos de \$ 50.490.274 y \$ 632.207.902, respectivamente).
- Extenso período infraccional (32 meses aproximadamente).
- Impacto directo sobre el sistema financiero y el Estado en general.
- Existencia de perjuicios para terceros o el BCRA -no cuantificados-.
- Existencia de factores agravantes (comisión con conocimiento deliberado).

c.- La particular situación de la entidad responsable del incumplimiento, la cual no se encontraba regulada por el BCRA por tratarse de una asociación mutual -suspendida para funcionar al tiempo de los hechos- que no contaba con autorización para intervenir en la oferta y demanda de recursos financieros.

d.- La inexistencia de un límite alguno para las multas que se impongan por este tipo de infracción, conforme lo previsto en el punto 2.4.4. del Régimen Disciplinario aplicable.

e.- La inexistencia de antecedentes sumariales computables o no a los efectos de la reincidencia, conforme surge del SGI (fs. 293).

En ese marco, la multa que corresponde imponer a la entidad Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club asciende a \$ 98.208.000 (pesos noventa y ocho millones doscientos ocho mil).

IV.5. Determinación de las sanciones a imponer a las personas humanas:

Al respecto, corresponde indicar que en supuestos como el presente en el que la gravedad de la infracción es “Muy Alta”, el régimen disciplinario dispone la aplicación de las sanciones previstas en el artículo 41, inciso 3 (pto. 2.2.1.1, apartado a), e inciso 5 (pto. 2.2.2.2).

IV.5.1. Es así que la sanción pecuniaria que se deberá imponer a cada una de las personas humanas halladas responsables de la infracción es determinada atendiendo a:

- a.- Las cuestiones indicadas en los apartados a, b y c del precedente punto IV.4., al que se remite en honor a la brevedad.
- b.- La función desempeñada por cada uno de los responsables dentro de la estructura de la asociación mutual, las facultades y deberes con que contaban, la intervención material en los hechos que configuran la infracción.
- c.- Al lapso de tiempo en que se desempeñaron durante el período infraccional determinado en este acto (del 04.06.14 al 31.01.17).
- d.- Que su conducta -u omisión indebida- determinó la responsabilidad de la asociación mutual.
- e.- Los límites previstos al efecto en el régimen disciplinario, en el en virtud de los cuales las multas consideradas en forma conjunta no podrán superar 3 veces el monto de la impuesta a la persona jurídica (punto 2.4.5, apartado a), no pudiendo ninguna de ellas individualmente superar el importe que corresponde a la entidad (punto 2.4.6).
- f.- La inexistencia de antecedentes sumariales computables o no a los efectos de la reincidencia (fs. 294/308).

IV.5.2. Por otra parte, en lo que respecta a la sanción de inhabilitación, cabe considerar que la normativa ritual (punto 2.2.2.2.), con arreglo a lo dispuesto en la legislación de fondo, dispone 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.”

A esos efectos, y de acuerdo con lo regulado en el punto 2.2.2.4, inciso c), citado RD, siendo que la infracción que por el presente acto se sanciona es la realización de intermediación financiera por sujetos no autorizados por este BCRA, se dispondrá su inhabilitación temporaria 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 Ley N° 21.526.

Procede indicar que esta Instancia no advierte razón alguna en la que pueda fundarse la exceptuación de la aplicación de esta medida, habiendo incurrido los sancionados en la comisión de una de las infracciones más graves que pueden cometerse en el ámbito del sistema financiero.

IV.5.3. A tenor de los elementos puntualizados precedentemente, en el presente caso, corresponde imponer las siguientes sanciones:

(i) A los integrantes del Consejo Directivo -señores Daniel Juan Dente (Presidente y 1° Vocal Titular), Mauricio Ezequiel Scalice (Secretario, quien también se desempeñó en la Junta Fiscalizadora como 2° Titular-), Rubén Juan Patricio Agustini (Tesorero y 4° Vocal Titular), Sergio Alberto Pochettino (Presidente y 3° Vocal Titular) y Antonio Sebastián Vignolo (Tesorero y 4° Vocal Titular)-, comprometidos por la totalidad del período infraccional:

- multa de \$ 29.462.400 (pesos veintinueve millones cuatrocientos sesenta y dos mil cuatrocientos). Dicho importe representa el 30% de la multa que se aplica a la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club.

- inhabilitación temporal por el término de 6 (seis) años.

(ii) A los integrantes del Consejo Directivo -señores Mauricio Juan Capello (1° Vocal Titular) y Luis Alberto Dente (2° Vocal Titular)-, y a los miembros de la Junta Fiscalizadora -señores Bartolo José Ferrero (1° Titular), Juan Domingo Viñolo (2° Titular) y Hugo Pascual Mallia (3° Titular)-, quienes se desempeñaron durante el 75% del período infraccional:

- multa de \$ 22.096.800 (pesos veintidós millones noventa y seis mil ochocientos). Dicho importe representa el 22,5 % de la multa que se aplica a la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club.

