

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	1
----------	--	---

RESOLUCIÓN N° 406

Buenos Aires, 15 AGO 2018

VISTO el presente sumario financiero N° 1413, que tramita por Expediente N° 100.497/13, dispuesto por Resolución de esta Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias N° 104 del 07.02.14 (fs. 198/199), de acuerdo con lo previsto en los artículos 5 de la Ley N° 18.924 y 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526, aplicable conforme el artículo 64 de este último ordenamiento legal -con las modificaciones de las Leyes Nros. 24.144, 24.485, 24.627 y 25.780-, que se instruye para determinar la responsabilidad de Cambio Excursiones Turismo Columbus S.A. -Casa de Cambio- y de los señores Ángel Saferstein, Sergio Jacobo Polite, Esther Huberman y Gustavo Enrique Gruschetsky por su actuación en aquella.

El Informe N° 388/495/13 de fecha 29.11.13 (fs. 192/197), que dio sustento a las siguientes imputaciones:

Cargo 1: Inadecuada integración del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio, mediando, además, falta de acatamiento a las indicaciones de este Banco Central de la República Argentina, en transgresión a las Comunicaciones "A" 422, RUNOR 1-18, Anexo. Capítulo XVI, punto 1.10.1.1 y "A" 5049, RUNOR 1-913, Anexo. Sección 23, punto 23.2.1.1.

Cargo 2: Inadecuado cumplimiento del Régimen Informativo para Casas y Agencias de Cambio, mediando, además, falta de acatamiento a las indicaciones de este Banco Central de la República Argentina, en transgresión a las Comunicaciones "A" 422, RUNOR 1-18, Anexo. Capítulo XVI, punto 1.10.1.1, y "A" 4227, RUNOR 1-705, Anexo. Sección 27, punto 27.2.6. -Diseño 3506-, apartado III -conforme Comunicación "A" 4979. Circular CONAU 1-897, segundo párrafo-, complementarias y modificatorias.

Cargo 3: Incumplimiento a las indicaciones de este Banco Central de la República Argentina, en transgresión a la Comunicación "A" 422, RUNOR 1-18, Anexo. Capítulo XVI, punto 1.10.1.1.

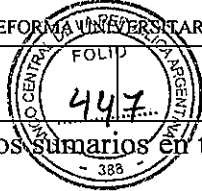
Los datos, períodos de actuación y funciones desempeñadas por los sujetos del sumario surgen de fs. 3, 56/57, 61/62, 66/67, 71, 74/77 y 182/191.

Las notificaciones cursadas, vistas conferidas y descargos presentados surgen del Informe 388/103/14 y Anexos (fs. 385/387).

Los Informes N° 388/53/17 (fs. 431, subfs. 1/2) y N° 388/0222/17 (fs. 432, subfs. 1/2, remitidos a la Gerencia de Supervisión de Entidades no Financieras -área de origen de las actuaciones- y la respuesta de dicha Gerencia efectuada mediante Informe N° 322/248/17 (fs. 431, subfs. 9/12).

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

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	2
----------	--	---



Resolución, que la misma resultaba de aplicación inmediata a la totalidad de los sumarios en trámite y,

CONSIDERANDO: I - Que previo a la determinación de las responsabilidades individuales, corresponde analizar las imputaciones formuladas en autos, los elementos probatorios que las avalan, y la ubicación temporal de los hechos que las motivan.

I.1 - Que el **cargo 1**: Inadecuada integración del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio, mediando además, falta de acatamiento a las indicaciones de este Banco Central de la República Argentina.

El mismo fue formulado a resultas de las tareas de verificación efectuadas por la comisión actuante en Cambio Excursiones Turismo Columbus S.A. -Casa de Cambio- entre el 17.04.12 y el 04.05.12, al advertir incumplimientos vinculados al Régimen Informativo de Operaciones de Cambio, Apartado A, particularmente con relación a la integración de los campos 10 "Denominación del cliente" y 12 "Condición del cliente" (fs. 1/5 -punto 1.2.1-).

Al respecto la normativa aplicable -Comunicación "A" 5049, punto 23.2.1.1 de las Instrucciones Particulares del Diseño 2713 establece que *"...Se consignara como condición del cliente "Apoderado" en caso que se declare una operación realizada por éste a nombre de una persona física o jurídica residente en el exterior completando el campo "Denominación del beneficiario del exterior/ordenante" con los datos de ésta última..."*.

Como da cuenta el área preventora en su Informe Presumarial (fs. 1/2 -punto 1.2.1-) fueron detectadas irregularidades respecto de dos clientes no residentes, cuyos casos se mencionan a continuación:

A) El Boleto N° 521.743, de fecha 07.11.11 por EUR 21.276 -equivalente a \$129.000- (fs. 25/26), refleja una operación a nombre del cliente no residente María Felicita Giménez de Carrillo, cursada por su apoderado Germán Luis Pablo Córdoba (fs. 27/28). No obstante, conforme surge de fs. 24 en el RI OPCAM la referida operación figura, en el campo 10 "Denominación del Cliente" a nombre de la persona residente en el exterior y no a nombre del apoderado, como establece la normativa señalada; además ha sido informado erróneamente el campo 12 "Condición del cliente" con código 01 "Titular", en lugar de 02 "Apoderado".

La referida observación fue puesta en conocimiento de la entidad mediante Memorando de Observaciones con fecha 12.07.12 (fs. 10/12 -apartado II, punto 1, primer párrafo-), resultando de su nota de respuesta, ingresada con fecha 10.08.12 (fs. 13/15 -apartado II, punto 1, primer párrafo-), el reconocimiento de la irregularidad, respecto de la cual expresó que: *"...Se requirió al proveedor externo de sistemas la implementación de las modificaciones necesarias para superar las observaciones cursadas en vuestra nota del 19/07/11. A los efectos de subsanar la observación planteada, se procederá a rectificar la operación de cambio N° 521.743 de fecha 07/11/11 a fin de encuadrarnos dentro de la normativa del régimen respectivo..."*.

B) El Boleto Cambiario N° 527.413 de fecha 19.01.12, por EUR 8.943 -equivalente a \$ 51.074- (fs. 30/31), refleja una operación cursada por un representante de una firma no residente, Gustavo Carlos Liendo en representación de Studio Canal Image (fs. 33/36), habiéndose informado erróneamente, también en este caso, el campo 12 "Condición del cliente" con Código 01 en lugar de 02 "Apoderado" (fs. 29).



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	3
La falencia precedentemente señalada fue notificada a Cambio Excursiones Turismo Columbus S.A. -Casa de Cambio-, mediante Memorando de Observaciones con fecha 12.07.12 (fs. 12 -apartado II, punto 1, segundo párrafo-). En respuesta, la Casa de Cambio, mediante su nota ingresada con fecha 10.08.12 (fs. 13/15 -apartado II, punto 1, segundo párrafo-), manifestó "...nuestro cliente realizó la transferencia conforme a su actividad profesional por lo cual no existe error en la de información en el campo 12 "Condición de cliente" ...". No obstante, luego de cotejada la documental proporcionada por la entidad en el marco de la inspección (fs. 1/5, ver fs. 2 -punto b- y fs. 33/52), se habría detectado que los fondos transferidos por el señor Gustavo Carlos Liendo corresponderían al pago cancelatorio de la última cuota convenida en la propuesta concordataria homologada en los autos "América TV S.A. s/ Concurso Preventivo", encontrándose además, recibos suscriptos por el señor Liendo en carácter de apoderado de las firmas Studio Canal Image y Lumiere (fs. 45/46), con lo cual los argumentos expuestos por la entidad no resultaron suficientes a los efectos de desvirtuar el incumplimiento que se imputa. Es importante hacer notar lo señalado por el área preventora, en cuanto a que la inspeccionada ya había sido observada por irregularidades de igual naturaleza, mediante Primer Memorando de Observaciones del 19.07.11 (fs. 16/19, ver fs. 17 -apartado V, punto 1.a-), al cual respondió mediante su nota del 26.08.11 (fs. 20/23 -apartado V, punto 1, a-), en la que aceptó las observaciones efectuadas señalando que procedería a solucionarlo a la mayor brevedad posible; no obstante, reiteró su accionar antinormativo. Por lo tanto, de los hechos expuestos en los apartados A y B precedentes, así como de la documentación obrante en autos que le sirve de sustento, cabe concluir que Cambio Excursiones Turismo Columbus S.A. habría incurrido en reiterados incumplimientos del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio, vulnerando la normativa vigente que rige la materia, pese a las previas advertencias que este Banco Central le efectuara sobre el particular. I.1.a - Período infraccional: Las infracciones descriptas en el cargo 1 se habrían verificado entre el 07.11.11 y el 19.01.12 considerando las fechas de las operaciones cuya información fue observada (fs. 24, 29 y 192/197, ver 194, punto b). I.2 - Que respecto del cargo 2: Inadecuado cumplimiento del Régimen Informativo para Casas y Agencias de Cambio, mediando, además, falta de acatamiento a las indicaciones de este Banco Central de la República Argentina, procede señalar: En el transcurso de la verificación en análisis, llevada a cabo entre el 17.04.12 y el 04.05.12 la comisión actuante detectó que la fiscalizada no habría cumplimentado de manera adecuada aspectos de la normativa que regula el Régimen Informativo para Casas y Agencias de Cambio, conforme se pasa a considerar: Cuadro 6 - Detalle de Operaciones: Efectuado un relevamiento del Cuadro 6 - "Detalle de Operaciones" correspondiente al primer trimestre del año 2012, se habría verificado que la entidad no incluía las operaciones correspondientes al sector Turismo (fs. 1/5, ver 2/3 -punto 1.2.2- y fs. 6/8, ver 7 -punto b-). La observación referida fue puesta en conocimiento de la inspeccionada mediante Memorando de Observaciones cursado con fecha 12.07.12 (fs. 10/12 -apartado II, punto 2-), en el que se le señaló que "... No se incluyen las operaciones correspondientes al sector Turismo...", y que "...no arbitro los medios a fin de evitar la reiteración de lo observado por MPI del 19.07.11...".			

