



**República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional**

2019 - Año de la Exportación

**Resolución Reservada de Firma Conjunta**

**Número:**

**Referencia:** Expte. N° 628/2014 “BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A.- AGENTE DE ADMINISTRACIÓN DE PRODUCTOS DE INVERSIÓN COLECTIVA DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S/ VERIFICACIÓN”

---

VISTO el Expediente N° 628/2014 caratulado “BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A.- AGENTE DE ADMINISTRACIÓN DE PRODUCTOS DE INVERSIÓN COLECTIVA DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S/ VERIFICACIÓN”, lo dictaminado por la Subgerencia de Sumarios a Intervinientes en la Oferta Pública a fs. 752/770 vta. y a fs. 771 vta., y por la Gerencia de Sumarios a fs. 772/774, y

CONSIDERANDO:

1.- ANTECEDENTES- RESOLUCIÓN N° RRFECO-2018-34-APN-DIR#CNV. CARGOS FORMULADOS.

Que por Resolución N° 17.770 de fecha 13/08/2015 (fs. 449/457) se instruyó sumario a BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A. – hoy BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A.U.- (en adelante “BALANZ”) y a sus directores titulares a la época de los hechos analizados, señores Claudio PORCEL, Octavio BERNÁRDEZ, Isabel PITA y Andrés PORCEL por el posible incumplimiento a lo dispuesto por los artículos 44 último párrafo y 48 último párrafo del Código de Comercio; 18 inc. b) de la Sección I del Capítulo I del Título V; 2° de la Sección II del Capítulo I del Título XII; 25 inciso 1° de la Sección III del Capítulo I del Título V, 1° de la Sección I del Capítulo I del Título XII; 19 de la Sección IV del Capítulo II del Título V en su Capítulo 5°- punto 1° primero (administración), cuarto (contabilidad) y octavo (control) párrafos (del texto de las cláusulas generales del Reglamento de Gestión Tipo de los Fondos Comunes de Inversión “BALANZ CAPITAL RENTA FIJA” e “INVERTIR GLOBAL”); 16 primer párrafo de la Sección IV del Capítulo II del Título V; 11 incisos D) 22 y D) 28 de la Sección IV del Capítulo I del Título XV, 4° inciso b) de la Sección II del Capítulo II del Título XII, todos ellos de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) y artículo 59 de la Ley N° 19.550.

Qué asimismo, se instruyó sumario a los miembros titulares de la Comisión Fiscalizadora de BALANZ al momento de los hechos analizados, señores Martín Horacio MAGLIANO, Diego ESCARAÍN y Sebastián Eduardo

AMOEDO por la presunta infracción a lo dispuesto por los artículos 294 incisos 1º y 9º de la Ley Nº 19.550 y 10 incisos b) y c) de la Ley Nº 24.083.

Que, por otra parte, se instruyó sumario a BANCO DE VALORES S.A. y a sus directores titulares a la época de los hechos analizados, señores Eduardo Antonio SANTAMARINA, Héctor Norberto FERNÁNDEZ SAAVEDRA, Luís María CORSIGLIA, Elías Abraham SLOTNISKY, Héctor Jorge BACQUÉ y Mario Septimio ROSSI, por el presunto incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 14 primer párrafo y sus incisos a) y c) de la Ley Nº 24.083; 1905 del Código Civil; 19 de la Sección IV del Capítulo II del Título V en su Capítulo 6º -punto 1º primero (custodia), tercero (control) y sexto (titularidad de los activos del fondo) párrafos (del texto de las cláusulas generales del Reglamento de Gestión Tipo de los Fondos Comunes de Inversión “BALANZ CAPITAL RENTA FIJA” e “INVERTIR GLOBAL”); 1º de la Sección I del Capítulo I del Título XII; 2º de la Sección II del Capítulo I del Título XII; 4º inciso b) de la Sección II del Capítulo II del Título XII, todos ellos de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) y 59 de la Ley Nº 19.550; y a los miembros titulares de su Comisión Fiscalizadora, señores Ernesto Juan CASSANI, Carlos Alberto BRADY ALET, Guillermo Eduardo ALCHOURON y Miguel Ángel MAZZEI por el presunto incumplimiento de lo dispuesto por el artículo 294 inciso 9º de la Ley Nº 19.550.

Que dicha Resolución es consecuencia de la verificación practicada con fecha 25/02/2014 en la sede social inscripta de BALANZ, en su carácter de Agente de Administración de Productos de Inversión Colectiva de Fondos Comunes de Inversión, que abarcó la compulsión de sus libros societarios y contables, papeles de comercio y documentación correspondiente a los Fondos Comunes de Inversión “BALANZ CAPITAL RENTA FIJA” e “INVERTIR GLOBAL”.

Que, los presente actuados se complementaron con una verificación en las oficinas de BANCO DE VALORES S.A., en su calidad de Agente de Custodia de Productos de Inversión Colectiva de Fondos Comunes de Inversión, el día 25/03/2014.

## 2.- SUSTANCIACIÓN DEL SUMARIO.

concedida por Disposición de fecha 31/08/2015 (fs. 504/506); en consecuencia, por Nota Cargo C.N.V. Nº 17.718 de fecha 18/09/2015, BANCO DE VALORES S.A. presentó su descargo luciente a fs. 532/591 vta.

Que, de igual manera lo hicieron los sumariados Guillermo ALCHOURON, Carlos Alberto BRADY ALET, Miguel Ángel MAZZEI y Ernesto Juan CASSANI (v. fs. 592/605); los sumariados Héctor Jorge BACQUÉ, Héctor Norberto FERNÁNDEZ SAAVEDRA, Mario Septimio ROSSI, Luís María CORSIGLIA, Eduardo Antonio SANTAMARINA y Elías Abraham SLOTNISKY (v. fs. 606/620); el sumariado Diego ESCARAÍN (v. fs. 621/622 y fs. 672); y los sumariados BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A., Claudio PORCEL, Octavio BERNÁRDEZ, Isabel PITA, Andrés PORCEL, Martín Horacio MAGLIANO, Diego ESCARAÍN y Sebastián Eduardo AMOEDO (v. fs. 623/660).

Que, el 13/01/2016 se celebró la audiencia preliminar prevista por el artículo 5º de la Resolución Nº 17.770 en la cual los comparecientes ratificaron en un todo lo expuesto en los descargos presentados y reiteraron ciertas defensas allí planteadas (fs. 690/695).

Que posteriormente, por Disposición de fecha 10/05/2016, se resolvió declarar la cuestión como de puro derecho (fs. 706/707) y poner a disposición de los sumariados el presente expediente a los fines de presentar los memoriales previstos en el artículo 17 inc. n) de la Sección II del Capítulo II del Título XIII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.), quienes hicieron uso de dicha facultad conforme presentaciones de fs. 710/734 y fs. 735/743 vta.

### 3.- FALLECIMIENTO DEL SEÑOR GUILLERMO ALCHOURON.

Que con la copia certificada de la partida de defunción glosada a fs. 745, se acreditó fehacientemente el fallecimiento del sumariado Guillermo Eduardo ALCHOURON, por lo que en esta instancia corresponde decretar extinguida la pretensión disciplinaria a su respecto.

### 4.- ANALISIS DE LOS DESCARGOS.

Que los sumariados presentaron sus descargos con similares contenidos por lo que se procederá a tratar los planteos efectuados de manera conjunta.

Que asimismo, por razones de brevedad y claridad expositiva, se reseñará y analizará a un mismo tiempo, cada una de las defensas con aptitud para descartar los cargos, poniéndose de resalto previamente, que los sumariados no han desconocido los hechos que fundamentaron las imputaciones efectuadas en el marco del presente sumario.

Que la doctrina sostiene que *“En principio, solo los hechos afirmados por los litigantes pueden constituir objeto de prueba. Pero aquellos deben ser, además: controvertidos, o sea, afirmados por una de las partes y desconocidos o negados por la otra (afirmación unilateral)...”* (PALACIO, LINO ENRIQUE, *Manual de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2003).

Que, en este sentido, *“...los hechos admitidos quedan fuera del contradictorio y, como consecuencia natural, fuera de la prueba”* (COUTURE, EDUARDO JUAN, *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Depalma, 1977, págs. 223/224).

#### 4.a) Planteo de inconstitucionalidad.

Que los sumariados de autos plantearon la inconstitucionalidad de la interpretación que realiza esta COMISIÓN NACIONAL DE VALORES (C.N.V.) respecto de la normativa citada en el Reglamento de Gestión Tipo de los Fondos Comunes de Inversión y respecto de la existencia de ilícitos de peligro, en los términos invocados a fs. 579 y fs. 641, a los cuales se remite por cuestiones de brevedad.

Que dicho planteo fue evacuado conforme surge del dictamen de fs. 661/665 y la Disposición de fecha 07/10/2015 luciente a fs. 666/671, donde se expresó que *“...la adecuación del planteo de inconstitucionalidad en esta instancia administrativa se torna improcedente, dado que el análisis de razonabilidad de las leyes o decretos en cuanto a su constitucionalidad es de exclusiva valoración judicial...”*.

