



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
AÑO DE LA DEFENSA DE LA VIDA, LA LIBERTAD Y LA PROPIEDAD

Resolución Reservada de Firma Conjunta

Número:

Referencia: Expediente N° 1791/2019 “EMILIANO MERENDA S/ OPERACIONES CON CUENTAS DEL AGENTE GMA CAPITAL S.A.”.

VISTO el Expediente N° 1791/2019 caratulado “EMILIANO MERENDA S/ OPERACIONES CON CUENTAS DEL AGENTE GMA CAPITAL S.A.”, lo dictaminado por la Subgerencia de Investigaciones a fs. 354/357 vta. y fs. 359/365 vta. y por la Gerencia de Inspecciones e Investigaciones a fs. 366/377 y

CONSIDERANDO:

Que las presentes actuaciones se inician en virtud de la presentación efectuada por GMA CAPITAL S.A. (“GMA”), suscripta por el Responsable de Cumplimiento Regulatorio y Control Interno de dicho Agente.

Que en la misma se informa que mediante los controles internos implementados por el Agente, con fecha 14 y 15 de agosto de 2019 se detectó que el Sr. Emiliano Gabriel MERENDA, empleado de GMA, habría realizado operaciones para clientes del Agente en el Mercado ROFEX S.A., actualmente MATBA-ROFEX S.A. (“MTR”), solicitando posteriormente a éste, la reasignación de dichas operaciones a una cuenta de su titularidad abierta en el mismo Agente.

Que se informó también que de acuerdo las constancias del sistema de MTR, el día 14.08.2019, el Sr. MERENDA habría ingresado una orden de venta por un cliente por 1.000 contratos a agosto 2019 (DLR082019) a \$ 61,70, solicitando horas más tarde a MTR la reasignación de dicha operación a una cuenta comitente de su titularidad en el mismo Agente.

Que en la presentación se indica que la operación en cuestión habría registrado un saldo positivo de \$ 950.000, importe que fuera acreditado en la cuenta comitente del Sr. MERENDA.

Que, por otra parte, el día 15.08.2019 el Sr. MERENDA habría ingresado a MTR diferentes órdenes de venta por un cliente por 1.000 contratos -agosto 2019- a diferentes valores (promedio de \$ 60,875), requiriendo horas más tarde a dicho Mercado la reasignación a una cuenta comitente de su titularidad abierta en ese Agente.

Que, por las operaciones en cuestión, se habría registrado un saldo positivo de \$ 3.875.000, importe que fuera acreditado en la cuenta comitente del Sr. MERENDA.

Que el Sr. Emiliano Gabriel MERENDA se desempeñaba como Director Titular de GMA CAPITAL S.A. y como encargado de la mesa de *trading* desde el 14.06.2019.

Que GMA informó que el Sr. MERENDA presentó su renuncia como empleado del Agente mediante telegrama colacionado de fecha 16.08.2019, esto es, el día siguiente a la realización de las operaciones bajo estudio en autos.

Que ya en el ámbito de la Subgerencia de Investigaciones, se llevaron adelante un conjunto de medidas a fin de profundizar en el análisis del caso.

Que con fecha 12.09.2019 se presentó a prestar declaración informativa el referido Responsable de Cumplimiento Regulatorio y Control Interno de GMA (fs. 12/14), de la cual se destaca que la operación fue detectada por el área de operaciones del Agente a raíz de una reasignación de contratos de ROFEX, y que al ponerse en contacto con el Mercado para verificar que efectivamente hubiera existido dicha solicitud, desde el Mercado le confirmaron que existía una reasignación solicitada por el operador MERENDA a través de un llamado en forma directa, lo cual resultó llamativo.

Que asimismo aclaró que al haber sido reasignados los contratos por el Sr. MERENDA, no queda registro de estos en las cuentas comitentes, manteniéndose sus tenencias inalteradas, sin sufrir perjuicio alguno.