B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	
En su nota de respuesta -ingresada con fecha 10.08.12- (fs. 13/15, apartado II, punto 2-) la fiscalizada reconoció las deficiencias observadas, manifestando que "...La demora en la inclusión de las operaciones de turismo, se debió a inconvenientes en la migración automática del aplicativo de turismo al aplicativo de cambio, conforme lo requiere la normativa de seguridad informática; se estima que al cierre de septiembre se realizarán las próximas pruebas de funcionamiento, y de obtener un resultado favorable quedará implementado debidamente..." Al respecto, y conforme surge del Memorando de Observaciones del 12.07.12 -referido precedentemente- queda en evidencia que las deficiencias en la integración del Diseño 3506 ya habían sido observadas previamente en oportunidad de la inspección efectuada entre el 17.05.11 y el 11.07.11 -Primer Memorando de Observaciones de fecha 19.07.11- (fs. 16/19, ver 18 -punto 6-). De todo lo expuesto, así como de las constancias de autos y del propio reconocimiento de la entidad, cabe concluir que la fiscalizada no habría dado cumplimiento a la normativa aplicable en materia de Régimen Informativo para Casas y Agencias de Cambio, incumpliendo además las indicaciones efectuadas previamente por este Banco Central sobre el particular. I.2.a - Período infraccional: Las irregularidades señaladas en el cargo 2 se verificaron entre el 01.01.12 y el 31.03.12 (fs. 192/197, ver 195, punto b). I.3 - Que en relación al cargo 3: Incumplimiento a las indicaciones de este Banco Central de la República Argentina, cabe puntualizar lo siguiente: Durante el desarrollo de las tareas de verificación que tuvieron lugar entre los días 17.04.12 al 04.05.12, la comisión actuante observó que no fue aprobado ni puesto a consideración del Directorio el Manual de Procedimientos de la Casa de Cambio (conf. fs. 1/5, ver 3 -punto 1.2.3- y 6/8, ver 7 -apartado III, punto d-), aun cuando la fiscalizada había hecho saber que estimaba "...probable la presentación para la consideración del directorio de la entidad el último cuatrimestre del año 2011..." (fs. 20/24, ver 23, punto VIII). La referida observación se puso en conocimiento de la entidad mediante Memorando de Observaciones con fecha 12.07.12 (fs. 10/12 -apartado IV-), haciéndole saber que la misma constituía una reiteración de lo observado anteriormente mediante Primer Memorando de Observaciones de fecha 19.07.11 (fs. 16/19 -apartado VIII-), cursado en oportunidad de la inspección llevada a cabo entre el 17.05.11 y 11.07.11, y un incumplimiento al compromiso asumido mediante Acta de Directorio N° 346 de fecha 17.09.09, en la cual los directores de la Casa de Cambio aprobaron la elaboración de dicho manual y su puesta en vigencia a partir del primer semestre de 2010 (fs. 180/181). En respuesta al Memorando de Observaciones -12.07.12-, la entidad, mediante nota de fecha 10.08.12 (fs. 13/15 -apartado IV-), manifestó que "...La elaboración del Manual de Procedimientos de la entidad se vio afectada por las diversas modificaciones normativas cambiarias y fiscales...informamos a esa inspección actuante que a la mayor brevedad posible remitiremos el mismo a fin de dar cumplimiento a este requerimiento...", reconociendo de esta manera la observación formulada. Asimismo, cabe señalar que el área preventora, en ambos Memorandos referidos precedentemente, advirtió a la inspeccionada que el citado Manual de Procedimientos es de suma importancia para conocer el funcionamiento de las distintas áreas de la entidad y los procesos en			

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	5
----------	--	---

práctica, no obstante lo cual la fiscalizada reiteró su obrar antinormativo (fs. 6/8, ver 7 -punto d, segundo párrafo-, 11/12 -apartado IV, último párrafo- y 16/19 -apartado VIII, primer párrafo-).

Por lo tanto, de los hechos analizados en el presente cargo, así como de la documentación obrante en autos que le sirve de sustento, cabría concluir que Cambio Excursiones Turismo Columbus S.A., no habría cumplimentado reiteradamente las indicaciones de este Banco Central.

I.3.a - Período infraccional: Se habría verificado a partir del 01.01.12 (considerando el plazo en que la inspeccionada asumió el compromiso en su nota de fecha 26.08.11 -ver fs. 23, punto VIII-) hasta el 10.08.12 (fecha hasta la cual ha quedado acreditada que subsistían los aspectos observados -fs. 13/15-).

II. Presentación de descargos. Análisis de la defensa:

Que Cambio Excursiones Turismo Columbus S.A. -Casa de Cambio y los señores Sergio Jacobo Polite (Vicepresidente), Esther Huberman (Directora) y Gustavo Enrique Gruschetsky (Responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen Informativo) efectuaron una presentación conjunta (fs. 231/247) razón por la cual se efectuará un tratamiento conjunto, sin perjuicio de señalarse las particularidades que presente la situación de cada sumariado.

A los imputados del título se les reprochan todos los cargos -con excepción del último de los nombrados, quien sólo debe responder por las imputaciones correspondientes a los cargos 1 y 2-.

II.1.1. - En cuanto al cargo 1 la defensa refiere como incorrecta la referencia de 'reiterados incumplimientos' formulada por la acusación al finalizar la descripción de dicho apartamiento; ello así porque, en realidad, interpreta que fue una sola operación (Boleto N° 521.743) que la casa de cambio incumplió con el aviso conferido por la inspección mediante nota del 19.07.2011, aunque aclara que procedió a la inmediata rectificación en la OPCAM, es decir, antes de las 15 horas del día hábil siguiente a la fecha en que fue concertada.

Por lo tanto, el descargo reitera que el Boleto N° 521.743 fue la única operación involucrada en este cargo, arguyendo que fue "...el área preventora quien consideró que COLUMBUS '...declaró erróneamente el campo-10 'Denominación del cliente' nominando como titular de la misma a la persona residente en el exterior, así como también se omitió consignar en el campo 12 'Condición del cliente' la calidad de apoderado,..." (fs. 234 vta.), a lo que añade que el error que la entidad sumariada rectificó "...es de tan poca entidad, que constituye una cuestión nimia, insignificante, a punto tal que causa extrañeza su inclusión en un Sumario..." (fs. 234 vta.).

Luego de detallar los campos incorrectamente completados, expresa que como los datos expuestos no son falsos no se iniciaron actuaciones sumariales por incumplimiento al Régimen Penal Cambiario "...sino por una supuesta falta respecto a las normas que rigen la actividad financiera..." (fs. 235). En otro parte de la defensa, arguye que "...la totalidad de los datos requeridos por el Régimen informativo están insertos en el Boleto N° 521.743. En efecto, se identifica al cliente no residente (Sra. Carrillo) con su nombre y N° de Pasaporte, y también se identifica al apoderado (Sr. Córdoba) con su nombre y su número de CUIT..." (fs. 236).

En orden de ideas, se sostiene que la acusación "...imputa no haber dado cumplimiento a las indicaciones impartidas por el BCRA...por la existencia de una presunta

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act. 454 6
----------	--

reiteración de lo observado en el Primer Memorando de Observaciones de fecha 19/07/11...", destacando que "...Muchas de tales observaciones no formaron parte del Informe Final de Verificación N° 322/280/12 (fs. 6/8) lo cual demuestra, sin que ello implique consentirlas, que hubo mejoras sustantivas por parte de COLUMBUS..." (fs. 235 vta.).

Inherente al Boleto N° 527.413, cuyo código de concepto es 631- "Servicios empresariales, profesionales y técnicos", el descargo relata que el "Servicio profesional que fue prestado a Studio Canal S.A. por el Dr. Gustavo Liendo, quien, en ejercicio de la manda profesional que recibió de su cliente, procuró el cobro de la cuota concursal que era debida a su mandante (cliente). Para ello recibió en pago los valores que dan cuenta los recibos obrantes a fs. 45/46, los depositó en su propia cuenta corriente, y una vez acreditados tales valores libró a favor de COLUMBUS un cheque de su propia cuenta (ver fs. 32) para pagar el Boleto N° 527.413." (fs. 233 vta.).

A continuación, aduce que "...el sólo análisis del Boleto hubiera permitido comprender que: (a) quién se presentó ante COLUMBUS con el fin de realizar una operación de cambio fue un profesional del Derecho; (b) el Dr. Gustavo Liendo fue quien se registró ante COLUMBUS como su CLIENTE y, en tal carácter, solicitó una operación de cambio para cumplir con el SERVICIO PROFESIONAL a su cliente del Exterior; y (c) el Dr. Gustavo Liendo, cumpliendo con las normas vigentes, informó el ORIGEN y DESTINO de los FONDOS que utilizó (desde su cuenta personal) para adquirir las divisas que ordenó se remitieran al exterior..." (fs. 234).

Luego aduce que "...El yerro de la acusación reside en interpretar forzosamente que el Dr. Liendo al haber cobrado de América T.V. en nombre de su mandante debió haber cursado la transferencia al exterior en el carácter de Apoderado; cuando en realidad, ... los valores que recibió del deudor concursal los depositó en su propia cuenta bancaria, cumpliendo así íntegramente con la manda recibida (aclaro, además, que no tenía otra forma de efectivizar el cobro de tales fondos y su transferencia al exterior atento a que su cliente no tenía cuenta bancaria en la Argentina)..." (fs. 234).

La defensa especifica que "...El Banco Central administra una Base de Operaciones Cambiarias en la que constan todas las operaciones cursadas por COLUMBUS y a la cual debió haber recurrido la acusación para investigar si entre el 7/11/11 y el 19/1/12 se cursaron otras operaciones similares a las cuestionadas. No lo hizo. Y sin ese recaudo elemental determinó una continuidad que no existió..." (fs. 236).

Más adelante expresa que las consideraciones efectuadas respecto del Boleto N° 521.743 también son aplicables al Boleto N° 527.413.

II.1.2. - Que con relación al **cargo 2** el descargo manifiesta que "...Se imputa a COLUMBUS no haber informado las operaciones del sector turismo en cuadro 6 'Detalle de Operaciones' integrante del Régimen Informativo para Casas y Agencias de Cambio, encuadrando la falta en la Comunicación "A" 4227 sección 27, punto 27.2.6, apartado III y Comunicación "A" 422..." (fs. 237).

Más tarde expresa que de acuerdo al régimen informativo de prevención del lavado de dinero y otras actividades ilícitas, el único código disponible para informar operaciones de turismo es el "143 - Operaciones vinculadas con el turismo", el que fue incorporado al listado de códigos disponibles a través de la Comunicación "A" 4979 del 11.09.09, destacando que sin embargo el aludido código 143 nunca fue incorporado a los admitidos por la Comunicación "A" 4227 para

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	7
----------	--	---



integrar el campo 15 "Tipo de operación o de cuenta" del cuadro 6 "Detalle de Operaciones" del RI para Casas y Agencias de Cambio.

Seguidamente arguye que, técnicamente, la entidad sumariada "...no podía hacer la migración de su aplicativo de Turismo al aplicativo de Cambios por cuanto tal sistema (que cumple las normas técnicas bancocentralistas) no tenía acceso a la utilización de un código reconocido por el Banco Central... Por lo tanto, no existe infracción a la Comunicación "A" 4227, ni a las demás normas que establecen el Régimen Informativo para Casas y Agencias de Cambio. Siguiendo un camino hipotético COLUMBUS para cumplir con el Memorando de Observaciones de fecha 12/07/12 debía vulnerar la Comunicación "A" 4227... Conforme fuera expresado por COLUMBUS en respuesta al Memorando de Observaciones, se presentaron inconvenientes en la migración automática del aplicativo de turismo al aplicativo de cambio, entre otras razones, porque el cuadro 6 "Detalle de Operaciones" no admitía el registro de operaciones de esta naturaleza y ello resultaba del cumplimiento de lo normado en la sección 27 del Régimen Informativo..." (fs. 237 y vta.).

Luego manifiesta amén de la inexistencia de la infracción, "...que en el primer trimestre de 2012 el sector turismo de COLUMBUS realizó 101 ventas por un total de \$ 603.765,19, lo que representa un 0.00669% del volumen de negocios de COLUMBUS en ese mismo trimestre calendario de \$90.240.978,05. De lo que se desprende la falta de significatividad del presunto incumplimiento que se endilga a la entidad..." (fs. 237 vta.).

II.1.3. - Que en lo referente al **cargo 3** el descargo argumenta que la normativa vigente no establece la obligación para las Casas de Cambio de disponer de un Manual de Procedimientos, ni su aprobación por parte del Directorio, destacando que la acusación para sortear la falta de norma sustenta el cargo en el incumplimiento con lo indicado en el Memorando de Observaciones del 12.07.12, correspondiente a la inspección llevada a cabo entre el 17.04.12 y el 04.05.12, razón por la cual imputa transgresión al punto 1.10.1.1. de la Comunicación "A" 422.