Que sin perjuicio de ello, y de ser una cuestión que deberá dirimirse en sede judicial, cabe mencionar lo resuelto recientemente por la Cámara Contencioso Administrativo Federal, quien sostuvo *“...que la declaración de inconstitucionalidad de una norma constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, configurando un acto de suma gravedad institucional, que debe considerarse como última ratio del orden jurídico...”* y *“...que la declaración de inconstitucionalidad de una norma impone a quien la pretende la obligación de demostrar claramente de qué forma aquella contraría la Constitución Nacional, causándole un gravamen y, para ello, es menester que precise y acredite fehacientemente en el supuesto concreto el perjuicio que le genera la aplicación del dispositivo...”* (CNFed. CA, Sala II, *Transportadora de Gas del Norte S.A. y otros c/ C.N.V s/ recurso directo de organismo externo*).

#### 4.b) La nulidad.

Que además, plantearon la nulidad de la Resolución de inicio por considerar que no se realizó una imputación clara, precisa y detallada de los cargos, vulnerándose el debido proceso y su derecho de defensa, y argumentaron que se encontraba viciada en su causa y motivación (fs. 573 y fs. 644/647).

Que en ese sentido sostuvieron que *“La Resolución es nula de nulidad absoluta por realizar imputaciones generales sin precisión sobre cuáles son los cargos concretamente imputados...”* y que *“...adolece de falta de causa, al no especificar claramente los hechos y antecedentes que le sirven de causa, así como carece de motivación, al no expresarse (...) las razones concretas que inducen a emitir la Resolución”* (v. fs. 539 vta. y 573 vta).

Que para desvirtuar la validez de las actuaciones no bastan meras afirmaciones de los sumariados porque, en definitiva, todo lo actuado, goza de la presunción de legitimidad consagrada en el artículo 12 de la Ley N° 19.549.

Que al respecto se ha dicho que se presume que la actividad de la Administración guarda conformidad con el ordenamiento jurídico, presunción que subsiste en tanto no se declare lo contrario por el órgano competente y cede únicamente ante la demostración de vicios que lo privan de validez jurídica, o dicho de otra manera, cuando la decisión adolece de vicios formales o sustanciales o ha sido dictada sobre la base de presupuestos fácticos manifiestamente irregulares (conf. GORDILLO, AGUSTÍN – DANIELE, MABEL, *Procedimiento Administrativo. Decreto ley 19.549/1972 y normas reglamentarias – Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Comentados y concordados*, Buenos Aires, Lexis Nexis).

Que el acto administrativo resulta válido, en la medida que reunió los requisitos esenciales de competencia, causa, objeto, procedimientos, motivación y finalidad (artículo 7° de la Ley N° 19.549), puesto que la Resolución fue dictada por autoridad competente, sustentada en los hechos y antecedentes que le sirvieron de causa, tales como los dictámenes en los que fue fundada; con objeto cierto, pues antes de su emisión se cumplieron con los procedimientos esenciales y sustanciales en cuanto a los actos de trámite y preparatorios que le precedieron; fue motivada por haberse expresado en forma concreta las razones que llevaron a emitirlo, para cumplir con la finalidad que resulta de las normas que otorgan las facultades pertinentes del órgano emisor siendo competencia de esta C.N.V. la función de *“...supervisar, regular, inspeccionar, fiscalizar y sancionar a todas las personas humanas y/o jurídicas que, por cualquier causa, motivo o circunstancia, desarrollen actividades relacionadas con la oferta pública de valores negociables, otros instrumentos, operaciones y actividades...”* (artículo 19, inciso a) de la Ley N° 26.831 mod. por la Ley N° 27.440).

Que continuando esa línea, la Resolución cuya nulidad se plantea fue dictada habiendo satisfecho las exigencias en cuanto al dictamen proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico que sugirieron el inicio del procedimiento sumarial.

Que a mayor abundamiento, la solicitud de nulidad carece del debido sustento argumental y normativo, ya que en la Resolución en cuestión se explicó claramente cuáles son los hechos que originaron el incumplimiento, cuál es la normativa invocada y cuáles son las normas que atribuyen responsabilidad a los sumariados.

Que por otra parte, *“...cabe recordar que quien plantea la nulidad de un acto administrativo debe señalar tanto los vicios que éste presenta como el perjuicio sufrido y las defensas que se ha visto impedido de oponer, y que con esa finalidad no es suficiente exhibir una mera invocación en el sentido de que ha sido privado del derecho de defensa si no se indica, concretamente, de qué modo ese vicio habría influido en el ejercicio de aquel derecho”* (CNFed. CA, Sala I, 16/05/2017, *Banco de Valores S.A. y otros c/ CNV s/ Mercado de capitales – ley 26.831 – art. 143*).

Que, en concreto, una vez formulados los cargos se ha dado traslado de los mismos a los sumariados y el debido

ejercicio del derecho de defensa por parte de estos se ha visto asegurado en función de la presentación de los descargos, el ofrecimiento de pruebas, la posibilidad de asistir a la audiencia preliminar y de presentar los respectivos memoriales.

Que en suma, las manifestaciones expresadas en este punto no pueden prosperar.

#### 4.c) Carácter formal de las infracciones y la inexistencia de un perjuicio derivado de la actuación de los sumariados (principio de insignificancia).

Que las infracciones de carácter formal son aquellas que se configuran por la mera inobservancia de las formalidades exigibles y que conciernen al mantenimiento del buen orden con el que corresponde llevar los libros y documentos esenciales en los que constan los negocios de las sociedades que intervienen en el mercado de capitales, sin que se requiera un peligro concreto o resultado dañoso; es suficiente que puedan afectar de modo potencial el interés económico general, el correcto funcionamiento de los mercados, y las facultades de fiscalización atribuidas por ley a la autoridad de aplicación (cfr. CNFed. CA, Sala V, 22/02/2018, *Holcim (Argentina) S.A. y otros c/ CNV s/ Mercado de capitales – Ley 26.831 – Art. 143*).

Que, a diferencia de lo manifestado en el escrito de descargo, la Cámara Federal de Apelaciones de la Provincia de Mendoza resaltó, “...*dados los intereses en juego y las modalidades propias del ámbito que se regula, es lógica la exigencia de múltiples recaudos, establecidos a veces por la misma ley, y otras en las reglamentaciones de este Organismo, por ello, a efectos de promover el control, la eficacia, seguridad y transparencia de los mercados, el cumplimiento de los recaudos exigidos por la ley y esta CNV, configuran infracciones, más allá de las efectivas consecuencias que puedan aparejar, ya que el sistema necesita de su cumplimiento formal*” (CF Mza., Sala B, 1/9/2000 *Bolsa de Comercio de San Juan s/ verificación*).

Que en este sentido, en relación a la inexistencia de perjuicio, resulta inconducente determinar si se produjo un daño o no, toda vez que “...*en el ámbito del control estatal lo que interesa es el correcto cumplimiento de las obligaciones que han sido impuestas al sujeto responsable en función del interés general en aras del cual han sido instituidas, en la especie, vinculado a la tutela del ahorro público. La existencia de daño constituye un supuesto de la responsabilidad civil, no así de la responsabilidad administrativa, para la cual la infracción es el incumplimiento de un deber que generó riesgo, desconectado en principio de sus consecuencias*” (cfr. CNComercial, Sala C, 12/9/2003, *Comisión Nacional de Valores c/ Ratto-Hunphreys calificadora de riesgo S.A.*).

Que en este contexto, el principio de insignificancia o bagatela invocado por los sumariados “...*no es de aplicación a la especial regulación de autos, que recae sobre actividades intensamente reguladas y dadas las potestades de verificación y de sanción que, al respecto, se reconocen en cabeza de la Comisión Nacional de Valores. Es que, aunque la falta pueda parecer leve, la aplicación de aquel principio es incompatible con la finalidad de las normas en juego*” (CNFed. CA, Sala II, 31/07/2018, *Transportadora de Gas del Norte S.A. y otros s/ recurso directo de organismo externo*).

#### 4.d) Ausencia de responsabilidad objetiva.

Que los sumariados entendieron que los incumplimientos imputados implican una responsabilidad subjetiva, es decir, requieren un accionar culposo para reprochar la infracción (v. fs. 569 vta., fs. 575 vta./576 y fs. 640).

Que en relación a ello, debe recordarse que “...*el principio de culpabilidad propio del derecho penal no juega en materia del derecho administrativo sancionador. En el derecho penal la conducta debe ser producida por dolo o culpa. Empero, en el derecho administrativo sancionador, la infracción administrativa funciona objetivamente, por*

su contradicción de la norma de prohibición” (CNComercial, Sala D, 17/11/2010, CNV, Ana Mariel Chiarello s/Denuncia).