Que el Representante de GMA indicó, consultado sobre estas operaciones, que el Sr. MERENDA manifestó haber incurrido en un error al momento de ingresar esos contratos en el número de cuenta debido a que tenían números parecidos, aclarando el declarante que tal situación no era cierta.

Que mediante Nota CNV Cargo N° 13653 de fecha 30.09.2019, GMA presentó la documentación de respaldo solicitada en el marco de la audiencia informativa: (i) nota de presentación del caso a este Organismo; (ii) correo electrónico interno del Gerente de Operaciones; (iii) impresión de las operaciones efectuadas por el Sr. MERENDA los días 14 y 15 de agosto de 2019; (iv) correo electrónico interno entre el Responsable de Cumplimiento y Responsable de PLAYFT; (v) Acta de Directorio por la cual se trató la renuncia de Emiliano Gabriel MERENDA como Director; (vi) telegrama de renuncia remitido por el Sr. MERENDA; y (vii) constancia del Trabajador Alta y Baja del Sr. MERENDA (fs. 17/30).

Que se requirió a MTR las grabaciones de las comunicaciones entre el Sr. MERENDA con dicho Mercado, por las cuales solicitó la reasignación de las operaciones correspondientes a los días 14 y 15 de agosto de 2019 en formato CD-ROM, junto al registro de las órdenes y operaciones realizadas por el mismo (fs. 33/36).

Que fluye de la transcripción realizada de las grabaciones entre MERENDA y los operadores de MTR, que se advirtió que no solo había solicitado la reasignación de las operaciones informadas por GMA en su presentación a su cuenta particular, sino que había solicitado la reasignación a otras cuentas comitentes abiertas en este mismo Agente (fs. 37/38 vta.).

Que se solicitó al Agente y al Mercado por la titularidad de las cuentas comitentes N° 64.858, N° 66.547, N° 66.637, N° 67.260 y N° 66.634, todas ellas abiertas en el Agente GMA CAPITAL S.A.

Que, como consecuencia de lo expuesto, se citó a prestar declaración informativa a los titulares de las cuentas N° 66.637 y N° 66.547 (fs. 57/58 y fs. 70), solicitándose también información respaldatoria a los titulares de las cuentas comitentes N° 67.260 y N° 66.634, descartándose *a posteriori* su intervención en las operaciones bajo análisis.

Que, continuando con la investigación, se solicitó a la Subgerencia de Monitoreo de Mercados las operaciones del 14.08.2019 al 15.08.2019 de MTR (fs. 339/341), citándose también a prestar declaración al Sr. MERENDA con fecha 14.12.2022 (fs. 334/335).

Que conforme los elementos agregados en autos y el análisis efectuado, es dable indicar que se constató que las reasignaciones fueron solicitadas por el Sr. Emiliano Gabriel MERENDA vía telefónica a MATBA-ROFEX.

Que dicha constatación se ha producido a través de audios remitidos a este Organismo por MATBA-ROFEX y por información brindada por el propio Sr. MERENDA, en la declaración informativa de fecha 14.12.2022. (fs. 36 y 334/335).

Que, en efecto, el 14.08.2019 a través del usuario “emerenda” en el Mercado MATBA-ROFEX se vendieron contratos de dólar futuro agosto 2019 (DLR082019) para el comitente N° 66.634, cerrando la posición ese mismo día y solicitando posteriormente de manera telefónica a dicho Mercado la reasignación de la operación a una cuenta comitente de su titularidad, abierta en el mismo Agente (fs. 35/36).

Que, a su vez, en la jornada del 15.08.2019 a través del mismo usuario se compraron contratos de dólar futuro agosto 2019 (DLR082019) para el comitente N° 67.260, cerrando la posición ese mismo día y solicitando posteriormente de manera telefónica a MATBA-ROFEX la reasignación de las operaciones a una cuenta comitente de su titularidad, abierta en el mismo Agente (fs. 35/36).

Que dichas operaciones fueron realizadas sin contar con instrucción específica impartida por los comitentes, ni mandato expreso para ejercer la administración discrecional -total o parcial- de su cartera.