Acto seguido transcribe esta norma reglamentaria, así como una parte del comentado Memorando de Observaciones, tras lo cual aduce que "...la Inspección no instruyó poner en práctica el Manual de Procedimientos, sino que solicitó aclaraciones respecto de los motivos por los cuales no se habría implementado dicho Manual." (fs. 238 vta.) A continuación reproduce la respuesta de la entidad sumariada a dicho Memorando, mediante la cual explica que "...el motivo por el que todavía no había puesto en práctica dicho Manual obedecía a las diversas modificaciones normativas acaecidas desde octubre de 2011, cuando, entre otros aspectos, se comenzó a requerir validación fiscal para la venta de moneda extranjera a residentes para la formación de activos externos, provocando una alteración copernicana en los principios bajo los que operaba el Mercado Libre y Único de Cambios, en base a los cuales había sido diseñado ese Manual..." (fs. 238 vta.).

Además arguye que "Es claro que COLUMBUS explicó que el Manual no se puso en práctica ante el cambiante y complejo escenario en materia de regulaciones cambiarias "...No puede escapar al Sr. Superintendente que un Manual de Procedimientos debe estar en línea con los requisitos normativos imperantes a cada momento, por lo que su vigencia requiere su permanente actualización a cambios en la normativa vigente, más aún cuando éstos son de tal magnitud que pueden afectar el funcionamiento y la organización operativa de la firma. Las restricciones incorporadas a las Normas Cambiarias (vulgarmente conocidas como 'cepo cambiario') fueron de tal envergadura que afectaron sustancialmente el funcionamiento de las Casas y Agencias de Cambio..." (fs. 239).

B.C.R.A.

Referencia

Exp. N°

100.497/13

Act.



8

Después argumenta que una vez que la entidad sumariada encontrara un equilibrio en la nueva situación, finalizó su Manual de Procedimientos, lo aprobó por acta de Directorio N° 403 del 15.11.12, y que el 20.08.13 lo puso en conocimiento de la Inspección. En razón de ello, declara que a través del Memorando del 19.07.11 la inspección interviniente no instruyó la puesta en marcha de un Manual de Procedimientos sino que sólo solicitó las aclaraciones del caso, a raíz de lo cual la entidad sumariada contestó que "...Se estima probable la presentación para la consideración del directorio de la entidad el último cuatrimestre del año 2011..." (fs. 240), poniendo de relieve que "...es claro que la elaboración del Manual no encontró su origen en instrucción alguna de la Inspección ni otras áreas del BCRA, sino que se trató de un objetivo establecido por su Directorio - en su reunión N° 346 del 17/09/09- que entendió, no sin razón en ese tiempo, que el Manual generaría beneficios en el funcionamiento de la Casa de Cambios. Posteriormente los cambios normativos antes explicados ocasionaron un cimbronazo a toda su estructura que obligó a la entidad a revisar el proyecto originalmente elaborado para adecuarlo a las nuevas circunstancias..." (fs. 240).

II.1.4. - Que con respecto a planteos de carácter general, la defensa trata los siguientes temas: IV. Inadecuado cumplimiento de las CIS N° 23; V.1. DEFENSAS. Preliminar - Ausencia de infracción; 2. Garantía de defensa en juicio; 3. Inexistencia de responsabilidad in vigilando; 4. Inexistencia de culpa; 5. Error excusable; 6.1. Ausencia de perjuicios; 6.2. Ausencia de Beneficios; 6.3. Monto Infraccional y 6.4. Inconstitucionalidad de los artículos 41 y 42 de la ley 21.526.

Inherente al punto IV. arguye que "...Las imputaciones no han sido hechas en forma clara y precisa, sino que se efectuaron en violación a los principios sentados por la CIS N° 23, por lo que una decisión sancionatoria del Sr. Superintendente constituiría una flagrante violación de sus propias normas de procedimiento y, por tanto, de la garantía constitucional del debido proceso (art. 18, CN), lo que anula el cargo efectuado..." (fs. 242).

Referente al punto V.1 sobre la ausencia de infracción por no haberse violado obligación alguna a las normas imputadas, argumentando "...Así, la garantía de legalidad de las sanciones administrativas, aparece a la luz de la doctrina, como aquella garantía que si bien no tiene un reconocimiento constitucional expreso, tiene sin embargo igual rango por hallarse prevista entre otras, por la Convención Americana sobre Derechos Humanos - Pacto de San José de Costa Rica..." (fs. 242 vta.).

Referente al punto V.2. la defensa plantea que "...La genérica calificación de conducta pretendida por la Resolución, me obliga a impugnar su legalidad, en tanto se atiene al solo hecho objetivo de pertenecer al Directorio y/o ser el Responsable del Régimen Informativo..." (fs. 242 vta.), añadiendo que los hechos son atribuidos en una forma tal que no permiten siquiera inferir cuáles acciones u omisiones ciertas, precisas y concretas han sido tenidas en cuenta para considerar, prima facie, comprometida la responsabilidad de los sumariados. Luego añade que la doctrina tradicional considera que los principios que configuran y limitan la potestad sancionadora de la administración son los mismos que la Constitución ha previsto para el ejercicio de la potestad penal del Estado, agregando que dicha potestad está también limitada por los principios de legalidad, tipicidad, culpabilidad, proporcionalidad, "non bis in idem" y prescripción.

En cuanto al punto V.3. el descargo manifiesta que "...El tema se refiere a la existencia de cierta exigibilidad jurídica de ser cuidadoso y si se ha producido una conducta como consecuencia de la cual se ha producido el resultado reprochado. Pero ni en el Informe ni la Resolución, se indica nada sobre si la actuación personal de cada uno de los encartados fue motivo determinante de la producción de esos resultados..." (fs. 244).



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.
Atinente al punto V.4. la defensa argumenta que "...El principio de presunción de inocencia, regla básica del derecho punitivo y constitutivo del estatuto de la libertad humana, es el que obliga a probar de manera cumplida la realización por el inculcado de la acción u omisión reprochables..." (fs. 245), agregando con relación al punto V.5. "...de existir faltas que fueran atribuibles, estaríamos en presencia de error excusable que enerva la responsabilidad del infractor..." (fs. 245 vta.). En lo que respecto al punto V.6.1. el escrito de defensa aduce que "...la ausencia total de perjuicio a terceros o a la entidad o al Banco Central, abona en mayor grado aún el imperativo del rechazo de las imputaciones que se realizan..." (fs. 246), a lo que se añade en alusión al punto 6.2. que "...la ausencia absoluta de perjuicios a terceros y de beneficios para los presuntos infractores tornan inaplicable la aplicación de cualquiera de las sanciones previstas en la ley 21.526, que establece como requisito para sancionar, su existencia en algún grado..." (fs. 246). Referente al punto V.6.3. la nota formulada por la defensa arguye que "...utilizar como referencia para aplicar una sanción al 'monto de la operación en infracción' en el caso de las instituciones autorizadas para efectuar negociaciones de cambio, constituye un parámetro tan inadecuado que no se condice con el espíritu gradualista de la Ley de Entidades..." (fs. 246 vta.). En cuanto al punto V.6.4. el descargo argumenta que, si bien esta Institución no es competente para tratar dicha cuestión, hace reserva de plantear judicialmente la inconstitucionalidad de los artículos 41 y 42 de la Ley 21.526. Finalmente deja expresa reserva de la vía del recurso extraordinario prevista por el artículo 14 de la Ley 48. II.2 - Que las consideraciones de la defensa acerca de los cargos imputados merecen los siguientes comentarios: II.2.1. - El descargo en ningún momento niega la comisión de la operación que dio lugar al Boleto N° 521.743 motivando la imputación del cargo 1 (punto A), aunque intenta morigerar su significación con la mención de que procedió a rectificarla en las horas próximas a la concertación de la misma, argumento -resumido en el punto II.1.1.- que no permite acoger el agravio formulado. Por lo tanto, los hechos motivo del cargo reprochado a pesar de los vanos intentos de contrarrestar tal afirmación constituyen un incumplimiento repetido toda vez que una observación semejante fuera ya formulada en el ya citado Memorando de Observaciones del 19.07.11. En virtud de lo expresado con relación a los avances efectuados por la entidad sumariada ya que muchas de las observaciones formuladas en el Memorando de Observaciones del 19.07.11, no fueron motivo de reparos en el Informe Final de Verificación N° 322/280/12, cabe advertir que, aunque tal afirmación fuera cierta ello no releva a la entidad cambiaria a cumplir en todo momento con la normativa vigente (Comunicaciones "A" 422 y "A" 5049). Al respecto la jurisprudencia ha afirmado que: "...Que cabe recordar, asimismo, que no es admisible una interpretación que equivalga a prescindir del texto legal, pues la exégesis de la norma, aún con el fin de adecuación a principios y garantías constitucionales, debe practicarse sin violación de su letra o su espíritu..." (Fallos: 300:687; 301:958; 312:110). Las alegaciones con respecto a la irrelevancia de la operatoria imputada bajo examen tampoco logran enervar los incumplimientos verificados, en tal sentido se ha sostenido que: "...Dado el carácter técnico administrativo de las irregularidades en cuestión, su punibilidad surge de la		



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	10
----------	--	----

contrariedad objetiva de la regulación y el daño potencial que de ello se derive, resultando que tanto la existencia de dolo como el resultado, son indiferentes..." (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II "Castro, María C. y otros v. Banco Central de la República Argentina -BCRA", Sentencia del 07/02/2008, ABELEDO PERROT N°: 1/70046607-4).

En cuanto al Boleto Cambiario N° 527.413 de fecha 19.01.02 por el equivalente de \$ 51.074, la defensa manifiesta que no existió error en la información en el campo 12 "Condición de cliente" por cuanto el mismo realizó la transferencia conforme a su actividad profesional. Empero el Anexo. Sección 23, punto 23.2.1.1. de la Comunicación "A" 5049 establece que "...Se consignará como condición del cliente "Apoderado" en caso que se declare una operación realizada por éste en nombre de una persona física o jurídica residente en el exterior, completando el campo 'Denominación del beneficiario del exterior/ordenante' con los datos de ésta última..."

A mayor abundamiento cabe desestimar el argumento exculpatorio formulado mediante la mención del Informe 322/89/13 el cual expresa que "...de la documentación proporcionada en el marco de la inspección, surge que los fondos transferidos por el Sr. Liendo corresponderían al pago cancelatorio de la última cuota convenida en la propuesta concordataria homologada en los autos 'AMERICA TV S.A. S/Concurso Preventivo. En efecto, la documentación proporcionada consiste, entre otros elementos en: a) poder especial de Studio Canal Image a favor de los abogados, entre ellos, el Sr. Gustavo Liendo, para que en nombre y representación de esta firma, procedan a cobrar el pago correspondiente a la totalidad de las cuotas del crédito que fueran acordadas a favor de Studio Canal Image y Lumiere (esta última, en virtud de haber mediado la transmisión universal de su patrimonio a favor de la primera) en el concurso preventivo de América TV S.A.; b) certificaciones del Síndico Judicial de fecha 21/11/03 sobre la verificación de los créditos a favor de ambas firmas, y la forma de pago; c) recibos de fecha 28/12/11 suscriptos por el Sr. Liendo en carácter de apoderado de las firmas Studio Canal Image y Lumiere, en concepto de pago cancelatorio de la última cuota convenida en la propuesta concordataria homologada en los autos antes referidos..." (fs. 1/5, ver 2, punto b).