Que vasta jurisprudencia ha dicho que las infracciones contempladas por este régimen, como por tantos otros, resultan ser ilícitos denominados de “pura acción” u “omisión”, y por tal motivo, su apreciación es objetiva (CNFed. CA, Sala II, 28/2/2012, *Castex Propiedades S.A. c/ D.N.C.I.*; 1/12/2009, *Aguas Danone de Argentina S.A. c/ D.N.C.I.*, y 13/3/2009, *Viajes Ati S.A. –Empresa de Viajes y Turismo- c/ D.N.C.I.*, entre otros).

Que las normas legales imponen una conducta objetiva que debe ser respetada, bajo apereamiento de las sanciones allí previstas; de esa manera, no interesa que los imputados hubieran actuado con la intención de incumplir la obligación que constituye su antecedente, bastando que se haya omitido satisfacer el deber exigido por negligente o imprudente conducta activa u omisión de adoptar las diligentes medidas que hubieran evitado la producción del resultado reprochado (cfr. CNFed. CA, Sala II, 9/3/2017, *Banco Santander Rio S.A. y otros c/ CNV s/ Mercado de Capitales –Ley 26.831- Art. 143*).

Que no obstante ello, si bien las infracciones resultan ser de carácter objetivo, esto es, basta el hecho externo del incumplimiento de la obligación formal para que se tengan por configuradas, en el supuesto de que la culpabilidad esté excluida, no puede considerarse cometida la infracción en aquellos casos donde existan circunstancias que atenúen o, inclusive, eliminen la imputación, tales como el error excusable de hecho o de derecho, la imposibilidad material de cumplir u otras circunstancias excepcionales debidamente justificadas (CNFed. CA, Sala IV, 27/12/2007, *Gaggio Carlos Horacio c/ D.G.I.*).

Que sin embargo los sumariados no demostraron, en relación a las infracciones detectadas, que hubiese existido circunstancia alguna que amerite eximirlos de responsabilidad.

#### 4.e) Cargos atribuidos a BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A.

4.e) 1. Infracción a los artículos 44, último párrafo; 48, último párrafo del Código de Comercio; 18 inc. b) y 25 inc. 1º del Capítulo I, 19 del Capítulo II, en su capítulo 5º -punto cuarto- (contabilidad) todos del Título V de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.).

a) Que en relación a los libros pertenecientes a la Sociedad Gerente se detectaron las siguientes irregularidades (v. fs. 6/10):

(i) en el Libro de Inventarios y Balances N° 2 se verificó que los estados contables al 30/09/2013 carecían de las firmas del vicepresidente en ejercicio, en representación de la Sociedad, del Síndico y del Auditor externo.

(ii) los informes de la Comisión Fiscalizadora y el de Auditoría de períodos intermedios se encontraban sin firmar.

(iii) el Libro de la Comisión Fiscalizadora se encontraba fuera de la sede social al momento de la verificación.

b) Que vinculado al Fondo Común de Inversión BALANZ CAPITAL RENTA FIJA se detectaron las siguientes irregularidades:

(i) en el Libro de Inventario y Balances N° 1 perteneciente al fondo, los estados contables al 30/06/2013 y al 30/09/2013 no estaban firmados por el Síndico.

(ii) el título “Ciudad de Buenos Aires Clase A U\$S” figura en los estados contables del fondo por DOS MILLONES NOVECIENTOS DOS MIL valores nominales (VN 2.902.000), mientras que en el listado de saldos de custodia

remitido por BANCO DE VALORES S.A. figura por DOS MILLONES CIENTO DOS MIL valores nominales (VN 2.102.000).

(iii) la cuenta corriente en dólares, abierta en CITIBANK N.A. Sucursal Argentina, con un saldo de DÓLARES NOVENTA MIL CIENTO VEINTISÉIS CON CUARENTA Y SIETE (U\$S 90.126,47) al 30/09/2013, difiere con los DÓLARES CIENTO VEINTICINCO MIL CIENTO SETENTA (U\$S 125.170) informados en los estados contables.

c) Que en relación al Fondo Común de Inversión INVERTIR GLOBAL se detectaron las siguientes infracciones:

(i) en el Libro de Inventario y Balances N° 1 perteneciente al fondo, los estados contables al 30/06/2013 y al 30/09/2013 no estaban firmados por el Síndico.

(ii) en el Libro Determinación del Valor Cuota Parte N° 1 el último valor copiado, a la fecha de la inspección, databa del 30/09/2013, evidenciándose un atraso en la transcripción de aproximadamente CINCO (5) meses.

(iii) la especie “Petróleo Brasileiro S.A.” figura en el listado de saldos de custodia remitido por BANCO DE VALORES S.A. por CUARENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS TREINTA Y CUATRO valores nominales (VN 45.934), mientras que en los estados contables del fondo no figura.

(iv) la especie “Bono Prov. B.A. 2018” no se encuentra informado en el listado de saldos de custodia remitido por BANCO DE VALORES S.A., pero figura en los estados contables por TRESCIENTOS MIL valores nominales (VN 300.000).

(v) el título “Banco Hipotecario D Escriturales” figura en el reporte remitido por BANCO DE VALORES S.A. por UN MILLÓN SEISCIENTOS OCHENTA Y UN MIL CUATROCIENTOS CATORCE valores nominales (VN 1.681.414), mientras que en los estados contables del fondo está informado por UN MILLÓN QUINIENTOS TREINTA Y UN MIL CUATROCIENTOS CATORCE valores nominales (VN 1.531.414).

(vi) la cuenta corriente en pesos abierta en BANCO DE VALORES S.A. perteneciente al fondo está identificada en los estados contables como una cuenta bancaria abierta en CITIBANK N.A. Sucursal Argentina.

d) Que, relacionado a ambos fondos, se encontraron las siguientes irregularidades:

(i) en los listados de *cash flow* diarios emitidos por BANCO DE VALORES S.A. no coinciden los saldos finales del día con los saldos iniciales del día siguiente.

(ii) los extractos bancarios de las cuentas abiertas en la Sociedad Depositaria, presentados por la Sociedad Gerente, son una simple impresión de las pantallas del sistema de BANCO DE VALORES S.A.

Que las infracciones imputadas en el presente se relacionan con la obligación común que recae sobre todos los que profesan el comercio de seguir un orden uniforme de contabilidad y de tener los libros necesarios a tal fin, de modo que su sistema contable refleje con claridad y fidelidad los actos de su gestión y su situación patrimonial.

Que en este sentido, la falta de firmas que se detectaron en los estados contables en los Libros de Inventarios y Balances pertenecientes tanto a la Sociedad Gerente como a los Fondos Comunes de Inversión, detallados anteriormente, atentan con lo normado por el artículo 48, último párrafo, del Código de Comercio, en cuanto establece que los inventarios y balances “...se firmarán por todos los interesados en el establecimiento que se hallen presentes al tiempo de su formación”.

Que igualmente, en el Libro de Inventarios y Balances N° 2 correspondiente a BALANZ, los informes de Comisión Fiscalizadora y Auditoría se encontraban sin firmar, en clara oposición a lo dispuesto por el artículo 25 inc. 1° del Capítulo I Título V de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.), el cual exige que los estados contables deben estar acompañados de “...*los informes de la sindicatura y del auditor, con la firma legalizada por el consejo profesional correspondiente*”.

Que en este orden de ideas, el artículo 44 del Código de Comercio establece los libros que obligatoriamente deben llevar los comerciantes a efectos de registrar sus operaciones, exigiéndoles además que de los mismos se permita conocer la situación verídica de sus negocios, de manera tal que, cada comerciante, podrá elegir su sistema de contabilidad debiéndolo ajustar a la magnitud y naturaleza de sus actividades y operaciones.

Que las omisiones detectadas violan las exigencias requeridas por la normativa, ya que las firmas certifican lo ingresado en los respectivos libros, otorgando autenticidad, certeza y estabilidad jurídica a lo registrado.

Que por otro lado, la ausencia en la sede social del Libro de la Comisión Fiscalizadora obstruye el desenvolvimiento habitual de los miembros de la sindicatura en relación a la exigencia que pesa sobre las Sociedades de reflejar sus actos de gobierno, administración y fiscalización en los respectivos libros, configurando una infracción al artículo 44, último párrafo, del Código de Comercio, en cuanto exige que “...*de la contabilidad y documentación resulten con claridad los actos de su gestión...*”.

Qué asimismo, conforme lo estipula el artículo 18 inc. b) del Capítulo I del Título V de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.), recae sobre las Sociedades Gerentes de Fondos Comunes de Inversión la obligación de llevar, por cada fondo, el Libro de Determinación del valor de la cuota parte rubricado y al día.

Que se evidencia la vulneración al mencionado artículo atento el estado de atraso en la transcripción que se verificó en dicho libro perteneciente a INVERTIR GLOBAL al momento de realizarse la inspección por parte de esta C.N.V.