Que las reasignaciones de las operaciones habrían generado un beneficio a favor del Sr. Emiliano Gabriel MERENDA (fs. 125 vta.).

Que, el Sr. MERENDA manifestó en ocasión de prestar declaración informativa en los términos del inciso a) del artículo 20 de la Ley N° 26.831, que las reasignaciones fueron solicitadas debido a un error.

Que, en este punto, debe observarse el principio *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, y que el Sr. MERENDA solicitó reasignaciones en dos días consecutivos en los que se atravesaba gran volatilidad.

Que la Procuración del Tesoro de la Nación tiene dicho en el Dictamen S/N - 2018 - Tomo: 307, Página: 398 del 10 de diciembre de 2018 que *“El principio nemo auditur propriam turpitudinem allegans -nadie puede invocar su propia torpeza-, principio éste que por más que haya sido empleado y ordenado sólidamente por el derecho privado, no le pertenece con exclusividad, sino que su aplicación puede hacerse extensiva al derecho público”*.

Que, de lo observado se puede inferir que el Sr. MERENDA, utilizando su posición de encargado de la mesa de trading y su calidad de Director Titular, solicitó en forma unilateral a MATBA-ROFEX las reasignaciones de las operaciones a una cuenta comitente de su titularidad a fin de obtener las utilidades de dichas operaciones, producto de la variación en el precio de los contratos de dólar futuro agosto 2019 (DLR082019).

Que ninguno de los titulares de las cuentas utilizadas había dispuesto mandato de administración discrecional a GMA CAPITAL S.A. ni al Sr. MERENDA en particular.

Que el Sr. MERENDA llevó adelante las operaciones bajo estudio en oposición a lo dispuesto por el artículo 2° del Capítulo II del Título VII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.), que establece que: *“En el marco de sus funciones, el ALyC podrá realizar las siguientes actividades, tanto para su cartera propia como para terceros clientes: ...En su vinculación con el cliente el ALyC podrá: i) operar mediante instrucciones específicas impartidas por cada operación; ii) ejercer administración discrecional -total o parcial- de carteras de inversión a nombre y en interés de su cliente contando para ello con mandato expreso en los términos del artículo 19 del Capítulo VII “Disposiciones Comunes” del presente Título”*.

Que, conforme lo indicado *ut supra*, al momento de los hechos el Sr. MERENDA además de ser el encargado de la mesa de trading era Director titular de GMA.

Que el artículo 5° del Capítulo VII del Título VII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.), les exige a los administradores de los agentes honorabilidad a fin de llevar a cabo una gestión sana y prudente, en los siguientes términos: *“Los miembros del órgano de administración y fiscalización de los Agentes deberán gozar de la debida honorabilidad, poseerán capacidad y experiencia suficientes, y velarán por la gestión sana y prudente de los Agentes”*.

Que, en concordancia, el inciso b) del artículo 4° de la Sección II del Capítulo II del Título XII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.), determina que: *“En el ejercicio de sus funciones las personas que a continuación se indican deberán observar una conducta leal y diligente. En especial: b) Las cámaras compensadoras, los agentes de negociación y demás categorías de agentes registrados en la Comisión, deberán observar una conducta profesional ejemplar, actuando en todo momento en forma leal y diligente frente a sus clientes y demás participantes en el mercado, evitando toda práctica que pueda inducir a engaño, o que de alguna forma vicie el consentimiento de su contraparte, o que pueda afectar la transparencia, estabilidad, integridad o reputación del mercado. Asimismo, deberán otorgar prioridad al interés de sus clientes y abstenerse de actuar en caso de advertir conflicto de intereses”*.

Que, asimismo, corresponde especificar la responsabilidad del Sr. MERENDA en su carácter de Director titular de GMA CAPITAL S.A., atento a un posible apartamiento al deber de actuar con la diligencia del buen hombre de negocios, principio consagrado en el artículo 59 de la Ley N° 19.550.