Es decir que la transacción N° 527.413, cursada por un representante de un cliente no residente, si bien la titularidad de la misma fue asignada al mandatario, no se indicó esta circunstancia en el campo 12 "Condición del cliente". En ese sentido, cabe reproducir el alcance del poder otorgado por el cliente, Studio Canal Image y Lumiere, en el sentido de que se otorgaba poder al señor Gustavo Liendo y otros abogados para que procedan "...a cobrar el pago correspondiente a la totalidad de las cuotas del crédito que fuera acordadas a favor de Studio Canal Image y Lumiere en el concurso preventivo de América TV S.A. solicitando de América TV S.A. que los cheques correspondientes a estos pagos sean librados a la orden de alguno de los autorizados (siguiendo la instrucción de ellos a ese efecto)..." (fs. 33).

El Primer Memorando de Observaciones del 19.07.11 dirigido a la entidad sumariada consignó que "...a) Se verificó, para el caso de operaciones cursadas por apoderados de no residentes, que se declara erróneamente el campo 10 'Denominación del cliente' nominando como titular de la misma a la persona física o jurídica residente en el exterior, así como también se omite consignar en el campo 12 'Condición del cliente' la calidad de apoderado, todo ello de acuerdo a lo establecido en el punto 23.2.1.1 de las Instrucciones Particulares del Diseño 2713 del Régimen citado en la referencia..." (fs. 17).

Como corolario de todo lo expuesto cabe concluir que el accionar de la entidad sumariada en la transacción N° 527.413 constituye un abierto apartamiento a la normativa imputada.



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	11
----------	--	----

El cuestionamiento sobre el período infraccional no puede prosperar toda vez que los hechos imputados del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio sucedieron entre el 07.11.11 y el 19.01.12 debido que en esas fechas se produjeron las transacciones observadas (ver fs. 24 y 29), pese a las observaciones previas que este Ente Rector le efectuara sobre este tema.

II.2.2. - Que carece de asidero la argumentación ensayada por la defensa (sintetizada en el punto II.1.2.) en cuanto a que las operaciones del sector turismo nunca fueron incorporadas al listado de códigos disponibles por la Comunicación "A" 4227 del 06.10.04, que establece que: "...Los códigos habilitados para utilizar en el campo 15 Tipo de cuenta u operación son los códigos 071 a 112, 141 y 161, descriptos en el punto 2.5 del texto ordenado del régimen informativo de prevención del lavado de dinero y otras actividades ilícitas...", destacando la Comunicación "A" 4979, de fecha 10.09.09 establece que: "...se incorpora en el punto 2.6.- Código 06, el código de operación 143 - Operaciones vinculadas con el turismo...".

Al respecto, es ilustrativo lo expuesto en el Informe 322/89/13 el cual admite que verificó un incumplimiento "...al punto 27.2.6 'Diseño de Registro', en lo que respecta al inc. III que prevé los códigos habilitados para utilizar en el campo 15 'Tipo de cuenta u operación', los cuales derivan del punto 2.5. del texto ordenado del régimen informativo de prevención del lavado de dinero y otras actividades ilícitas. Y asimismo, se constata un incumplimiento al punto 1.10.1.1 del Capítulo XVI de la Circular RUNOR -1, atento constituir una reiteración de lo observado mediante el PMO del 19/07/11, punto V.6..." (fs. 1/5, ver 3, primer párrafo).

Por su parte las conclusiones al Primer Memorando de Observaciones correspondiente a la visita practicada entre los días 17.05 y 11.07.11 dejó establecido que: "...RI para Casas y Agencias de Cambio - Cuadro 6 'Detalle de Operaciones' al 31/03/11- No se incluyen las operaciones correspondientes al sector Turismo. En adelante, procederán en ese sentido..." (fs. 16/19, ver 18, punto V.6), agregando el Memorando de Observaciones vinculado al seguimiento de las observaciones de la inspección anterior con estudio al 31.12.10, las conclusiones de la visita practicada entre los días 17.4 y el 04.05.12: "...RI para Casas y Agencias de Cambio - Cuadro 6 'Detalle de Operaciones' al 31/03/12 - No se incluyen las operaciones correspondientes al sector Turismo. Por lo expuesto en los puntos 1 y 2 precedentes se verifica que la entidad no arbitró los medios a fin de evitar la reiteración de lo observado por MPI del 19/07/11..." (fs. 10/12, ver 12, punto II.2).

II.2.3. - Que en lo que respecta al planteo -condensado en el punto II.1.3.- deducido con motivo del cargo 3, la defensa no logra rebatir la observación formulada a raíz de no haberse aprobado ni puesto a consideración del Directorio el Manual de Procedimientos, aun cuando en la respuesta al Primer Memorando de Observaciones de fecha 19.07.11 se dejó manifestado que la presentación del mismo se iba a producir durante el 4º trimestre del año 2011.

La defensa atribuye suma importancia al hecho que la inspección no obligó a poner en práctica el aludido Manual de Procedimientos, sino que tan sólo solicitó aclaraciones de los motivos que llevaron a que eso sucediera. Esta situación se encuentra claramente expuesta en el Informe 322/89/13 en el que se dejó manifestado que "...el citado Manual resulta de suma importancia para conocer el funcionamiento de las distintas áreas de la entidad y los procesos en práctica constituyendo esta observación no solo una reiteración de lo observado durante la última visita sino también un incumplimiento al compromiso asumido mediante Acta de Directorio N° 346 de fecha 17/09/09. Por lo expuesto en los apartados precedentes se verifica que la entidad no arbitró los medios necesarios a fin de evitar la reiteración de lo observado durante la última visita..." (fs. 1/9, ver 7, punto d).

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	12
----------	--	----

Los argumentos de la defensa son de una superficialidad tal que no merecen mayores comentarios, dado que queda bien en claro que el accionar de la entidad cambiaria constituye una reiteración a lo observado a través del Primer Memorando de Observaciones de fecha 19.07.11 (punto VIII) que expresó: "...Por acta de Directorio N° 346 de fecha 17/09/09, los directores de la Casa de Cambio aprobaron la elaboración de un Manual de Procedimientos estimando su conclusión y puesta en vigencia para el primer semestre de 2010. No obstante, a la fecha, dicho Manual se encuentra en proceso de elaboración. Aportarán las explicaciones del caso, informando además fecha cierta para su aprobación y puesta en vigencia, atento que el citado Manual resulta de vital importancia para conocer el desenvolvimiento de las distintas áreas de la entidad y los procesos desarrollados..." (fs. 16/19, ver 19, punto VIII).

Tampoco resulta cierto el reparo a la falta de norma que permita sustentar el cargo bajo análisis, cuando resulta a todas luces incuestionable que dicho accionar significó un incumplimiento al punto 1.10.1.1 del Capítulo XVI de la Comunicación "A" 422 que establece que "...Constituyen otras condiciones de funcionamiento de las Casa, Agencias y Oficinas de Cambio: 1.10.1.1. Cumplir las resoluciones, disposiciones en instrucciones del Banco Central, cualesquiera sean los medios utilizados (circulares, comunicaciones, comunicados telefónicos, notas, etc.)..."

II.2.4. - En lo que se refiere a la Circular Interna de la SEFyC N° 23 -punto IV. resumido en el Considerando II.1.4-, cabe mencionar que, resulta del caso aclarar que dicha norma fue dictada a efectos de establecer el procedimiento interno de esta Institución para unificar el proceso de remisión de actuaciones presumariales por parte de los grupos de Supervisión de Entidades Financieras y demás dependencias, a la Gerencia de Asuntos Contenciosos. De resultados de esto se extrae que la misma tenía por objeto optimizar resultados en cuanto a la misión y a las funciones asignadas a esta última dependencia, motivo por el cual no corresponde su análisis en la etapa sumarial. Cabe mencionar que el alcance de dicha circular no puede ser invocado u opuesto por terceros ajenos a la órbita de esta Superintendencia, debido precisamente a su alcance restringido, resultando pertinente aclarar también que, en la actualidad, dicha normativa no se encuentra vigente.

Pero, no obstante las circunstancias apuntadas que determina la naturaleza Interna del precepto aludido, lejos de apartarse éste de los criterios que desde siempre ha venido aplicando esta Institución en materia de atribución de responsabilidad por violación a la normativa financiera, tal Circular -entre otros tópicos- no ha hecho más que plasmar en un texto instructorio la tradicional manera de ponderar las conductas reprochables y sus consecuencias jurídicas -puesto que se refiere a pautas de graduación de responsabilidades- que desde siempre fue avalada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, quien constituye el tribunal de alzada contra las sanciones impuestas conforme al art. 41 de la Ley de Entidades Financieras.

También corresponde puntualizar (con respecto al punto V.1 examinado en el punto II.1.4 del Considerando anterior), que no es cierto que no exista violación a las normas reglamentarias imputadas, dado que de la resolución que dispuso la apertura del presente sumario y del informe que la antecede, se desprende con total claridad, las conductas infraccionales imputadas mediante una detallada exposición de los hechos que dieron lugar a las transgresiones reprochadas, por lo que no resultan válidos los argumentos vertidos por la defensa para desvirtuar las imputaciones.

Tampoco puede aceptarse la afirmación formulada con respecto al punto V.2 desarrollado en la defensa, en lo que respecto a que la Resolución de apertura sumarial formula una genérica calificación de conducta, toda vez que Resolución N° 104/14 dispuso la instrucción del presente sumario contra la persona jurídica, en razón de que los hechos infaccionales que tuvieron



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	13
----------	--	----

lugar en el ámbito de la entidad, y en el caso de los directores y el Responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen Informativo en razón de sus funciones al momento de comisión de los incumplimientos normativos.

Las expresiones de la defensa -V.2- sobre la limitación al principio de legalidad o reserva legal carecen de asidero, por cuanto la delegación en el B.C.R.A. del llamado poder de policía bancario o financiero, con las consiguientes atribuciones para aplicar un régimen legal específico, dictar normas reglamentarias que lo complementen, ejercer funciones de fiscalización de las entidades y aplicar sanciones por transgresiones a dicho régimen, es admisible por razones de bien público y de necesario gobierno a que responde la legislación financiera, cuya base normativa se encuentra en la Constitución Nacional.

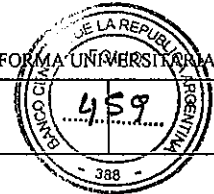
En tal sentido la peculiar naturaleza de la actividad cambiaria -análoga a la que reviste la actividad bancaria- impone especialmente la necesidad de sujeción a las disposiciones y control que, en ejercicio del llamado poder de policía bancario o financiero, ejerce ese ente autárquico, colocado por el legislador como eje del sistema financiero.