Que, por último, en cuanto a la inconsistencia de registración detectada en los estados contables, relacionada con la identificación de la cuenta corriente en pesos abierta en BANCO DE VALORES S.A. perteneciente al fondo INVERTIR GLOBAL, es necesario remarcar que pesa sobre el Agente de Administración la obligación de llevar la contabilidad del fondo, registrando sus operaciones y confeccionando sus estados contables de manera certera y precisa, conforme el artículo 19 del Capítulo II, Título V, en su capítulo 5° -punto cuarto- (contabilidad) de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.).

Que ello, sumado a que los extractos bancarios de las cuentas abiertas en la Sociedad Depositaria, presentados por la Sociedad Gerente, son una simple impresión de las pantallas del sistema de BANCO DE VALORES S.A., permite verificar la infracción al artículo citado, dado que, no solo resulta irregular que existan contradicciones entre la titularidad del extracto bancario y lo efectivamente asentado en el libro del fondo, sino que también resulta inapropiado que la documentación de respaldo no cumpla un mínimo parámetro de formalidad a los fines de asegurar la veracidad y exactitud de la información que de ella se desprende.

De igual modo configuran una contabilidad irregular, la discrepancia detectada entre el saldo de la cuenta corriente en dólares abierta en CITIBANK N.A. Sucursal Argentina y el importe informado en los estados contables, y las discrepancias de saldos de un día y el inmediato posterior arrojado en los listados de *cash flow*.

Que según la defensa de los sumariados la primera de las discrepancias mencionadas no es tal, ya que, el monto de DÓLARES CIENTO VEINTICINCO MIL CIENTO SETENTA (US\$ 125.170) que contemplaba el Anexo II de los



estados contables estaba compuesto por (i) el saldo de DÓLARES NOVENTA MIL CIENTO VEINTISÉIS CON CUARENTA Y SIETE (U\$S 90.126,47) existente en la cuenta corriente de CITIBANK N.A. Sucursal Argentina y, adicionalmente, por (ii) la suma de DÓLARES TREINTA Y CINCO MIL (U\$S 35.000) que surge del reporte de saldos de custodia (v. fs. 255) más (iii) una diferencia de cotización del dólar de DÓLARES CUARENTA Y CUATRO (U\$S 44) (fs. 637).

Que, en este caso, el detalle descripto por los sumariados, debía estar registrado en los estados contables, de manera específica e individualizada, a los efectos de llevar una contabilidad clara y autosuficiente, y no agrupada bajo la denominación única "BANCOS".

Que, las defensas intentadas por los sumariados en cuanto sostienen que las faltas detectadas son infracciones menores, de carácter formal, y que fueron subsanadas, no resultan suficientes para desvirtuar los cargos impuestos.

Que más aún, han reconocido la imputación efectuada en el marco del presente sumario, toda vez que se han limitado a pretender justificar el incumplimiento con la posterior subsanación, más no su acaecimiento fáctico.

Que el criterio que plantean en su defensa, no puede prosperar ya que, de lo contrario, se propiciaría una indeseada conducta irresponsable por parte de las personas bajo la órbita de control de la C.N.V.; es decir, estas podrían incurrir en faltas en forma sistémica y, solo en el caso de que se les requiera, procederían a subsanarlas, logrando eludir de esta manera cualquier tipo de sanción y afectando la confianza del público y la transparencia del mercado de capitales (CNComercial, Sala A, 2/8/2012, *Comisión Nacional de Valores c/ Agrometal S.A s/ Organismos Externos*).

Que, tal como se sostiene en doctrina, en el Código de Comercio se fijan las pautas que debe observar el comerciante para llevar sus libros en debida forma, y las principales reglas de registración contable. Esta obligación está fundamentada en el "interés público del comercio".

Que este interés público se ve reflejado en los requisitos básicos, y son: (i) un sistema contable organizado, adecuado a la importancia y naturaleza de sus actividades; (ii) los registros confeccionados deben tener respaldo en los comprobantes respectivos; y (iii) una base uniforme, que refleje un cuadro verídico de esas actividades y una justificación clara de los actos registrados (cfr. CARREIRA GONZÁLEZ, GUILLERMO "Responsabilidad de los Administradores Societarios ante la Insolvencia Versus Normas del Buen Gobierno Corporativo", LLC 2008), todo lo cual no se comprueba en el caso de autos.

Que a diferente conclusión se arriba en el caso de las discrepancias detectadas entre los estados contables de los fondos y el listado de custodia emitido por BANCO DE VALORES S.A., vinculado a ciertos títulos y especies.

Que en este punto se destaca que las explicaciones vertidas por los sumariados en sus descargos, esto es, que la posición del listado correspondiente a BANCO DE VALORES S.A. está expresada por liquidación, mientras que la posición en el Anexo I de los estados contables del fondo está expresada por concertación, se condicen con los saldos y operaciones ordenadas al 30/09/2013 y responden al funcionamiento diario de ambas sociedades (v. fs. 231/256, fs. 567 vta. y fs. 638/639).

Que en consecuencia, esta última infracción adjudicada a los sumariados no se encuentra configurada.

4.e) 2. Infracción al artículo 11 incisos D) 22 y D) 28 del Capítulo I del Título XV de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.).

Que según pudo constatarse, la Sociedad no incorporó en la AUTOPISTA DE LA INFORMACIÓN FINANCIERA (A.I.F.) los Manuales de Procedimientos Administrativos-Contables correspondientes a los Fondos Comunes de Inversión nombrados y su Código de Protección al Inversor imperante a la fecha.

Que como defensa, los sumariados se limitaron a alegar que, a la fecha del descargo dichas irregularidades habían sido subsanadas.

Que en este sentido, la subsanación de las infracciones no tiene otro efecto más que el reconocimiento por parte de los sumariados de la existencia de la violación a la normativa imputada, tal como se explicara ut *supra*.

Que así, BALANZ vulneró el artículo 11 incisos D) 22 y D) 28 del Capítulo I del Título XV de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) en cuanto dispone que las Sociedades Gerentes de Fondos Comunes de Inversión deberán remitir por medio de la A.I.F. el Manual de Procedimientos Administrativo-Contable y de Control del Fondo y el Código de Protección al Inversor vigente.

#### 4.e) 3. Infracción al artículo 2º del Capítulo I del Título XII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.).

Que vinculado al presente cargo, la ausencia del Libro de Comisión Fiscalizadora en la sede social de BALANZ, como se detalló en puntos anteriores, configura una infracción al deber que tienen los agentes registrados ante esta Comisión de informar a través de la A.I.F. todo hecho o situación que sea apto para afectar en forma sustancial el desenvolvimiento de la actividad propia de cada sujeto alcanzado, conforme lo dispuesto por el artículo 2º, última parte, del Capítulo I del Título XII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.).

Que, tal ausencia, resulta un impedimento para el normal funcionamiento del órgano de fiscalización y por lo tanto debió informarse de manera inmediata a este Organismo dicha circunstancia, así como también las razones o motivos que llevaron a sacar el libro de la sede social.

#### 4.e) 4. Infracción al artículo 1º del Capítulo I del Título XII.

Que en relación al artículo imputado los sumariados sostuvieron que se trata de una disposición general y que en el sumario no se evidencia ninguna afectación a la transparencia en el ámbito de la oferta pública.

Que por el contrario, y en relación a la ausencia del libro de la Comisión Fiscalizadora perteneciente a BALANZ, es criterio de esta C.N.V. que la falta de los libros sociales en la sede social al momento de realizarse una verificación por parte del organismo de fiscalización constituye un incumplimiento al régimen de transparencia que caracteriza a la oferta pública de títulos valores (cfr. Resolución C.N.V. N° 16.807 *Worldfabrics S.A. s/ Verificación Contable* y Resolución C.N.V. N° RRFCO-2018-31-APN-DIR#CNV *Grimoldi S.A. Sociedad Emisora s/ Verificación. Plan de Fiscalización Anual IV Trimestre*).

Que ello es así, por cuanto la falta de acceso a los libros de manera inmediata obsta a la labor de esta C.N.V. como autoridad de contralor y por tanto debe ser sancionado como medio para prevenir nuevas infracciones.

Que por otra parte, también configura una violación al régimen de transparencia instituido la omisión de remitir por vía de la A.I.F. los Manuales de Procedimientos Administrativos-Contables de los fondos y el Código de Protección al Inversor imperante a la época de los hechos.

Que, como consecuencia de lo expuesto, “...*la intervención estatal en materia de oferta pública de títulos valores se orienta a la protección del público inversor, especialmente a los que forman el medio común de los habitantes y*

*que por carecer de la información necesaria pueden padecer en mayor grado la actividad de empresas improvisadas o carentes de la solidez exigida para un seguro y productivo destino del ahorro público” (CNComercial, Sala B, 20/12/2001, Comisión Nacional de Valores c/ Nougés Hermanos S.A.).*

Que entre los principios que deben regir la conducta de los participantes en el ámbito de la oferta pública con el propósito de crear la confianza y seguridad necesarias para atraer el ahorro a la inversión, se encuentra el de información plena, el cual no fue satisfecho de manera integral por los sumariados.