Que, en efecto, dicho artículo prescribe que: *“[l]os administradores y los representantes de la sociedad deben obrar con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Los que faltaren a sus obligaciones son responsables, ilimitada y solidariamente, por los daños y perjuicios que resultaren de su acción u omisión”*.

Que este estándar denota un elemento de conocimiento y destreza en cuestiones vinculadas a la actividad comercial (VITOLLO, Daniel Roque, “Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales”, La Ley 2007 E, 1313, Tomo VI, pág. 1077). Por lo tanto, los potenciales incumplimientos normativos del agente mencionado reflejan un actuar que se apartaría de la debida diligencia del buen hombre de negocios.

Conclusiones:

Que, como conclusión de lo actuado, y conforme lo indicado, se considera pertinente instruir sumario al Sr. Emiliano Gabriel MERENDA, en su carácter de Director titular de GMA CAPITAL S.A. al momento de los hechos analizados, por posible infracción al artículo 2° del Capítulo II del Título VII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.), artículo 5° del Capítulo VII del Título VII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.), artículo 4°, inciso b) de la Sección II del Capítulo II del Título XII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) y al artículo 59 de la Ley N° 19.550, todos ellos vigentes al momento de los hechos analizados.

Que es dable mencionar que la investigación sumarial tiene por objeto precisar todas las circunstancias y reunir los elementos de prueba tendientes a esclarecer la eventual comisión de irregularidades e individualizar a los responsables y proponer sanciones (APESTEGUÍA, Carlos: “Sumarios Administrativos”, 2000, p. 34).

Que se deja expresa constancia que las posibles infracciones reciben un encuadramiento legal meramente provisorio, de conformidad con lo previsto en el artículo 10°, inciso a), Sección II, Capítulo II, Título XIII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.).

Que la presente Resolución se dicta en ejercicio de las atribuciones conferidas por la Ley N° 26.831 y sus modificatorias, su Decreto Reglamentario N° 471/2018 y las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) y las implícitas que de ellas derivan.

Por ello,

LA COMISIÓN NACIONAL DE VALORES

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Instruir sumario al Sr. Emiliano Gabriel MERENDA (D.N.I. N° 30.426.100), en su carácter de Director titular de GMA CAPITAL S.A. al momento de los hechos investigados, por presunto incumplimiento al artículo 2° del Capítulo II del Título VII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.); artículo 5° del Capítulo VII del Título VII de las

NORMAS (N.T. 2013 y mod.), artículo 4º, inciso b) de la Sección II del Capítulo II del Título XII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.) y artículo 59 de la Ley N° 19.550, todos ellos vigentes al momento de los hechos analizados.

ARTÍCULO 2º.- A los fines previstos en el artículo 138 último párrafo de la Ley N° 26.831 y mod. y artículo 10, inciso b.1) del Capítulo II del Título XIII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.), se fija audiencia para el día 21 de octubre de 2024 a las 11:00 horas.

ARTÍCULO 3º.- Designar Conductor del Sumario a la Dra. Jennifer E. Ibañez, Subgerente a cargo de la Subgerencia de Sumarios a Intervinientes en la Oferta Pública.

ARTÍCULO 4º.- Encomendar a la Subgerencia de Sumarios a cargo de estas actuaciones la designación del profesional de apoyo dentro de los TRES (3) días de la presente Resolución (conforme artículo 10 inciso b.2) del Capítulo II del Título XIII de las NORMAS (N.T. 2013 y mod.)).

ARTÍCULO 5º.- Correr traslado de los cargos a los sumariados por el término y bajo apercibimiento de Ley con copia autenticada de la presente Resolución.

ARTÍCULO 6º.- Regístrese y notifíquese a la Gerencia de Agentes y Mercados y BOLSAS Y MERCADOS ARGENTINOS S.A. a los efectos de la publicación en su Boletín Diario, e incorpórese en el sitio web del Organismo <https://www.argentina.gob.ar/cnv>.