Al respecto la jurisprudencia ha sostenido que: "...las relaciones jurídicas existentes entre el Banco Central y los sujetos sometidos a su fiscalización se desenvuelven dentro del marco del derecho administrativo, y esa situación particular es "bien diversa del vínculo que liga a todos los habitantes del territorio nacional con el Estado..." (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II "Arpenta Cambios S.A y otros v. Banco Central de la República Argentina -BCRA", Sentencia del 27/03/2008, ABELEDO PERROT N°: 70045989)

En lo referente al punto V.3 formulado en el escrito de descargo, corresponde destacar que tanto la Resolución N° 104 del Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias del 07.02.14 que dispuso la instrucción del presente sumario (fs. 198/199), como el informe acusatorio N° 388/495/13 (fs. 192/197), describen claramente los hechos que constituyen violación a la normativa vigente, detallándose las transgresiones imputadas en base a sus hechos configurantes, las disposiciones violadas, el material probatorio que se pretende hacer valer y el fundamento de sospecha de cada uno de los sumariados.

En lo referente a los puntos V.4. y V.5. sobre la presunción de inocencia y de error excusable, la justicia ha expresado: "...Al respecto, conviene recordar que el mecanismo de las contravenciones, faltas o infracciones -como parte del régimen de policía- prevé que la configuración de un hecho por parte de un agente provoca la aplicación de la sanción. La ausencia de intencionalidad en la conducta no dispensa de la comisión de la infracción imputada por tratarse de infracciones de tipo formal, que no requieren la presencia del elemento subjetivo o el evento dañoso para su configuración..." (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II, "Castro, María C. y otros v. Banco Central de la República Argentina -BCRA-", Sentencia del 07.02.2008, ABELEDO PERROT N°: 70046607).

En alusión a los puntos V.6.1. y V.6.2. con relación a la ausencia de perjuicios y beneficios, resulta del caso recordar el siguiente pronunciamiento jurisprudencial: "...tiene establecido nuestro Máximo Tribunal que las sanciones que el BCRA aplica por infracciones a la Ley de Entidades Financieras, a sus normas reglamentarias y a las resoluciones que dicte en ejercicio de sus facultades, persiguen evitar o corregir conductas que constituyan un apartamiento de las reglas a que debe atenerse estrictamente la actividad de los intermediarios financieros, con prescindencia de las eventuales consecuencias que pudieran derivarse de aquéllas (conf. Corte Sup. Fallos 321:747)..." (fallo citado en el párrafo anterior)



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	14
----------	--	----

En lo inherente al punto V.6.3. resulta del caso expresar que para la determinación del monto de las multas a aplicar como consecuencia de la instrucción del sumario previsto en el artículo 41 de la Ley N° 21.526, se deben considerar los factores de ponderación reglamentados a través del RD, correspondiendo remitirse a tal efecto, al análisis desarrollado en el Considerando IV.

En cuanto al punto V.6.4. corresponde destacar que respecto del planteamiento de la inconstitucionalidad de los artículos 41 y 42 de la Ley N° 21.526 son temas que caen fuera de la órbita de competencia de este Ente Rector.

Como consecuencia de todo lo expuesto, siendo asimismo que los sumariados no aportaron elemento alguno que permita desvirtuar las irregularidades incriminadas, se tienen por acreditado los cargos formulados.

III. De las Responsabilidades.

III.1. Cambio Excursiones Turismo Columbus Casa de Cambio S.A. y los señores Ángel Saferstein (Presidente desde 14/10/2010 hasta 31/10/12); **Sergio Jacobo Polite** (Vicepresidente desde 14/10/2010 hasta 31/10/2012); **Esther Huberman** (Directora desde 14/10/2012 hasta 31/10/2012) y **Gustavo Enrique Gruschetsky** (Responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen Informativo desde el 01/08/2008).

Los datos personales, funciones desempeñadas y períodos de actuación de las personas humanas sumariadas surgen de la información obrante a fs. 3, fs. 56/57, fs. 61/62, 66/67, 71, 74/77, 182/191, fs. 248/249.

III.2. Que, respecto de la responsabilidad de los encartados cabe señalar que todos los actores del sistema cambiario y financiero, especialmente quienes tienen a su cargo la dirección y el control de una entidad cambiaria o financiera deben extremar los recaudos de previsión, cuidado, prudencia, transparencia y vigilancia de las operaciones que se desarrollan en el ámbito de su competencia, debiendo para ello contar con pericia y conocimiento del delicado ámbito en el que despliegan su actividad; estos deberes incluyen el estricto cumplimiento de los requerimientos solicitados por este B.C.R.A.

Específicamente sobre la responsabilidad de los directores la jurisprudencia ha sostenido que: *"...es consecuencia del deber que les incumbe a los directores al asumir y aceptar funciones que los habilitan razonablemente para verificar y oponerse a los procedimientos irregulares, sin que las modalidades de la gestión del negocio social puedan excusarlos de sus obligaciones (conf. "Pérez Álvarez"). Esa responsabilidad se ve comprometida toda vez que se verifican infracciones cuya comisión ha sido posible por su realización deliberada, o por su aceptación, tolerancia o negligencia -aunque sea con un comportamiento omisivo-..."* (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II, "Castro, María C. y otros v. Banco Central de la República Argentina -BCRA-", Sentencia del 07.02.2008, ABELEDO PERROT N°: 70046607).

Los cargos imputados han quedado probados y los hechos que les dieron origen ocurrieron en el ámbito de la casa de cambio sumariada, habiendo intervenido en ellos sus funcionarios a partir de directivas y con el pleno conocimiento de sus autoridades estatutarias, por lo que surge evidente la responsabilidad de dicha entidad por su comisión.



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	15
----------	--	----

Ello así, habida cuenta que la entidad sumariada sólo puede actuar a través de los órganos que legalmente la representan, ya que dentro de los entes ideales no puede haber otra voluntad que la expresada por las personas físicas que tienen facultades estatutarias para actuar en su nombre.

Cambio Excursiones Turismo Columbus S.A., como integrante del sistema cambiario, debió asegurarse de que las operaciones que realizaba en el ámbito de su competencia daban estricto cumplimiento a la normativa reglamentaria y a los requerimientos solicitados por este B.C.R.A.

En tal sentido se estima oportuno aclarar, que la jurisprudencia ha sostenido que: *"...las personas o entidades regidas por la Ley de Entidades Financieras conocen de antemano que se hallan sujetas al poder de policía financiero y bancario del Banco Central, y que es la naturaleza de la actividad y su importancia económico-social la que justifica el grado de rigor con que debe ponderarse el comportamiento de quienes tienen definidas obligaciones e incumbencias en la dirección y fiscalización de los entes financieros..."* (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. III, "Jonas, Julio C. y otros v. Banco Central de la República Argentina -BCRA-", Sentencia del 06/04/2009, ABELEDO PERROT N°: 70053141).

III.3. Que, el Directorio debía verificar la marcha de los negocios encarados por la casa de cambio, por lo que las irregularidades sólo pudieron llevarse a cabo por haber existido aprobación por parte del órgano máximo y último al que correspondía la definitiva vigilancia de las operaciones imputadas, ya que en ningún momento los sumariados Polite y Huberman invocan y prueban que las transgresiones se hubieran podido cometer sin su conocimiento y participación.

La principal obligación de estos sumariados en carácter de miembros del Directorio era dirigir y conducir los destinos de la casa de cambios, estando legalmente habilitados para controlar y supervisar que el funcionamiento de la misma se desarrollara con sujeción a las normas reglamentarias dictadas por este Ente Rector.

Empero, existe la plena convicción de que estando legalmente habilitados para conocer las irregularidades y adoptar los recaudos indispensables, no agotaron su cometido a pesar de los requerimientos formulados por este Ente Rector en una anterior oportunidad, sino que más bien sumieron su labor en una pasividad que resulta menester reprochar, surgiendo evidente que de haber actuado los sumariados con la diligencia propia e ínsita en sus funciones de directores hubieran podido adoptar o propugnar los recaudos para su corrección.

Entre las variadas atribuciones del órgano conductivo que integraban los Sres. Polite y Huberman figuran el cumplir y hacer cumplir la ley, y en lo que hace a las obligaciones específicas inherentes a sus funciones se encuentra el control de su actividad para ejercer una razonable verificación del legal funcionamiento, no constando que hayan accionado para que la misma se desarrollara con apego a las normas de carácter público que la regían.

La justicia ha manifestado sobre el particular: *"...Que, asimismo, no puede dejar de señalarse que las facultades procedimentales y sancionatorias atribuidas al Banco Central no se hallan dirigidas a individuos cualesquiera, sino a cierta clase de personas que desarrollan una actividad específica, sujetos comprendidos en el ámbito de vigencia del sistema normativo así implementado, quienes se someten a él con motivo de su libre decisión de emprender esa actividad. Las relaciones jurídicas entre el Banco Central y los sujetos sometidos a su fiscalización se desenvuelven dentro del marco del derecho administrativo, y esa situación particular es "bien diversa del vínculo que liga a todos los habitantes del territorio nacional con el Estado" (dictamen de Fallos 303:1776 Ver Texto). Por esa razón, en el devenir de la relación de especial sujeción que*



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	16
----------	--	----

así se conforma, les está vedado -salvo reserva expresa- el cuestionamiento de la validez constitucional de las normas que rigen sus vínculos con la autoridad de aplicación pretendiendo invocar las limitaciones al pleno ejercicio de sus derechos impuestas por las normas voluntariamente acatadas al tiempo de incorporarse al circuito financiero (conf. doctrina de la Corte Sup., entre otros, en Fallos 308:1837 Ver Texto y sus citas, 316:295 Ver Texto, 319:1165 Ver Texto, 326:4341 Ver Texto)... (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S.II, Sentencia del 14/02/2008, autos: "Banco Mayo Coop. Ltda. v. Banco Central de la República Argentina", Publicado: SJA 14/5/2008 JA 2008-II-664).

III.4. Que de las constancias de autos surge que el señor Gruschetsky se desempeñaba como Responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen Informativo (ver fs. 75/76) y además ocupaba el puesto de Gerente de Control (ver fs. 178), existiendo por lo tanto una íntima relación entre sus funciones y las fases ilícitas de la operatoria inculpada bajo los cargos 1 y 2, por lo que su responsabilidad deviene de que los hechos que se le reprochan caían en el área de su competencia.

Que teniendo en cuenta la función desempeñada por el sumariado, resulta apropiado recordar lo que ha dicho la jurisprudencia respecto de quienes ejercen funciones como la del señor Gruschetsky: *"...En efecto, no puede alegar desconocimiento de los hechos infraccionales, ya que el ejercicio de sus funciones determinaba que debía tomar la correspondiente intervención no sólo para evitar que los desvíos normativos se produzcan -o se sigan produciendo- sino incluso, debía tomar las decisiones correctivas para reencauzar la situación y subsanar esos apartamientos. Es que, resultan sancionables quienes, por su omisión, es decir, aun sin actuar materialmente en los hechos, no desempeñaron en forma idónea su cometido de dirigir y fiscalizar la actividad desarrollada, quienes orientaron positivamente la actividad del Banco como persona jurídica, y coadyuvaron de ese modo (por omisión), a que se configuren las conductas reprochables..."* (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. II, "Castro, María C. y otros v. Banco Central de la República Argentina -BCRA-", Sentencia del 07.02.2008, ABELEDO PERROT N°: 70046607).

También tiene dicho: *"...Que aun cuando, como en el caso, medie una relación de dependencia entre el apelante y el banco sumariado, la actuación que les cabe a los gerentes asume una importancia y características singulares, pues en dichos funcionarios se delegan funciones ejecutivas de la administración y es entonces que la ley les adjudica, -justamente por la importancia de esas funciones, que en muchos casos pone en sus manos el destino de la sociedad- las mismas responsabilidades que incumben a los directores en virtud de ley no excluyendo, por ello, la responsabilidad de estos últimos..."* (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. V, Sentencia del 12.06.2006, autos: "García Sanz, Roberto O. y otro v. Banco Central de la República Argentina", ABELEDO PERROT N°: 35004134).