Que por lo expuesto se encuentra acreditada la infracción al artículo 1º del Capítulo I del Título XII de las NORMAS (N.T 2013).

#### 4.f) Cargos atribuidos a BANCO DE VALORES S.A.

4.f) 1. Infracción a los artículos 14 primer párrafo e incisos a) y c) de la Ley N° 24.083, 19 del Capítulo II del Título V en su Capítulo 6º -punto primero (custodia) y sexto (titularidad de los activos del fondo) de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.).

Que los cargos atribuidos en este punto se vinculan con la existencia de un contrato de custodia y su enmienda suscripto por BANCO DE VALORES S.A. y un tercero ajeno a la administración y custodia de los Fondos Comunes de Inversión involucrados, CITIBANK N.A. Sucursal Argentina (v. fs. 296 y fs. 321/331).

Que esta situación se evidenció al momento de examinar las cuentas custodia en CAJA DE VALORES S.A., las cuales estaban abiertas en el Depositante CITIBANK N.A. Sucursal Argentina y no en BANCO DE VALORES S.A. en su carácter de Agente de Custodia de los Fondos Comunes de Inversión (v. fs. 290/293).

Que el contrato mencionado no hacía referencia alguna a la calidad de Sociedad Depositaria de BANCO DE VALORES S.A. y contenía cláusulas que permitían, entre otras cuestiones, la apertura de cuentas subcustodia en el país o en el exterior, la cesión del contrato a una compañía vinculada a las partes y, en casos determinados, la disposición de los activos del fondo.

Que en primer lugar los sumariados en sus descargos plantearon la prescripción de la acción persecutoria respecto a dicho acto, atento que la firma del contrato data del 14/04/2005, y la apertura del sumario, como acto interruptivo, acaeció el 13/08/2015.

Que, sin embargo, se considera que dicho razonamiento no es adecuado.

Que en este sentido, sin perjuicio de que el contrato entre BANCO DE VALORES S.A. y CITIBANK N.A. Sucursal Argentina fue suscripto el 14/04/2005, el mismo fue aplicado, en relación a la Sociedad Gerente y los Fondos Comunes de Inversión que se analizan en el presente, a partir del 2/06/2011, conforme lo informado a fs. 419.

En consecuencia, siendo el 2/6/2011 la fecha a partir de la cual debe computarse el término de SEIS (6) años previsto, la prescripción en autos no se encuentra configurada.

Que relacionado a las restantes defensas planteadas, sostuvieron que la subcustodia de los activos que conforman el patrimonio del fondo no se encuentra prohibida y que, con la celebración del contrato, no se modificó ni intentó modificar la custodia de los activos ni la titularidad, tratándose solo de cuestiones operativas.

Qué asimismo, manifestaron que se trataba de un contrato marco con cláusulas estándar que firmó BANCO DE

VALORES S.A. como entidad financiera, por lo que no se aplicaba a los Fondos Comunes de Inversión, excepto por los activos internacionales y su custodia (v. fs. 579 vta./589).

Que en lo que atañe a la custodia de los activos de los Fondos Comunes de Inversión es necesario recordar lo normado en el artículo 14, primer párrafo inciso c) de la Ley N° 24.083 en cuanto disponía que dichos activos debían ser custodiados por la sociedad Depositaria, quien lo hacía en nombre y beneficio de los cuotapartistas, y que le correspondía la guarda y depósito de los valores.

Que así también se impone reconocer que, según lo establecido en las cláusulas generales del Reglamento Tipo, los activos que integren el patrimonio del fondo serán custodiados por el Agente de Custodia y, si este lo cree conveniente, podrá celebrar un convenio de subcustodia con Agentes de Depósito Colectivo.

Que, al respecto, no se encontraba incluida la posibilidad de celebrar contratos de custodia con entes que no detenten el carácter de Agentes de Depósito Colectivo, destacándose que CITIBANK N.A. Sucursal Argentina no revestía dicha calidad, por lo cual, el convenio de subcustodia celebrado entre las partes no es legalmente admisible.

Que en otras palabras, BANCO DE VALORES S.A. debió constituirse como depositante de los valores negociables de los fondos custodiados en CAJA DE VALORES S.A -actualmente el único ente autorizado a actuar como Agente de Depósito Colectivo-.

Que, la situación detallada difiere de la realidad en tanto que, de las inspecciones llevadas a cabo, el depositante resultó ser CITIBANK N.A. Sucursal Argentina y los comitentes eran “BVSA SD Balanz Capital Renta Fija FCI” y “BVSA SD Invertir Global FCI”.

Que por ello se reitera que, de haber actuado con apego a las normas detalladas ut *supra*, BANCO DE VALORES S.A., en su condición de Agente de Custodia, debió constituirse como el depositante en subcuentas comitentes abiertas en CAJA DE VALORES S.A. a nombre de los fondos bajo su custodia.

Que por otra parte, la situación descrita, contradice el espíritu de las normas que regulan la materia, cuyo fin último siempre debe ser el de salvaguardar y proteger los derechos de los inversores, más aún en el caso de Fondos Comunes de Inversión, donde el perfil de los cuotapartistas es, en su mayoría, de pequeño y mediano inversor.

Que del análisis de las cláusulas del contrato celebrado entre la Sociedad Depositaria y CITIBANK N.A. Sucursal Argentina surgen disposiciones que otorgan facultades a éste último y que resultan potencialmente perjudiciales para los intereses de los cuotapartistas, a saber:

(i) le otorga a CITIBANK N.A. Sucursal Argentina la facultad de “...*inmediatamente cobrar y recibir los dividendos, ganancias, capital, el producido de las transferencias y cualquier otro pago relacionado con los Valores depositados en la cuenta custodia y, contra la recepción de la notificación del emisor del Valor respectivo o su agente, presentar para su rescate, total o parcial, dichos Valores, como así también, todos los correspondientes cupones y realizar los trámites que sean necesarios para percibir cualesquiera otras ganancias y/o cobros correspondientes a los valores, acreditando en las cuentas del Cliente que correspondan, las boletas de efectivo que de todo ello se deriven.*” (fs. 322).

Que es evidente que la existencia de dicha cláusula vulnera lo normado en el artículo 14 inc. a) de la Ley N° 24.083, en tanto impone como incumbencia de la Sociedad Depositaria la percepción del importe de las suscripciones y el pago de los rescates que se requieran.

Dicho incumplimiento es corroborado por los propios sumariados cuando en el Hecho Relevante de fecha 30/03/2015 (ID 7-203399-D) informado en la A.I.F. manifestaron que, como consecuencia de la suspensión preventiva dispuesta sobre CITIBANK N.A. Sucursal Argentina como ALyC, la actividad habitual de los fondos se vería afectada y limitada, así como también, en el mercado internacional, se verían afectadas las operaciones pendientes; incluyendo suscripciones y rescates.

(ii) prevé la posibilidad de acordar en cualquier momento “...la apertura a través del Banco de Subcuentas en otras entidades locales o del exterior... Las mismas se encontrarán sujetas a las normas legales y contractuales propias de las entidades en las que se encuentren dichas subcuentas, así como también, a las cláusulas y condiciones de la presente que no se les contrapongan” (fs 324).

(iii) otorga a CITIBANK N.A. Sucursal Argentina “...el derecho a gravar y/o compensar cualquier Título que se encuentre bajo su custodia en virtud del presente Contrato hasta la cancelación de todas las obligaciones... del Cliente para con el Banco...” (fs. 325/326).

(iv) en caso de incumplimiento de las obligaciones por parte del Cliente, habilita a CITIBANK N.A. Sucursal Argentina para “...vender o de cualquier otro modo realizar y/o disponer dichos bienes y aplicar los fondos oportunamente depositados en él bajo el presente Contrato y lo obtenido de dicha venta, realización y/o disposición en cancelación de dichas obligaciones...” (fs. 326).

Que en virtud de esta cláusula prevista en el apartado “XIV. Gravámenes” del contrato, se le estaría otorgando a CITIBANK N.A. Sucursal Argentina la disponibilidad de los activos integrantes de los fondos, siendo que la titularidad de los mismos corresponde únicamente al Agente de Custodia, conforme lo dispone el artículo 19 del Capítulo II del Título V en su capítulo 6º -punto sexto (titularidad de los activos del fondo)- de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.).

Que, por todo lo expuesto, se encuentran acreditadas las infracciones a los artículos mencionados, verificándose una actuación irregular por parte de BANCO DE VALORES S.A. en su carácter de Agente de Custodia de los Fondos Comunes de Inversión BALANZ CAPITAL RENTA FIJA e INVERTIR GLOBAL.

#### 4.f) 2. Infracción a los artículos 1º y 2º del Capítulo I del Título XII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.).

Que el cargo en cuestión se vincula a ciertas anomalías detectadas que hacen presumir que BANCO DE VALORES S.A. no cumplió en debida forma con las normas que regulan la transparencia en el ámbito de la oferta pública.

Que en este aspecto, el artículo 1º reglamenta la prohibición de todo acto u omisión que afecte o pueda afectar la transparencia en el ámbito de la oferta pública.

