

**Sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo N° 353 de 26 de abril de 2011.- Se confirma resolución dictada por el BROU por el cual se destituye a un funcionario por brindar información bancaria a terceras personas.**

VISTOS:

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: "AA con BANCO DE LA REPÚBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY. Acción de Nulidad" (Ficha No. 699/2008).

RESULTANDO:

I) Que a fs. 6 comparece la parte actora promoviendo la nulidad de la resolución emanada del Directorio del Banco de la República Oriental del Uruguay de fecha 3/6/2008 (exp. 2008/51/02838), que dispuso confirmar la resolución de fecha 25/3/2008 por la cual se destituyó al actor bajo la imputación de culpa grave (art. 60 del DL 15.524).

Fundando el accionamiento aludió a que en el inicio de las actuaciones no contó con las máximas garantías, en tanto concurrió a la audiencia a la que lo citó el Banco sin asistencia letrada, violentándose lo dispuesto en el art. 39 del Estatuto del Funcionario y art. 66 de la Constitución.

Desde el punto de vista sustancial, añade, no se respetó el principio de proporcionalidad de la sanción, ya que la gravísima sanción impuesta resulta desproporcionada y arbitraria si se toma en cuenta su anterior desempeño solvente y honesto, además de las características del hecho, en tanto no fue responsable del asunto principal investigado.

Añade que la severidad con que fue sancionado lo lleva a entender que pudieron mediar motivos ajenos a la necesidad del servicio, máxime cuando compulsados artículos del Estatuto del Funcionario y no obstante considerar su 'conducta como grave' existen una serie de sanciones intermedias que le pudieron ser impuestas, sin incurrir la Administración en desviación de poder.

De lo expuesto surge en forma evidente que no existió una adecuada apreciación de proporcionalidad entre la falta y la sanción impuesta.

Afirma que atendiendo a sus antecedentes funcionales, la sanción resultó excesiva y desproporcionada, por lo cual, en definitiva, solicita la anulación de la máxima sanción impuesta.

II) Conferido el correspondiente traslado, a fs. 13 comparece la Administración demandada expresando que no existe controversia en torno a que el actor cometió falta disciplinaria, ni que la misma revistió el carácter de grave; sin embargo -a su criterio- debió aplicársele alguna otra de las faltas establecidas en el Estatuto.

En consecuencia, se trata de resolver si dentro de la escala de faltas graves corresponde o no la máxima de ellas, lo que determina que la discusión gire en torno a matices, y por ende, no sea posible hablar de 'exceso', 'desproporción' o 'abuso de poder'.

Añade que el actor se desempeñaba en la Dirección Crédito Social y desde allí daba datos telefónicos sobre saldos y movimientos de las cuentas que le eran requeridas por los clientes, lo que por sí constituye una falta grave (art. 25 de la Ley 15.322).

Señala que la calificación de la conducta como grave y merecedora de la máxima sanción fue compartida por la Oficina Nacional del Servicio Civil y por la unanimidad del Consejo de Disciplina, además del Directorio del BROU.

En definitiva pide se rechace la demanda instaurada.

III) Se abrió a prueba por el término legal a fs. 16, certificándose la producida por la parte demandada a fs. 24. Y, alegó la demandada, acusándole rebeldía a la actora.

IV) Se dio vista al Sr. Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo (Dictamen No. 183/2010, de fs. 38/39), aconsejando la confirmación del acto administrativo impugnado.

V) Se llamó para sentencia, pasando los autos a estudio de los Sres. Ministros, quienes la acordaron y dictaron en legal y oportuna forma.

#### CONSIDERANDO:

I) Que en la especie se verifica correctamente agotada la vía administrativa, y se dedujo la pretensión anulatoria dentro de los plazos legales. En consecuencia, corresponde que el Tribunal se aboque a decidir la cuestión sustancial planteada en autos.

II) Que el acto en proceso trata de la Resolución del Directorio del Banco de la República de fecha 25 de marzo de 2008, que dispuso proceder de acuerdo a la propuesta del Gerente General en el sentido de destituir al funcionario Lazarini bajo imputación de culpa grave (AA Pieza 2 fs. 422 y 423). Si bien el accionante dirige su demanda contra la resolución conclusiva de la vía administrativa, es de aplicación el art. 60 del D. Ley 15.524, por lo que se entenderá dirigida contra el acto originario.

Los agravios del actor, así como la contestación de la demandada, constan extensamente desarrollados en el correspondiente capítulo de Resultandos, al que cabe remitirse por razones de brevedad. Sustancialmente los primeros cuestionan la sanción por desproporcionada, arbitraria, y carente de motivación por cuanto no se ponderaron adecuadamente los antecedentes funcionales ni se valoraron las declaraciones vertidas, resultando huérfana la prueba acerca de su intención de vulnerar la seguridad de las operaciones bancarias, de revelar el secreto bancario y mucho menos de desprestigiar la imagen del Banco. Por otra parte, sostiene que el acto encausado violenta el principio de igualdad ya que existe un tratamiento diferente respecto a los funcionarios sindicados como partícipes en los hechos investigados.

III) Que el Tribunal, de conformidad con el dictamen del Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo, habrá de confirmar el acto en causa.

Como antecedentes de la cuestión planteada en autos resulta de estas actuaciones administrativas, que las mismas se inician a partir de la

denuncia formulada por la Sra. BB, quien manifestó que al concurrir a la Agencia del Banco Sucursal Carrasco y solicitar un estado de cuenta, constató que se habían cobrado dos cheques en dólares pertenecientes a su cuenta corriente, los cuales no habían sido emitidos por ella o por su esposo quien es co-titular de la cuenta (AA fs. 4). En virtud de la denuncia formulada se decreta la instrucción de una investigación administrativa tendiente al esclarecimiento de los hechos descriptos (AA fs. 10).