Que, finalmente, respecto de la reserva federal impetrada, se señala que no corresponde a esta instancia expedirse sobre el particular.

III.5. Pruebas:

Respecto de la documental acompañada a fs. 250/367 se puntualiza que la misma ha sido evaluada.

Por otra parte, corresponde el rechazo de la documental ofrecida a fs. 247, punto 2, subpuntos a y b, en razón de resultar innecesaria a los efectos de dilucidar los cargos reprochados.

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	462 17
----------	--	-----------



III.6. - Que, por todo lo expuesto, cabe atribuir responsabilidad a Cambio Excursiones Turismo Columbus S.A. -Casa de Cambio-, Sergio Jacobo Polite y Esther Huberman por la comisión de los cargos 1, 2 y 3, correspondiéndole al señor Gustavo Enrique Gruschetsky responsabilidad por los cargos 1 y 2.

III.7. Situación del señor Ángel Saferstein (Presidente).

III.7.1. - Que el sumariado del título -imputado por los cargos 1, 2 y 3- no presentó descargo aunque luce a fs. 228 la carta enviada al domicilio real devuelta con la leyenda "se mudó", mientras que a fs. 214 luce la carta dirigida al domicilio denunciado en la Fórmula 1113 (fs. 56) y en la AFIP (fs. 184 y 204), la cual fue recibida según consta en el aviso de recibo obrante a fs. 377, correspondiendo resaltar que también se remitió nota al domicilio constituido en la Fórmula 1113 glosada a fs. 56 y 215, cuya carta fue devuelta conforme se desprende de fs. 226.

A tenor de las comentadas diligencias procesales efectuadas se tiene al sumariado del título como legalmente notificado; la situación procesal evidenciada no será considerada en su contra ya que su responsabilidad se evaluará a tenor de lo que surja de las actuaciones sumariales.

III.7.2. Que la inclusión del señor Saferstein como sujeto del presente sumario obedece a que la comisión de los apartamientos imputados (1, 2 y 3) ha sido posible por la actuación o el comportamiento omisivo del nombrado en su carácter de miembro del Directorio, al permitir arribar a un resultado que no resultó idóneo como para tener por cumplimentadas cabalmente las obligaciones y deberes que le competían por haber asumido funciones de conducción de una entidad cambiaria.

El sumariado como presidente del Directorio omitió ejercer las facultades que le competían para controlar que se cumplieran en la entidad sumariada las normas reglamentarias que la regían, lo que lo hace incurrir en responsabilidad pues con su conducta incumplió los deberes inherentes a las preponderantes funciones ejercidas, observándose un proceder que favoreció la comisión de las irregularidades reprochadas de las que ahora no puede desentenderse.

Resulta conveniente recordar el pronunciamiento de la justicia sobre este tema: "...La peculiar naturaleza de la actividad cambiaria -análoga a la que reviste la actividad bancaria- impone especialmente la necesidad de sujeción a las disposiciones y control que, en ejercicio del llamado poder de policía bancario o financiero, ejerce ese ente autárquico, colocado por el legislador como eje del sistema financiero (ver dictamen del procurador general de la Corte Sup., acogido por el tribunal en Fallos 303:1776 y 307:2153). Precisamente por eso es que esta actividad se diferencia de otras de carácter comercial, distinguiéndose especialmente por la necesidad de ajustarse a las disposiciones y al contralor del Banco Central (conf. Corte Sup. en Fallos 275:265, citado en ese dictamen), quien ostenta la facultad de reglamentar esta materia y también vigilar la aplicación de las normas que la regulen, sancionando las trasgresiones que se produzcan..." (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. V, Sentencia del 04/12/2008, autos: "Ferrero, Jorge O. y otros v. Banco Central de la República Argentina").

También ha expresado: "...Tanto la apreciación de los hechos configurativos de las faltas que dan motivo a la aplicación de multas, como la graduación de éstas, corresponden por regla al ámbito de ponderación discrecional de la autoridad bancaria, y sólo son revisables judicialmente para verificar la existencia de posibles vicios de ilegitimidad o arbitrariedad..."

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	18
----------	--	----

(Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., S. III, Sentencia del 30/04/2008, autos: "Portesi, Juan A. y otros v. Banco Central de la República Argentina", ABELEDO PERROT N°: 70046623).

III.7.3. Que, por todo lo expuesto, cabe atribuir responsabilidad al señor Ángel Saferstein por la comisión de los cargos 1, 2 y 3.

IV. Determinación de las sanciones. Pautas de cálculo a aplicarse.

Como fuera expuesto en el Visto de la presente (últimos párrafos), a los fines de la determinación de las sanciones, resultan de aplicación las pautas establecidas en el Texto Ordenado denominado "*Régimen Disciplinario a cargo del BCRA, Leyes 21.526 y 25.065 y sus modificatorias*" difundido mediante la Comunicación "A" 6167 (en adelante, el "*Régimen Disciplinario*" o "*RD*").

La utilización de dichas pautas se corresponde en un todo con los objetivos del Directorio de esta Institución expresados en la Síntesis de la Resolución N° 22/17 que estableció las pautas aludidas, al señalar que: "*...La aplicación de la nueva norma supondrá la aplicación de sanciones más razonables y proporcionadas con la gravedad de aquellas, mediante la utilización de parámetros transparentes y de fácil estimación...*".

En razón de ello, en cumplimiento de lo dispuesto en la Sección 2, Punto 2.3. del RD esta instancia procedió a remitir los Informes N° 388/53/17 (fs. 431, subfs. 1/2) y N° 388/0222/17 (fs. 432, subfs. 1/2) a la Gerencia de Supervisión de Entidades no Financieras -área de origen de las actuaciones- a fin de que ésta aporte la información requerida normativamente, constando a fs. 431, subfs. 9/12 con la respectiva respuesta de dicha Gerencia, expresada mediante Informe N° 322/248/17.

V. Proyecto de fs. 401/420.

Que, si bien a fs. 401/420 se encuentra agregado un proyecto de resolución final, corresponde señalar que se trató de una propuesta elaborada con anterioridad a que este BCRA dictara las nuevas pautas precedentemente aludidas.

Al respecto, y tal como lo sostiene cierta doctrina administrativista, un proyecto no es aún un acto administrativo *strictu sensu*, no genera responsabilidad, no crea derechos ni deberes. Ello, por cuanto no existe como tal, al carecer de la totalidad de los requisitos que debe satisfacer el acto administrativo de acuerdo al decreto ley 19.549/72, para el caso, las formalidades concomitantes o posteriores (arts. 7°, 8° y cc.) -ver Tratado de Derecho Administrativo, Tomo 3, "El acto administrativo", Capítulo II: El acto administrativo como productor de efectos jurídicos; Gordillo, Agustín-.

Así, puede concluirse que el proyecto al que se alude es un acto que no produce efectos jurídicos.

VI. Clasificación de las infracciones.



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	19
----------	--	----

En primer lugar y a los efectos de establecer la sanción a aplicar a la entidad cambiaria se determinará la gravedad y relevancia de las normas incumplidas conforme lo dispuesto por el Régimen Disciplinario.

En ese contexto, de lo informado por la Gerencia de Supervisión de Entidades no Financieras –área de origen de las actuaciones-, a fs. 431, subfs. 9/12 (Informe N° 322/248/17), en torno a los incumplimientos reprochados y para el caso de aplicarse una sanción pecuniaria, surge lo siguiente:

-Cargo 1: Se encuentra individualizado en el Punto 9.16.5 – Incumplimientos a los Regímenes Informativos. Bases OPCAM y/o LAVDIN: información errónea, omisiones y/o incorrecta integración- de la Sección 9 del RD, infracción de gravedad **BAJA**, cuya sanción máxima aplicable para las Entidades Cambiarias (Grupo B) es de 10 Unidades Sancionatorias (\$575.000).

-Cargo 2: Se encuentra individualizado en el Punto 9.16.1., “Falta y/o deficiencias en la integración de los regímenes informativos exigidos por la normativa vigente”, de la Sección 9 del RD, infracción de gravedad **MEDIA**, cuya sanción máxima aplicable para las Entidades Cambiarias (Grupo B) es de 35 Unidades Sancionatorias (\$2.012.500).

-Cargo 3: Se encuadra en el Punto 9.7.2 “Inobservancia a instrucciones del BCRA...”, de la Sección 9 del RD, infracción de gravedad **ALTA** cuya sanción máxima aplicable a las entidades cambiarias (Grupo B) es de 100 unidades sancionatorias, equivalentes a \$5.750.000.

VII. Graduación de las Sanciones.

Para la determinación de las multas, se considerarán –en primer lugar- los factores de ponderación establecidos en el tercer párrafo del art. 41 de la Ley N° 21.526 y lo dispuesto por la normativa procesal reglamentaria aplicable a los sumarios financieros (Com, “A” 3579, punto 2.3.2. que ha sido reeditada por la Com. “A” 6167, punto 2.3.1. respecto de los factores de ponderación).

VII.1. “Magnitud de la Infracción” (Punto 2.3.1.1. del RD).

a) Cantidad y monto total de las operaciones en infracción: El área preventora, en el punto 3.1.1.1., del Informe N° 322/248/17 (fs. 431, subfs. 10), señala:

Respecto del Cargo 1): i) EUR 21.276 (equivalentes a \$ 129.000); ii) EUR 8.943 (equivalentes a \$51.074) (ver primer párrafo punto 3.1.1.1. del Informe mencionado).

En referencia a los Cargos 2) y 3) se puntualiza que el monto dinerario de las infracciones no resulta cuantificable. (ver segundo párrafo, punto 3.1.1.1., del Informe citado).

b) Cantidad de cargos infraccionales: El presente sumario versa sobre una variedad de cargos infraccionales, a saber: **Cargo 1:** Inadecuada integración del Régimen Informativo de Operaciones de Cambio, mediando, además, falta de acatamiento a las indicaciones de este Banco Central de la República Argentina; **Cargo 2:** Inadecuado cumplimiento del Régimen Informativo para Casas y Agencias de Cambio, mediando, además, falta de acatamiento a las indicaciones de este

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	20
----------	--	----



Banco Central de la República Argentina y **Cargo 3:** Incumplimiento a las indicaciones de este Banco Central de la República Argentina.

c) Relevancia de las normas incumplidas dentro del sistema.

Cabe reproducir las consideraciones efectuadas por el área preventora en su Informe N° 322/248/17 (fs. 431, subfs. 9/10, pto. 3.1.1.3.) en el que señala: *"Las irregularidades verificadas por la inspección, se produjeron en un contexto de restricción cambiaria y un marco regulatorio significativo. No obstante ello, resultan ser incumplimientos formales."*

Ahora bien, se indica que los cargos 1) y 2) se vinculan al incumplimiento del régimen informativo en virtud de lo cual su relevancia radica en las facultades de control que debe ejercer este Banco Central, el cual debe conocer en tiempo y forma la operatoria que la entidad realice en el país, informando a este Ente Rector aquellos datos que éste le solicite.