Que a su turno, el artículo 2º impone el deber de informar a la C.N.V. en forma inmediata, todo hecho o situación que por su importancia sea apto para afectar de forma sustancial la colocación de los valores negociables, el curso de su negociación o el desenvolvimiento de la actividad propia de cada sujeto alcanzado.

Que en el caso en particular, BANCO DE VALORES S.A., en su carácter de Agente de Custodia de Productos de Inversión Colectiva, debió comunicar a este Organismo la firma del contrato de custodia celebrado con CITIBANK N.A. Sucursal Argentina y su posterior enmienda, por tratarse, como se explicó anteriormente, de una situación apta para afectar el desenvolvimiento de la actividad propia de la sociedad.

Que esta circunstancia no solo no fue informada mediante la A.I.F., tal como ordena la normativa imputada, sino

que tampoco fue puesta en conocimiento de la entonces Gerencia de Productos de Inversión Colectiva, tal como surge de fs. 369/370.

Que, la importancia del cumplimiento del deber de informar radica en la transparencia, que es un factor indispensable en el funcionamiento de los mercados de valores, con el fin de suministrar información veraz, suficiente y oportuna a los inversores; basándose en la premisa de que la confianza del público inversor es la base principal a tener en cuenta para lograr un eficiente mercado de valores.

Que por ello, los sujetos que ingresan al régimen de la oferta pública aceptan de forma voluntaria someterse a dicho régimen, el cual tiene una carga informativa adicional con exigencias particularmente más intensas que las requeridas al resto de las sociedades que no lo integran.

#### 4.f) 3. Infracción al artículo 1905 del Código Civil.

La relación jurídica entre los inversores y las sociedades gerente y depositaria está instrumentada en un “Reglamento de Gestión”, mediante el cual los órganos del Fondo Común de Inversión asumen deberes y obligaciones de gestión para con los cuotapartistas que suscriban cuotapartes.

Que así, mientras la sociedad gerente tiene a su cargo la administración y dirección de los fondos, y es quien ejerce la representación colectiva de los copropietarios indivisos en lo concerniente a sus intereses y en relación a terceros, la sociedad depositaria tiene a su cargo la guarda y custodia de los valores y demás bienes que integran el fondo común.

Que sin embargo, no existe controversia en cuanto a que la actuación de los órganos del fondo se rige, en primer lugar, en base al Reglamento de Gestión, y subsidiariamente, en base a las reglas del mandato, ni tampoco hay duda que dichas reglas son aplicables a la sociedad depositaria, pues la ley había fijado un control recíproco de funciones entre dichos órganos al imponer el control de la regularidad de la gestión de la sociedad gerente; control que aún se encuentra vigente en la normativa dictada por este Organismo.

Que tal como se explica, “...*el elemento esencial del mandato es el “encargo” (en el caso, representado por la delegación efectuada por los cuotapartistas a las sociedades gerente y depositaria para la gestión económica del fondo), basado fundamentalmente en una relación de confianza en la capacidad del mandatario por sus conocimientos y diligencia para llevar a cabo el negocio, y en su lealtad, al que debe circunscribirse a fin de conseguir el objeto del mandato*” (CNComercial, Sala D, 23/10/2007, *Fondos Comunes de Inversión s/ operatoria a través de Banco Nación —Letes— investigación s/ organismos externos*).

Que, del detalle de las infracciones constatadas, surge con claridad que BANCO DE VALORES S.A. vulneró el contenido establecido en el artículo 1905 del Código Civil, al actuar por fuera de los lineamientos que le marca la normativa aplicable y el Reglamento de Gestión, excediéndose en las facultades que, como mandatario de los copropietarios indivisos, le correspondían.

#### 4.g) Responsabilidad de los Directores titulares de BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A. y BANCO DE VALORES S.A.

Que la infracción a los artículos 19 del Capítulo II del Título V, en su capítulo 5º punto primero (administración) y 16 primer párrafo del Capítulo II del Título V de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.), atribuida a BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A., y la infracción a los artículos 4º inciso b) del Capítulo II del Título XII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.); y 59 de la Ley N° 19.550, atribuida a ambas

sociedades sumariadas, hacen referencia al deber, que recae sobre los directores, de observar una conducta leal y prudente, y de actuar con la diligencia de un buen hombre de negocios.

Que los directores limitaron sus defensas a negar su participación directa en los hechos investigados, a las que consideran tareas administrativas delegadas en la práctica al personal de menor jerarquía, y que no se ha tenido en cuenta la actuación personal de cada uno de los miembros (fs. 618 vta. y fs. 647/648).

Que no basta para eximir a los integrantes de los órganos ejecutivos la mera alegación de ignorancia, por lo que resultan sancionables quienes, por omisión, aún sin actuar materialmente en los hechos, no desempeñaron su cometido de dirigir y fiscalizar la actividad desarrollada por aquellos, y coadyuvaron de ese modo, por omisión no justificable, a que se configuraran los incumplimientos irregulares (cfr. CNFed. CA, 28/8/2018, *Banco de Valores S.A. y otros c/ CNV s/ mercado de capitales – ley 26.831 – art. 143*).

Que, por su parte, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial dispuso que “...*cualesquiera sean las funciones que efectivamente cumpla un director, su conducta debe ser juzgada en función de la actividad obrada por el órgano...*” (CNComercial, Sala C, 11/6/1996, *Minetti y Cia. Ltda. S.A.*).

Que la diligencia de un buen hombre de negocios importa la exigencia de ejercer las funciones observando los recaudos básicos que posibiliten el adecuado funcionamiento de la Sociedad, tanto en la gestión operativa como en la organización interna; y para ello se torna imprescindible que el administrador se conduzca con capacidad, contracción al trabajo y conocimientos técnicos que contribuyan al mejor logro del objeto social.

Que “...*el buen hombre de negocios muestra un estándar de conducta que denota un elemento de conocimiento y destreza en las cuestiones vinculadas al tráfico mercantil...*”, y se trata de “...*una persona diligente, que conoce suficientemente las reglas y normas del comercio, quien difícilmente pueda ser sorprendido en una actuación por cuestiones atinentes a representación, contenido, o instrumentación de obligaciones en ejercicio de sus funciones...*” (VÍTOLO, DANIEL ROQUE, “Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales”, La Ley, 2007).

Que la prudencia y deber de diligencia exigidos por las normas debe extremarse en estos casos atento el interés público involucrado, esto es, el ahorro público, y el nivel de profesionalismo de las sociedades gerentes y depositarias, todo lo cual hace posible que cualquier persona pueda colocar su dinero en las manos de expertos.

Que por ello, no se trata de exigir una conducta extraordinaria o sacrificada; simplemente el administrador debe priorizar la defensa y atención de los intereses que le han sido confiados a su administración, y de manera profesional, observando los recaudos básicos que posibiliten el adecuado funcionamiento, todo lo cual no acaeció en autos por los motivos y cuestiones expuestas y acreditadas anteriormente.

Que, por otra parte, los señores Héctor Jorge BACQUÉ y Mario Septimio ROSSI sostuvieron que no se encontraban en funciones al momento de la inspección, por lo que deben ser excluidos automáticamente del presente sumario, y el señor Elías Abraham SLOTNISKY manifestó que su designación como director de BANCO DE VALORES S.A. acaeció en fecha 10/09/2013, por lo que no cabe realizarle imputaciones por presuntas infracciones anteriores a esa fecha.

Que atento que los hechos investigados en el presente sumario, en relación a BANCO DE VALORES S.A., se desarrollaron, en particular, desde el 2/06/2011 hasta el 20/05/2015, momento a partir del cual se concretó la transferencia de la tenencia correspondiente a los activos de todos los Fondos de Inversión a la cuenta depositante de BANCO DE VALORES S.A. en la CAJA DE VALORES S.A., cesando las tareas de *back office* prestadas por CITIBANK N.A. Sucursal Argentina (v. fs. 588 y Hecho relevante ID 7-205439-D e ID 7-204887-D), las conductas

de las autoridades que conformaban el directorio de la sociedad y prestaron funciones dentro del período detallado deberán ser juzgadas en el presente.

Que en otras palabras, todos los sumariados en autos se encontraron prestando funciones durante la vigencia del contrato de custodia firmado entre BANCO DE VALORES S.A. y CITIBANK N.A. Sucursal Argentina, razón por la cual resulta improcedente su exclusión.

#### 4.h) Responsabilidad de los miembros titulares de la Comisión Fiscalizadora de BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A.

Que, en relación a la responsabilidad de los miembros de la Comisión Fiscalizadora sumariados, la Resolución de inicio ha imputado a los síndicos de BALANZ la presunta infracción a los incisos 1º y 9º del artículo 294 de la Ley Nº 19.550 y artículo 10 incisos b) y c) de la Ley Nº 24.083.