En esa instancia se interroga al ahora accionante, puesto que surgió evidencia que había realizado consulta de saldos de la cuenta corriente de la clienta denunciante (AA fs. 31). En esa oportunidad manifiesta que consulta los estados de cajas de ahorro cuando le es solicitado por los clientes vía telefónica, se cerciora de los datos personales y brinda la información respectiva (AA fs. 36/37 respuesta a pregunta 5).

Interrogado el accionante por la razón de la consulta remota a la cuenta corriente de la denunciante, afirmó "*No lo recuerdo*", y posteriormente agrega que "*(...) Lo que ocurre también es que tengo un amigo que tiene la casa de cambios "CC", Sr. DD, realiza transacciones con cheques, a veces me llama y pregunta antes de descontarlo sobre si la cuenta es buena, en ese caso le informo si el saldo es bueno y si tiene buen promedio (...)*" (AA fs. 37).

Entendiendo la Administración que existían elementos probatorios con relevancia jurídica para responsabilizar administrativamente al accionante, se resuelve instruirle sumario administrativo de lo cual es notificado el 13 de diciembre de 2006 (AA fs. 47 y 49). Ya en desarrollo la etapa instructoria ratifica sus dichos, pero varía la declaración en tanto señala que: "*(...) en oportunidad de brindar saldos de caja de ahorros fueron a pedido de gente de mi conocimiento y que obviamente eran titulares de las cuentas consultadas*" (AA fs. 66).

Posteriormente a fs. 372-373 de los Antecedentes Administrativos es preguntado por las consultas que efectuó de diversas cuentas, respondiendo en forma imprecisa y vaga que no le "*suenan nombres de los clientes*", o que debe haberlo hecho "*porque le consultaron*".

IV) De los hechos historiados surge, inequívocamente, que el accionante cumplía funciones en la sección operaciones de la División Crédito Social, las cuales se definían en tareas tales como respaldo de servidores; facción de ficha contable para la apertura de sistema; baja del sistema de préstamos de personas fallecidas; correspondencia de deudores morosos; etc. Dichas tareas se inscriben en el área de operaciones pasivas del Banco.

Ahora bien, las conductas imputadas al funcionario, identificadas como consultas a cuentas corrientes y cajas de ahorro, el hecho de brindar información de saldos a terceros, no son propias de la función que cumple el accionante en el Banco. Aún más, resultan antijurídicas por expreso imperativo legal (art. 25 D.L. 15.322) y son severamente reprimidas tanto penal como administrativamente. Sin perjuicio que, desde el punto de vista funcional, son ajenas a las asignadas al cargo que ostentaba el accionante.

En las indicadas circunstancias, el actor cometió una falta administrativa prevista en el art. 22 del Estatuto del Funcionario del BROU, que refiere a "*todo acto u omisión del funcionario, intencional o culposo, que viole los*

*derechos funcionales*”, ya que brindó información a terceros sobre cuentas de clientes de la Institución, provocando descrédito en ésta y violando prohibiciones estatutarias que le hacen pasible de las sanciones administrativas que el Organismo viere corresponder. Su conducta surge perfectamente acreditada mediante la información testimonial *ut-supra* mencionada y de sendos registros informáticos de la institución que ilustran sobre el actuar irregular del funcionario.

El principio de reserva que alcanza a las instituciones financieras de nuestro país, se hace operativo a través de sus agentes que deben ser estrictos en la observancia de dicho principio. De allí que las transgresiones a la reserva de las actuaciones en el ejercicio de su función, acarrea responsabilidades tanto en el fuero penal y civil como en el administrativo, por los daños causados ante la violación de su deber jurídico de guardar secreto.

V) Que la actuación de la Administración demandada se resume en una correcta investigación de hechos presuntamente irregulares, mediante la búsqueda de elementos probatorios dirigidos a deslindar o individualizar responsables. Una vez determinadas esas responsabilidades, la decisión que impone los correctivos disciplinarios es legítima en su forma y en su sustancia. No puede soslayarse que tanto el Consejo de Disciplina del BROU (AA Pieza B fs. 407 y ss.), como la Oficina Nacional del Servicio Civil (AA Pieza B fs. 418 a 420) se pronunciaron en el sentido de recomendar la destitución del sumariado.

La sanción aplicada no aparece como desproporcionada; la falta cometida por el funcionario es de por sí grave, violatoria de los arts. 20, 26, 38 del Estatuto del Ente, no apreciándose ejercicio arbitrario del poder disciplinario que configure abuso, desviación o exceso de poder. Siguiendo su jurisprudencia, el Tribunal entiende que no corresponde ingresar al análisis de la sanción, salvo que resulte evidente que la misma responde a una desviación de poder. Por lo expresado *ut supra*, en razón del cargo que ostentaba el actor y de la gravedad de las irregularidades que le fueran imputadas y comprobadas, la destitución parece una sanción razonable y proporcionada (Cfr. Sents. 653/09; 62/10; 336/10, entre otras de similar tenor).

Por los expresados fundamentos, el Tribunal

FALLA:

Desestímase la demanda y, en su mérito, confírmase el acto impugnado; sin especial condenación.

A los efectos fiscales, fíjense los honorarios del abogado de la parte actora en la cantidad de \$ 17.000 (pesos uruguayos diecisiete mil).

Oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos agregados; y archívese.

Ministro redactor: Dr. Lombarid

Ministros firmantes: Dr. Monserrat, Dr. Preza, Dr. Harriague, Dra. Sassón