En esta lógica es forzoso concluir que las condiciones y plazos establecidos por la autoridad rectora hacen al eficiente ejercicio de las funciones que le fueron encomendadas por ley, las cuales se verían imposibilitadas o, cuanto menos, obstaculizadas si se admitieran conductas como las cuestionadas en autos. Es pertinente señalar que el régimen legal que impera en este ámbito específico establece un marco de actuación particularmente limitado y caracterizado por su sujeción permanente a la reglamentación y al control del BCRA con fundamento en las razones de bien público que se hallan comprometidas en la actividad financiera y cambiaria.

En cuanto al incumplimiento a las indicaciones de este Ente Rector que dio lugar al cargo 3) cabe tener en cuenta que la trascendencia de esta transgresión normativa no sólo está dada por la inobservancia de una indicación del BCRA en sí misma sino por la importancia del asunto o materia sobre la que versa la instrucción en el contexto de restricción normativa en que los hechos sucedieron.

Es del caso señalar que en el Manual de Procedimientos de la Casa de Cambio se deben describir las políticas y procedimientos establecidos por la Entidad en materia de Relaciones con los Clientes, los eventuales incumplimientos que se puedan constatar en la actuación de los funcionarios respecto de la observancia de los procedimientos o de las normas que el Banco Central de la República Argentina establezca en la materia, y en tanto se refiera a los aspectos que se encuentren bajo su órbita específica de competencia.

En tal sentido la ausencia de los citados procedimientos, pautas y recaudos implica que no se hubieran enunciado las acciones necesarias para abordar los riesgos hacia el logro de los objetivos de la entidad, incluyendo una diversa gama de actividades como aprobaciones, autorizaciones, verificaciones, conciliaciones, revisiones de desempeño operativo, seguridad de activos y segregación de tareas.

d) Duración del período infraccional:

La infracción correspondiente al Cargo 1 se verificó entre el 07.11.11 y el 19.01.12.

Respecto del Cargo 2, la infracción se verificó entre el 01.01.12 y el 31.03.12.



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	21
----------	--	----

En cuanto al Cargo 3, la irregularidad se cometió a partir del 01.01.12 hasta el 10.08.12.

Cabe reproducir el punto 3.1.1.4, del Informe del área preventiva N° 388/53/17, en el que puntualiza: *"Se señala que el período en que se verificó cada irregularidad fue expuesto en cada ítem del Informe N° 322/89/13 y en su respectivo anexo, agregándose que dentro de dicho período, la consumación de la irregularidad fue continuada"*.

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

De acuerdo a lo señalado por la preventiva en el punto 3.1.1.5, del Informe 322/248/17 (fs. 431, subfs. 11) *"no surgen evidencias de que los hechos descriptos hubieran generado algún impacto de relevancia sobre la entidad y/o el sistema."*

No obstante, lo señalado precedentemente, los hechos probados y atribuidos configuraron, en el contexto de significativa regulación en el que sucedieron, una situación potencialmente peligrosa, que no puede ser tolerada por este Ente Rector.

En ese marco, el peligro potencial resulta suficiente para que esta institución ejerza su poder de policía y sancione la conducta antinormativa comprobada, toda vez que el sistema normativo aplicable al caso no requiere para consumar las infracciones que consagra, otro elemento que el daño potencial que deriva de una actividad emprendida sin el recaudo previo a que la ley lo subordina.

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

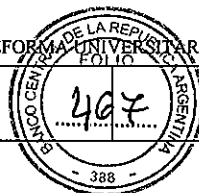
La preventiva señala que: *"No resulta posible precisar la magnitud en términos dinerarios del perjuicio..."* ver punto, 3.1.2., Informe N° 322/248/17 (fs. 431, subfs. 11).

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

En lo que respecta al beneficio generado para el infractor, la Gerencia de Supervisión de Entidades no Financieras destacó: *"No resulta posible precisar si los hechos descriptos en los puntos 2.a), 2.b) y 2.c), hubieren eventualmente, ocasionado un beneficio para el infractor."*

Sin perjuicio de lo indicado por la preventiva, si bien no resulta posible determinarlo en términos económicos, éste no deja de producirse comparativamente respecto de otras entidades autorizadas por este Banco Central que hayan efectivamente acatado el ordenamiento vigente

Por su parte la jurisprudencia ha sostenido que: *"...La responsabilidad en la materia sub examine no requiere la existencia de un daño concreto derivado del comportamiento irregular, pues el interés público se ve afectado aun por el perjuicio potencial que aquél pudiere ocasionar, por lo que se descartan los argumentos con los que los recurrentes pretender justificar la ausencia de responsabilidad con motivo de la ausencia de beneficios propios o perjuicios a terceros..."* (Banco de la Provincia de Córdoba S.A. -Resol. 587/13 - Expte. 101.006/07 -Sum. Fin. 1248, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II - 15/07/2014).



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	22
----------	--	----

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

No resulta aplicable.

VII.5. La "Responsabilidad Patrimonial Computable" (RD, punto, 2.3.1.4.) declarada por la entidad al 30.06.11 ascendía a \$2.683.705; al 31.12.11 a \$2.917.485, al 30.06.12 a \$3.330.361 y al 30.06.16 a \$12.359.701 (ver fs. 431, subfs. 11, pto. 3.1.5.)

No obstante, se indica que la última RPC disponible de la entidad al 30.06.17, asciende a \$9.728.022, de acuerdo a la información agregada a fs. 434.

Sobre el particular, cabe recordar que, según lo establecido por el Régimen Disciplinario, punto 2.3.1.5., para fijar adecuadamente la sanción de multa "*...se podrá considerar la RPC informada por la entidad sumariada a esta Institución al tiempo de ser graduada la sanción o la mayor declarada durante todo el período en que se produjeron los hechos infraccionales, la que sea mayor*".

Vale señalar que este factor de ponderación hace al establecimiento de la medida de la sanción a efectos de que ésta no resulte insignificante, y entonces no cumpla la finalidad perseguida con su imposición, pero tampoco desproporcionada en términos patrimoniales y resulte excesiva (Conf. Causa N° 49.587/15, Global Exchange S.A. y otros c/ BCRA, CNACAF, Sala V, fallo del 11/08/2016).

VII.6. Otros factores de ponderación.

6.1. Factores Atenuantes (RD, punto 2.3.2.1.):

El área preventora puntualiza en relación al Cargo 1 que: "*En el caso de las infracciones descriptas en el punto 2.a), el monto total de las infracciones —equivalentes a \$180.074— representa sólo un 5,41% de la Responsabilidad Patrimonial Computable de la entidad al 30.06.12, la cual ascendía a \$ 3.330.361*" (fs. 431, subfs. 11, pto. 3.2.).

6.2. Factores Agravantes (RD, punto 2.3.2.2.):

Se considera oportuno destacar que la entidad y los Sres. Sergio Jacobo Polite, Esther Huberman y Ángel Saferstein han sido imputados en el Sumario N° 1172 (fs. 435, 437, 439 y 441, respectivamente).

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

VIII. Quantum de la sanción de multa a imponer a la entidad.

Previo a todo cabe recordar que la graduación de la sanción es resorte primario del órgano administrativo y constituye una potestad discrecional de la autoridad de aplicación, ya que



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	23
----------	--	----

como órgano especializado de aplicación, control, reglamentación y fiscalización del sistema monetario, financiero y bancario, la ley otorga a esta Institución facultades exclusivas de superintendencia sobre los intermediarios financieros (Exposición de Motivos, Cap. II, punto 1) y su artículo 41 lo habilita para sancionar a las personas o entidades responsables que incurrieren en infracciones a las disposiciones de esa ley y sus normas reglamentarias.

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

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

- 1- La relevancia de la norma incumplida ha quedado explicitada conforme lo expuesto en el Considerando VII.1. c).
- 2- El sumario imputado a cada uno de los imputados.
- 3- La existencia de tres cargos infraccionales.

Por otra parte:

- a.- Las infracciones se trataron de incumplimientos formales.
- b.- No se verificó daño cierto para este BCRA o para terceros, derivado de los incumplimientos.
- c.- El monto total de las infracciones, equivalentes a \$180.074, representa sólo el 5,41% de la Responsabilidad Patrimonial Computable al 30.06.12 (\$ 3.330.361, fs. 431, subfs. 11, punto 3.2).

Atento el análisis efectuado en los apartados precedentes, y teniendo en cuenta los factores de ponderación desarrollados, el área preventora, ver fs. 431, subfs. 11, pto. 4, realizó una calificación provisoria de los incumplimientos registrados aplicando las siguientes puntuaciones conforme lo estipulado en el punto 2.3.4. del RD, las cuales son confirmadas por esta instancia:

Cargo 1: **Puntuación 2**
Cargo 2: **Puntuación 2**
Cargo 3: **Puntuación 2**

Consecuentemente, teniendo en cuenta los factores contemplados la sanción a imponer a la Entidad para cada uno de los cargos es la siguiente.

-Cargo 1: Gravedad Baja, Calificación definitiva 2; Llamado de atención, apercibimiento de acuerdo a lo previsto en Punto 2.2., apartado d) del RD; o, en su caso, sanción pecuniaria, de acuerdo a lo establecido en el Inciso 9.16.5., de la Sección 9 del RD.

B.C.R.A.

Referencia

Exp. N°

100.497/13

Act.

24



-Cargo 2: Gravedad Media, Calificación Definitiva 2.: Llamado de atención o apercibimiento, conforme lo estipulado en el Punto 2.2, apartado c) del RD, o Punto 9.16.1., de la Sección 9 del RD, que prevé sanción pecuniaria.

-Cargo 3: Gravedad Alta, Calificación definitiva 2: Punto 9.7.2 de la Sección 9 del RD, que prevé una sanción pecuniaria de hasta 100 unidades sancionatorias, es decir una multa entre el 21% y el 40% de la escala.

Procede aclarar que atendiendo a la gravedad de los cargos 1) y 2) (baja y media, ambos puntuación 2) y demás factores ponderados, corresponde aplicar por la comisión de dichos cargos sanción de apercibimiento.

Respecto del cargo 3) (Gravedad Alta, puntuación 2), corresponde aplicar una sanción pecuniaria de 30 Unidades Sancionatorias, equivalentes a \$1.725.000 (un millón setecientos veinticinco mil), resultando subsumidas en dicha sanción, los apercibimientos aplicados por los cargos 1) y 2).

Cabe agregar que el valor de la sanción, constituye aproximadamente el 17,73% de la última RPC disponible de la entidad (\$9.728.022) –ver fs. 434-.

Para la determinación de la sanción se tuvo en cuenta lo estipulado en el punto 2.6. del RD, como también los límites fijados en el punto 2.4.2. de la citada normativa, en cuanto a que las multas para las entidades cambiarias cuando no puedan cuantificarse los beneficios de la infracción, no podrán superar el 80% de la RPC exigida para las Casas de Cambio –conforme Com. "A" 6443, Sección 3, Capital Mínimo de Casas de Cambio, la que regula las normas sobre "Operadores de Cambio", y establece que: "Las casas de cambio deberán mantener una responsabilidad patrimonial computable mínima de \$5.000.000...".

Finalmente, se destaca que el valor de la unidad sancionatoria para todo el año 2018 es de \$57.500 (pesos cincuenta y siete mil quinientos), conforme el punto 8.2 del RD.