- inhabilitación temporal por el término de 4 (cuatro) años.

(iii) A los miembros del Consejo Directivo -señores Mariano Martin Pochettino (Secretario), Alberto José Chiorra (2° Vocal Titular) y Germán Francisco Sbarato (3° Vocal Titular)- y a los integrantes de la Junta Fiscalizadora -señores Lucas Angel Suarez (1° Titular) y Marcelo Favio Notta (3° Titular)-, quienes se desempeñaron durante el 25% del período infraccional:

- multa de \$ 7.365.600 (pesos siete millones trescientos sesenta y cinco mil seiscientos) importe representativo del 7,5% de la multa que se aplica a Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club.

- inhabilitación temporal por el término de 1 (uno) año.

CONCLUSIONES:

1.- Que se han 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.

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

3.- 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.

4.- Que en virtud de lo expuesto corresponde sancionar a la entidad cooperativa y demás personas humanas halladas responsables con las sanciones previstas en el artículo 41, incisos 3 y 5, de la Ley de Entidades Financieras.

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

6.- Que esta Instancia se encuentra facultada para la emisión del presente acto, de acuerdo a lo normado por el artículo 47, inciso d), de la Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina, modificada por la Ley N° 26.739, aclarado en sus alcances por el Decreto N° 13/95, cuya vigencia fue reestablecida por el artículo 17 de la Ley N° 25.780.

Por ello:

EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

RESUELVE:

1º) Rechazar el planteo de inconstitucionalidad formulado, de conformidad con lo expuesto en el Considerado II, apartado B), punto 1.2., último párrafo.

2º) Imponer las siguientes sanciones en los términos del artículo 41, incisos 3 y 5, de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526:

- A la Asociación Mutual de Asociados del Centro Cultural y Deportivo Fortín Sport Club (CUIT N° 30-68884037-2): multa de \$ 98.208.000 (pesos noventa y ocho millones doscientos ocho mil).

- A cada uno de los señores Daniel Juan Dente (DNI N° 6.447.770), Mauricio Ezequiel Scalice (DNI N° 32.292.701), Rubén Juan Patricio Agustini (DNI N° 13.772.225), Sergio Alberto Pochettino (DNI N° 11.741.987) y Antonio Sebastián Vignolo (DNI N° 6.447.772): multa de \$ 29.462.400 (pesos veintinueve millones cuatrocientos sesenta y dos mil cuatrocientos) e inhabilitación por el término de 6 (seis) años para desempeñarse como promotor, fundador, director, administrador, miembro de los consejos de vigilancia, síndico, liquidador, gerente, autoridad, socio o accionista de las entidades comprendidas en la Ley N° 21.526.

- A cada uno de los señores Mauricio Juan Capello (DNI N° 26.643.514), Luis Alberto Dente (DNI N° 22.306.519), Bartolo José Ferrero (DNI N° 6.448.846), Juan Domingo Viñolo (DNI N° 13.772.204), Hugo Pascual Mallia (DNI N° 10.976.906): multa de \$ 22.096.800 (pesos veintidós millones noventa y seis mil ochocientos) e inhabilitación por el término de 4 (cuatro) años para desempeñarse como promotor, fundador, director, administrador, miembro de los consejos de vigilancia, síndico, liquidador, gerente, autoridad, socio o accionista de las entidades comprendidas en la Ley N° 21.526.

- A cada uno de los señores Marcelo Favio Notta (DNI N° 20.756.517), Lucas Angel Suarez (DNI N° 29.551.657), Alberto José Chiorra (DNI N° 12.273.447), Mariano Martin Pochettino (DNI N° 22.282.080) y Germán Francisco Sbarato (DNI N° 22.282.084): multa de \$ 7.365.600 (pesos siete millones trescientos sesenta y cinco mil seiscientos) e inhabilitación por el término de 1 (uno) año para desempeñarse como promotor, fundador, director, administrador, miembro de los consejos de vigilancia, síndico, liquidador, gerente, autoridad, socio o accionista de las entidades comprendidas en la Ley N° 21.526.

3º) Comunicar que los importes de las multas mencionados en el punto 2º) 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 N° 24.144.

4º) 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.

5º) Notificar con los recaudos establecidos en 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 sancionados con la penalidad prevista en el inciso 3º del citado cuerpo legal.

Digitally signed by GOLONBEK Claudio Martin
Date: 2020.08.19 12:39:31 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Claudio Martin Golonbek
Superintendente
Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias
Gestión Documental Electrónica



Digitally signed by BCRA-GDE
DN: cn=BCRA-GDE, c=AR, o=BCRA, ou=Gerencia
Principal de Seguridad de la Información,
serialNumber=CUIT 30500011382
Date: 2020.08.19 12:39:43 -03'00'