Que la normativa citada señala obligaciones a cargo del síndico vinculadas a vigilar que los órganos sociales den debido cumplimiento a la ley, estatuto, reglamento y decisiones asamblearias, controlar el estado de la cartera y a denunciar ante el organismo de fiscalización las irregularidades en que hubiesen incurrido las sociedades gerente y depositaria; siendo la razón de ser de dicho control la legalidad, la prevención de abusos en detrimento de la sociedad, de los intereses sociales y de los intereses de los cuotapartistas.

*Que “...si bien quienes ejercen la sindicatura no están a cargo de la ejecución de los actos administrativos y de la política comercial de una sociedad igualmente comprometen su responsabilidad por dichos actos, en razón de que la legislación aplicable les impone no solo un estricto control de los actos de la entidad sino también el agotamiento de las instancias necesarias para corregir la actividad, debiendo, en su caso, formular las denuncias pertinentes” (CNFed CA, Sala I, 28/8/2018, Banco de Valores S.A. y otros c/ CNV s/ mercado de capitales – ley 26.831- art. 143).*

Que la importancia de sus múltiples funciones, mayores aún que la de los directores dada su finalidad, para asegurar la normal marcha de los negocios sociales, les impone ejercer el control de las actividades del directorio en forma constante, rigurosa y eficiente, siendo pasibles de sanciones de índole patrimonial cuando su acción u omisión sea perjudicial para la sociedad, accionistas o terceros como consecuencia del incumplimiento de una norma, cláusula estatutaria o reglamentaria en el ejercicio del cargo (CNComercial, Sala E, 10/10/2000, Nougues Hnos. s/ incumplimiento en la presentación de estados contables).

Que en este sentido, de autos no surge que los miembros de la Comisión Fiscalizadora hayan puesto en conocimiento de esta C.N.V. las irregularidades corroboradas; más aún, teniendo en consideración que varias de las infracciones detectadas en la inspección llevada a cabo estaban vinculadas a la falta de firmas por parte de la sindicatura.

Que por lo expuesto, se encuentra configurada la infracción a los artículos 294 incisos 1º y 9º, y 10 incisos b) y c) de la Ley Nº 24.083.

#### 4.i) Responsabilidad de los miembros titulares de la Comisión Fiscalizadora de BANCO DE VALORES S.A.

Que en este supuesto se atribuye a los sumariados la infracción al artículo 294 inciso 9º de la Ley 19.550, el cual dispone que es deber de los síndicos “Vigilar que los órganos sociales den debido cumplimiento a la ley, estatuto, reglamento y decisiones asamblearias”.



Que en lo pertinente, cabe remitir a los fundamentos expuestos anteriormente al momento de tratar los cargos infringidos por los síndicos de BALANZ.

Que sin perjuicio de ello, es prudente remarcar que, atento los hechos descriptos, en especial, el contrato de custodia celebrado entre BANCO DE VALORES S.A. y CITIBANK N.A. Sucursal Argentina, la Comisión Fiscalizadora de la Sociedad Depositaria no dio cabal cumplimiento a los deberes que le competen, atento que, ante la clara vulneración de la normativa imperante en la materia, no recabaron las medidas necesarias para detectar la existencia de tales irregularidades, o bien, lograr que los órganos sociales den efectivo cumplimiento a la ley.

Que a los miembros de la Comisión Fiscalizadora no se les exige un control sobre la gestión de la administración, ni se les requiere que emitan un juicio de valor sobre la pericia mostrada por el órgano de administración, sino únicamente la fiscalización del cumplimiento debido y oportuno de las normas.

Que en definitiva, *“...el síndico es responsable por omisión de todas las irregularidades comprobadas al no haber efectuado los controles exigidos por las disposiciones vigentes, como así también por no haber obrado con la diligencia debida en las amplias facultades de vigilancia que la ley le atribuye...”* (CNFed. CA, Sala 1, 10/02/2000, *Compañía Financiera Central para la América del Sud S.A/ en liq. y otros v. Banco Central de la República Argentina s/ Resolución 354/97*).

Que por otra parte, el sumariado Miguel Ángel MAZZEI manifestó que debía ser automáticamente excluido del presente trámite atento que, al momento de la inspección realizada por esta C.N.V., no se encontraba en funciones.

Qué asimismo, el señor Ernesto Juan CASSANI expuso que su designación como síndico ocurrió en fecha 23/04/2013, por lo que no cabe hacerle imputaciones por hechos anteriores a esa fecha.

Que las manifestaciones vertidas no resultan procedentes atento lo ya resuelto en relación al idéntico planteo realizado por los directores de BANCO DE VALORES S.A. (v. punto 4.g).

4.j) Infracción al artículo 19 del Capítulo II del Título V de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) en su capítulo 5°, punto octavo (control) y en su capítulo 6°, punto tercero (control) del texto de las cláusulas generales del Reglamento de Gestión Tipo de los Fondos Comunes de Inversión.

Que, el artículo cuyo incumplimiento se atribuye a las Sociedades Gerente y Depositaria, desarrolla el texto de las cláusulas generales del Reglamento de Gestión Tipo que los órganos de los Fondos Comunes de Inversión deberán adoptar para comenzar a funcionar, previa aprobación de esta C.N.V.

Que en sus capítulos 5° y 6° consigna las funciones principales de la sociedad gerente y la sociedad depositaria, entre las cuales se encuentra la función de control recíproco entre ambas y la obligación de informar a esta C.N.V. cualquier irregularidad grave que se detecte.

Que las irregularidades detectadas vinculadas a los roles de custodio y gerente que la ley les otorga a cada una de las sociedades, evidencia que la función de control recíproco entre BALANZ y BANCO DE VALORES S.A., la cual se encuentra prevista como forma prudencial de protección a los inversores, no fue ejercida satisfactoriamente.

Que de lo señalado se desprende que BALANZ no podía desconocer la existencia del convenio de custodia que suscribió BANCO DE VALORES S.A. con CITIBANK N.A. Sucursal Argentina, así como BANCO DE VALORES S.A. no podía ser ajeno a los hechos imputados a BALANZ, en su carácter de Sociedad Gerente de los Fondos Comunes de Inversión.

Que por lo expuesto, se encuentra configurada la infracción al artículo 19 del Capítulo II del Título V de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) en su capítulo 5º, punto octavo (control) y en su capítulo 6º, punto tercero (control).

Que por otra parte, de este control mutuo y cruzado que deben ejercer una sobre la otra surgía la responsabilidad solidaria e ilimitada dispuesta en el artículo 4º de la Ley 24.083.

Que a fs. 747/749 los sumariados mencionan como hecho nuevo la sanción de la Ley de Financiamiento Productivo N° 27.440, la cual, modifica el contenido del artículo citado estableciendo que *“La sociedad gerente y la sociedad depositaria son responsables, de manera individual y separada, de los perjuicios que pudieran ocasionarse a los cuotapartistas por el incumplimiento de las obligaciones inherentes a cada una de ellas derivadas de la normativa aplicable, del reglamento de gestión y del prospecto de oferta pública, disponiéndose que, en ningún caso, cada uno de dichos agentes será responsable por el cumplimiento de las obligaciones correspondientes a la otra”*.

Que peticionan la aplicación del principio de ley penal más benigna, y consecuentemente se declare abstracto el sumario en relación a la responsabilidad solidaria por los hechos que fueran ajenos a la sociedad.

Que este Organismo resolvió en reiteradas oportunidades que los principios vigentes en materia penal no son de aplicación al procedimiento administrativo sancionador atento las diferencias de naturaleza, finalidad, y esencia existentes entre las sanciones disciplinarias y las penas del derecho penal.

Que sin perjuicio de ello, por aplicación del criterio que sostiene que la ley nueva es más justa que la anterior o más apropiada para las nuevas situaciones jurídicas, se considera que corresponde aplicar el criterio de responsabilidad de conformidad con lo estipulado en el artículo 4º de la Ley 24.083 en su nueva redacción.

Que ello por cuanto se presume que la nueva ley mejora según lo justo a la ley derogada, y que el legislador la sanciona de acuerdo a lo que parece más razonable según los cambios sociales o las prácticas de negociación, resulta conveniente la aplicación de la nueva normativa.

## 5.- CONCLUSIONES.

Que por los fundamentos que anteceden corresponde tener por acreditado que:

5.a) BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A.U. y sus directores titulares infringieron los artículos 44 último párrafo y 48 último párrafo del Código de Comercio; 18 inc. b) del Capítulo I del Título V; 2º del Capítulo I del Título XII; 25 inciso 1º del Capítulo I del Título V, 1º del Capítulo I del Título XII; 19 del Capítulo II del Título V en su Capítulo 5º- punto cuarto (contabilidad) y octavo (control) párrafos (del texto de las cláusulas generales del Reglamento de Gestión Tipo de los Fondos Comunes de Inversión); 11 incisos D) 22 y D) 28 del Capítulo I del Título XV de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) atento las omisiones, irregularidades y discrepancias detectadas por esta C.N.V. en la inspección de fecha 25/02/2014, a excepción de las discrepancias encontradas entre los estados contables de los fondos y los listados de custodia emitidos por BANCO DE VALORES S.A.