IX. Aplicación de la Sección 8, Punto 8.1. del RD. Circunstancias y casos excepcionales.

Sin perjuicio de las consideraciones efectuadas hasta aquí y, siendo que los hechos vinculados a la falta de aprobación y puesta a consideración del Directorio del Manual de Procedimientos de la Entidad (Cargo 3) -violatorios de lo estipulado en el Punto 1.10.1.1. del Capítulo XVI de la Circular RUNOR: "Cumplir las resoluciones, disposiciones en instrucciones del Banco Central, cualesquiera sean los medios utilizados (circulares, comunicaciones, comunicados telefónicos, notas, etc.)"-, no resultan exigibles en la actualidad; esta instancia resolutoria entiende pertinente hacer uso de las facultades previstas en el punto 8.1. del RD y, por lo tanto, morigerar la sanción pecuniaria citada en los últimos párrafos del Considerando precedente.

De esto modo, la sanción de multa resultante asciende a 15 Unidades Sancionatorias, equivalentes a \$ 862.500 (pesos ochocientos sesenta y dos mil quinientos). Dicho valor representa el 8,87% de la última RPC disponible de la entidad (\$9.728.022).



B.C.R.A.		Referencia Exp. N° 100.497/13 Act. 25
----------	--	---

X. Personas Humanas.

XI. A los efectos de la determinación de las multas a imponer a las personas del epígrafe se toman en consideración, en primer término, los factores de ponderación previstos en el tercer párrafo del artículo 41 de la Ley N° 21.526. Al respecto, cabe remitir y reproducir "*brevitatis causae*" a lo señalado en los apartados precedentes resaltándose además que los hechos infraccionales se verificaron en el ámbito de una sociedad de objeto específico sujeta a un régimen legal que establece un marco de actuación particularmente limitado, con fundamento en las razones de bien público que se hallan comprometidas en la actividad financiera.

Cabe tener presente que a fs. 437/442 se adjunta el detalle de la información extraída del Sistema de Gestión Integrada, de que surgen los antecedentes sumariales de los señores Ángel Saferstein, Sergio Jacobo Polite y Esther Huberman. Al respecto, debe tomarse en consideración que no corresponde su cómputo a los fines de la reincidencia, conforme lo previsto en el punto 2.5. del RD, no obstante, los mismos constituyen circunstancias a tener en cuenta a efectos de evaluar sus conductas.

Como entidad autorizada a realizar una actividad tan específica como la cambiaria, era responsable del cumplimiento de la normativa dictada por el Banco Central de la República Argentina. Era en su ámbito donde debían cumplirse las exigencias establecidas por esta autoridad, a través de la actuación de las personas humanas miembros de su órgano de administración y fiscalización con potestades específicas para reencausar los apartamientos normativos cometidos, evitar reiteraciones de irregularidades. La entidad actuaba y en consecuencia cumplía o transgredía normas a través de las personas humanas con facultades estatutarias para actuar en su nombre.

En ese orden de ideas, la jurisprudencia sostuvo que: "*...no se debe perder de vista que para la determinación de la imputación de faltas administrativas y la atribución de su responsabilidad corresponde hacer aplicación de la directiva prevista en el entonces art. 902 del Código Civil, según la cual cuando mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos...*" "Banco de Corrientes S.A. y otros c/BCRA -Res. 642/13 -Expte. 100.284/08- Sum. Fin. 1253, Cámara Contencioso Administrativo Federal, Sala IV -13.08.2015).

X2. En segundo término, se tiene en consideración la función desempeñada por cada uno de los sujetos imputados dentro de la estructura societaria de la entidad, las facultades con las que contaba, períodos de actuación, circunstancias agravantes y/o atenuantes de la responsabilidad.

En ese sentido, en los acápites II y III también se ponderó la situación de los Sres. Polite, Huberman y Saferstein a quienes se los encontró responsables por la comisión de los cargos 1, 2 y 3. En tanto que en relación al señor Gruschetsky, se analizó su responsabilidad por los cargos 1 y 2.

La extensión de responsabilidades que les corresponde a las personas humanas se apoya en factores de atribución correlacionados con las obligaciones a las que estaban sometidos, razón por la cual les correspondía extremar los recaudos de previsión, cuidado, prudencia, transparencia, vigilancia de las operaciones que se desarrollan en el ámbito de su competencia; debiendo para ello contar con pericia y comprensión del delicado ámbito en el que despliega su actividad.



B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	26
----------	--	----

En tal sentido, las exigencias de los Directores son inherentes a sus funciones (conf. arts. 59, 269 a 298 de la Ley 19550), y esos principios resultan del mismo modo -o con mayor razón- aplicables a la actividad financiera de una entidad cambiaria.

Respecto del Sr. Gruschetsky sus deberes como Responsable de la Generación y Cumplimiento del Régimen informativo incluyen el conocimiento y estricto cumplimiento de las precisas y permanentes regulaciones dictadas por el Banco Central. Ello sin perjuicio de considerar en la graduación de la sanción la función asignada y su relación de dependencia

Cabe agregar que las infracciones constatadas ponen en evidencia el deficiente ejercicio de las funciones a cargo de las personas humanas imputadas, resultando esa conducta contraria al comportamiento diligente requerido en profesionales de una actividad en la que se halla comprometido el interés público y cuyo ejercicio supone una formación y conocimiento que obliga a exigirles un mayor grado de prudencia, cuidado y previsión. A su vez se pondera que su negligente actuación y omisión indebida determinó la responsabilidad de la persona jurídica ya que dentro de estos entes no puede haber otra voluntad que la expresada por las personas humanas que tienen facultades estatutarias para actuar en su nombre. Además, se tiene en cuenta que las personas humanas sumariadas se desempeñaron durante todo el lapso en que tuvieron lugar las transgresiones reprochadas.

X.3. Sanciones a imponerse a las personas humanas sumariadas. Cumplimiento de los límites normativos.

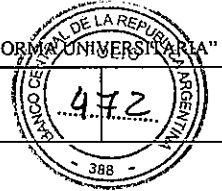
Consecuentemente, tomando en consideración las características y envergadura de las infracciones imputadas, las circunstancias en las que se verificaron las irregularidades, la entidad de los cargos ostentados por las personas humanas sumariadas, así como su grado de participación en los hechos, períodos de actuación, las circunstancias agravantes/atenuantes de responsabilidad y el límite normativo que fija el punto 2.4.5., apartado b) de la norma ritual, se entiende procedente fijar las sanciones conforme el siguiente detalle:

(i) A cada uno de los señores Ángel Saferstein, Sergio Jacobo Polite y Esther Huberman, como Presidente, Vicepresidente y Directora de la entidad, en virtud de la responsabilidad que les cabe por la comisión de los tres cargos: Sanción de multa de \$345.000 (pesos trescientos cuarenta y cinco mil) –equivalentes a 6 Unidades Sancionatorias, que representan el 40% de la multa que le corresponde a la entidad cambiaria.

Corresponde aclarar que las sanciones de apercibimiento que les cabe a los nombrados por su responsabilidad en los Cargos 1) y 2) quedan subsumidas en la sanción de multa aplicada por el Cargo 3).

(ii) Al señor Gustavo Enrique Gruschetsky, en virtud de la responsabilidad que le cupo en los Cargos 1) y 2): Sanción de apercibimiento.

Cada sanción pecuniaria impuesta a las personas humanas, es calculada en relación a la Entidad en donde desarrollaron sus funciones. Por ende, las multas decididas guardan razonabilidad con la trascendencia de las infracciones cometidas y, a su vez, respetan los límites de proporcionalidad contenidos en los puntos 2.4.5. y 2.4.6. del Régimen Disciplinario.



B.C.R.A.

Referencia

Exp. N°

100.497/13

Act.

27

XI. CONCLUSIONES.

Que, se explicitaron 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.

Se realizó el encuadramiento normativo de las infracciones objeto del presente sumario y determinado su gravedad.

Los factores de ponderación previstos en el art. 41 de la Ley de Entidades Financieras N° 21.526 han sido desarrollados a los efectos de 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.

Se graduaron las sanciones de multa conforme los principios establecidos en la normativa invocada, respetando los límites previstos en la misma.

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

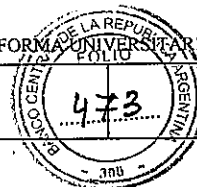
En ese orden de ideas, para las sanciones propuestas se aplicaron las pautas emanadas de la Resolución de Directorio N° 22/17 por la que se instituyó el nuevo "*Régimen disciplinario a cargo del Banco Central de la República Argentina, Leyes 21.526 y 25.065 y sus modificatorias*", para la graduación de la sanción, pautas que se encuentran íntimamente relacionadas con la transparencia, razonabilidad y el poder disuasivo que las mismas puedan generar frente al incumplimiento de la norma transgredida, pues el objetivo es tanto evitar la reiteración de las conductas contrarias a derecho, como así también, operar como ejemplo en el sistema, frente a quienes aún no incumplieron, de las posibles consecuencias sobre su accionar.

Al respecto la jurisprudencia es clara, y tiene dicho en consecuencia que: "*...ha de recordarse que la graduación de las sanciones constituye, en principio, una facultad propia del BCRA, pues en el ejercicio de la potestad sancionatoria se reconoce al órgano competente un razonable margen de apreciación en la graduación de la pena a imponer. De allí que la función judicial no puede reemplazar la acción de los otros poderes, ni asumir sus responsabilidades o sustituirlos en las facultades que a ellos les conciernen...*" (Libres Cambio S.A. y otros c/BCRA – Resol. 745/15 – Expte. 100.012/14 – Sum. Fin. 1418, Cámara Contencioso Administrativo Federal, Sala II – 08/06/2017).

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

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

B.C.R.A.	Referencia Exp. N° 100.497/13 Act.	28
----------	--	----



Por ello,

**EL SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES FINANCIERAS Y CAMBIARIAS
RESUELVE:**

1- Rechazar la prueba documental peticionada a fs. 247, punto 2, subpuntos a y b, en base a las razones expuestas en el Considerando II a donde se remite.

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

-A Cambio Excursiones Turismo Columbus S.A. -Casa de Cambio- (CUIT N° 30-53676771-8): Multa de \$ 862.500 (pesos ochocientos sesenta y dos mil quinientos).

-A cada uno de los Sres. Ángel Saferstein (LE N° 4.512.897), Sergio Jacobo Polite (DNI N° 12.424.349) y Esther Huberman (LC N° 2.937.675): Multas de \$ 345.000 (pesos trescientos cuarenta y cinco mil).

-Al Sr. Gustavo Enrique Gruschetsky (LE N° 4.513.630): Apercibimiento.

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

4- Comunicar que los importes de las multas mencionados en el punto 3°) deberán ser depositados en este Banco Central en "Cuentas Transitorias Pasivas -Multas- Ley de Entidades Financieras - Artículo 41, dentro de los 5 (cinco) días de notificada la presente, bajo apercibimiento de perseguirse su cobro por la vía de ejecución fiscal prevista en el artículo 42 de la Ley N° 21.526, modificado por la ley 24.144.

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

FABIÁN H. ZAMPONE
SUPERINTENDENTE DE ENTIDADES
FINANCIERAS Y CAMBIARIAS

~~COMADO~~ NOTA PARA DAR CUENTA AL DIRECTORIO

Secretaría del Directorio

17 5 AGO 2018


ADRIANA BREST
JEFE DE SECRETARÍA DEL DIRECTORIO A/C
SECRETARÍA DEL DIRECTORIO