5.b) BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A.U. y sus directores titulares también infringieron el deber de obrar con lealtad, prudencia y con la diligencia de un buen hombre de negocios estipulado en los artículos 19 del Capítulo II del Título V en su Capítulo 5º- punto primero (administración) (del texto de las cláusulas generales del Reglamento de Gestión Tipo de los Fondos Comunes de Inversión), 16 primer párrafo del Capítulo II del Título V, 4º inciso b) del Capítulo II del Título XII, todos ellos de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) y artículo 59 de la Ley N° 19.550, atento no haber articulado los medios

necesarios para evitar las infracciones detalladas.

5.c) La Comisión Fiscalizadora de BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A.U. vulneró lo dispuesto en los artículos 294 incs. 1º y 9º de la Ley Nº 19.550, y 10 incisos b) y c) de la Ley Nº 24.083, atento la falta de resalto y previsión de las infracciones cometidas.

5.d) BANCO DE VALORES S.A. y sus directores titulares incumplieron lo dispuesto en los artículos 14 primer párrafo y sus incisos a) y c) de la Ley Nº 24.083, 1905 del Código Civil, 19 del Capítulo II del Título V en su Capítulo 6º- punto primero (custodia), tercero (control) y sexto (titularidad de los activos del fondo) párrafos (del texto de las cláusulas generales del Reglamento de Gestión Tipo de los Fondos Comunes de Inversión), 1º del Capítulo I del Título XII y 2º del Capítulo I del Título XII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.), en virtud de la existencia del contrato de custodia suscripto entre la Sociedad y CITIBANK N.A. Sucursal Argentina, y las irregularidades detectadas en torno al mismo.

5.e) BANCO DE VALORES S.A. y sus directores titulares infringieron lo dispuesto en los artículos 4º inciso b) del Capítulo II del Título XII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) y artículo 59 de la Ley Nº 19.550, atento no haber articulado los medios necesarios para evitar las infracciones detalladas.

5.f) La Comisión Fiscalizadora de BANCO DE VALORES S.A. vulneró lo dispuesto en el artículo 294 inc. 9º de la Ley Nº 19.550 atento la falta de resalto y previsión de las infracciones cometidas.

Que mantiene vigencia la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto a que las transgresiones señaladas constituyen violaciones a normas de policía; que las sanciones que aplica este Organismo persiguen prevenir y restaurar la violación de la legislación aplicable, actividad indispensable para lograr un ordenado, eficaz y transparente desenvolvimiento del mercado de capitales, y que ellas no tienen carácter resarcitorio ni retributivo del posible daño causado, sino una finalidad disuasiva o preventiva (C.S.J.N., *Comisión Nacional de Valores c/ Establecimiento Modelo Terrabusi S.A. s/transferencia paquete accionario a NABISCO*).

Que en el ámbito sancionador, el principio de razonabilidad constituye el límite al ejercicio de la potestad sancionadora (MALJAR, DANIEL, *El Derecho Administrativo Sancionador*, pág. 383).

Que “...la graduación de las sanciones pertenece, en principio, al ámbito de las facultades discrecionales de la autoridad administrativa y solo son revisables por la justicia en los supuestos de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta” (CNFed. CA, Sala I, *Lufthansa Líneas Aéreas Alemanas c/ Dirección Nacional de Migraciones*).

Que por ello, teniendo en consideración lo manifestado en los apartados anteriores, se contemplan como agravantes: (i) la importancia de los deberes fiduciarios y la trayectoria profesional de ambas sociedades involucradas, quienes no pueden desconocer el nivel de transparencia requerido en el mercado de valores, (ii) que las infracciones bajo análisis atentan directamente contra la transparencia y la confianza en los mercados, y (iii) el desapego evidenciado por BALANZ a la normativa que regula su actuación.

Que, en relación a BANCO DE VALORES S.A., sus directores y síndicos se ponderan como agravantes los múltiples antecedentes sancionatorios que pesan sobre ellos.

Que en relación a BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A.U. se contemplan como atenuantes: (i) la inexistencia de sanciones disciplinarias en este Organismo y (ii) la subsanación de las infracciones formales detectadas en la inspección.

Que la presente Resolución se dicta en ejercicio de las atribuciones conferidas por los artículos 19 y 132 cctes. de la Ley N° 26.831 y mod.

Por ello,

## LA COMISIÓN NACIONAL DE VALORES

### RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Decretar extinguida la pretensión disciplinaria respecto del señor Guillermo ALCHOURON atento su fallecimiento debidamente acreditado.

ARTÍCULO 2°.- Rechazar los planteos de nulidad del acto administrativo y el planteo de inconstitucionalidad propuestos por los sumariados.

ARTÍCULO 3°.- Aplicar a BALANZ SOCIEDAD GERENTE DE FONDOS COMUNES DE INVERSIÓN S.A.U., en forma solidaria con sus directores titulares, señores Claudio PORCEL, Octavio BERNÁRDEZ, Isabel PITA y Andrés PORCEL por el incumplimiento a lo dispuesto por los artículos 44 último párrafo y 48 último párrafo del Código de Comercio; 18 inc. b) del Capítulo I del Título V; 2° del Capítulo I del Título XII; 25 inciso 1° del Capítulo I del Título V, 1° del Capítulo I del Título XII; 19 del Capítulo II del Título V en su Capítulo 5°- punto 1° primero (administración), cuarto (contabilidad) y octavo (control) párrafos (del texto de las cláusulas generales del Reglamento de Gestión Tipo de los Fondos Comunes de Inversión “BALANZ CAPITAL RENTA FIJA” e “INVERTIR GLOBAL”); 16 primer párrafo del Capítulo II del Título V; 11 incisos D) 22 y D) 28 del Capítulo I del Título XV, 4° inciso b) del Capítulo II del Título XII, todos ellos de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) y artículo 59 de la Ley N° 19.550, y con sus síndicos titulares, señores Martín Horacio MAGLIANO, Diego ESCARAÍN y Sebastián Eduardo AMOEDO por la infracción a lo dispuesto por los artículos 294 incisos 1° y 9° de la Ley N° 19.550 y 10 incisos b) y c) de la Ley N° 24.083, la sanción de MULTA -prevista en el artículo 132 inciso b) de la Ley N° 26.831, vigente a la época de los hechos analizados-, la que se fija en la suma de PESOS OCHOCIENTOS MIL (\$ 800.000.-).

ARTÍCULO 4°.- Aplicar a BANCO DE VALORES S.A., en forma solidaria con sus directores titulares, señores Eduardo Antonio SANTAMARINA, Héctor Norberto FERNÁNDEZ SAAVEDRA, Luís María CORSIGLIA, Elías Abraham SLOTNISKY, Héctor Jorge BACQUÉ y Mario Septimio ROSSI por el incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 14 primer párrafo y sus incisos a) y c) de la Ley N° 24.083; 1905 del Código Civil; 19 del Capítulo II del Título V en su Capítulo 6° -punto 1° primero (custodia), tercero (control) y sexto (titularidad de los activos del fondo) párrafos (del texto de las cláusulas generales del Reglamento de Gestión Tipo de los Fondos Comunes de Inversión “BALANZ CAPITAL RENTA FIJA” e “INVERTIR GLOBAL”); 1° y 2° del Capítulo I, y 4° inciso b) del Capítulo II del Título XII, todos ellos de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) y 59 de la Ley N° 19.550; y con los miembros titulares de su Comisión Fiscalizadora señores Ernesto Juan CASSANI, Carlos Alberto BRADY ALET y Miguel Ángel MAZZEI por el incumplimiento de lo dispuesto por el artículo 294 inciso 9° de la Ley N° 19.550, la sanción de MULTA -prevista en el artículo 132 inciso b) de la Ley N° 26.831 vigente al momento de los hechos analizados-, la que se fija en la suma de PESOS DOS MILLONES (\$ 2.000.000.-).

ARTÍCULO 5°.- El pago de las multas mencionadas en los artículos 3° y 4° deberá hacerse efectivo a través del sistema eRecauda en la cuenta corriente habilitada a tal efecto a nombre de la COMISIÓN NACIONAL DE VALORES dentro de los CINCO (5) días posteriores a la fecha en que esta Resolución quede firme en sede

administrativa y/o judicial según corresponda (art. 132 de la Ley N° 26.831, texto conf. Ley N° 27.440). En caso de que el pago se efectivice fuera del término estipulado, la mora se producirá de pleno derecho, devengándose los intereses que correspondan.

ARTÍCULO 6°.- Notificar a todos los sumariados con copia autenticada de esta Resolución.

ARTÍCULO 7°.- Regístrese y notifíquese con copia autenticada de la presente Resolución a la Gerencia de Fondos Comunes de Inversión y a BOLSAS Y MERCADOS ARGENTINOS S.A. a los efectos de su publicación en su Boletín Diario, e incorpórese en el sitio web del Organismo en [www.cnv.gov.ar](http://www.cnv.gov.ar).