

DECRETERO DE SENTENCIAS

//tevideo, 10 de febrero de 2022

No. 28

VISTOS:

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: [REDACTED] [REDACTED] con BANCO CENTRAL DEL URUGUAY. Acción de Nulidad” (Ficha No. 558/2019).

RESULTANDO:

I) La acción de nulidad, deducida a fojas 20 y siguientes, se dirige contra la Resolución No. 61/2019, dictada por el Superintendente de Servicios Financieros del Banco Central del Uruguay, el día 24 de enero de 2019, y por la cual, se dispuso: “1. *Instruir sumario administrativo a [REDACTED] a efectos de determinar su responsabilidad en los hechos irregulares constatados en la entidad [REDACTED] que motivaron la Resolución N° D-170-2016 de 6 de julio de 2016.*

2. Incorporar como prueba documental los antecedentes que obran en el Expediente N: 2015-50-1-01039 y la sentencia N 88/2018 de 24 de abril de 2018 del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

3. Designar instructor del sumario al funcionario de la Superintendencia de Servicios Financieros, Claudio Lasalle

4. Notificar a la Sra. [REDACTED] de la presente Resolución” (fs. 3 y 4).

La parte actora relacionó como antecedentes del acto que, el día 15 de julio de 2015, el Directorio del Banco Central del Uruguay, dictó la

Resolución No. 180/2015, mediante la cual, se resolvió - entre otros - suspender a la Institución [REDACTED], por entender que había incurrido en ciertos incumplimientos, principalmente, los relacionados al Sistema para la Prevención del Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo, en torno al cliente [REDACTED]

Posteriormente, el 6 de julio de 2016, el mismo organismo dictó la Resolución No. 179/2016, la que resolvió cancelar las actividades de [REDACTED] retirando su autorización para funcionar.

Frente a la pretensión anulatoria de [REDACTED] ante la primera de las Resoluciones, se dictó la sentencia No. 88 de 24 de abril de 2018, en la que se falló, la confirmación de la resolución impugnada. A su vez, paralelamente, el caso se analizó en Sede penal, no encontrado comisión de delito. Un año después de dicha absolución, con fecha 24 de enero de 2019, la Superintendencia de Servicios Financieros dictó la Resolución No. 61/2019, que resolvió instruir sumario administrativo, a los efectos de determinar su responsabilidad en la actividad de [REDACTED].

La pretensora en su demanda anulatoria, señaló agravios formales y sustanciales.

Como vicios formales expuso la falta de vista previa de la Resolución que dispuso el inicio del sumario; lo que entiendo afectó el Principio de Debido Procedimiento Administrativo y su derecho de defensa.

Sobre este punto, luego de citar copiosa doctrina y jurisprudencia sobre la temática, indicó que, la Administración actuante vulneró su derecho a obtener vista previa del proyecto de resolución del sumario

instruido, que integra el núcleo del Principio del Debido Procedimiento. También relató la falta de debida motivación de la Resolución que impugna, ya que en ningún caso se refirieron a su conducta, solo a la empresa [REDACTED] y al asesor financiero; no se expuso el presunto actuar ilegítimo o irregular de su persona que justifique el inicio del sumario.

Como agravios sustanciales, sostuvo que el BCU no tiene potestad para instruir un sumario a un Oficial de Cumplimiento. Alegó que estos no son personal superior o gerencial de la entidad, respecto de los que sí tiene potestad el Banco para iniciar sumarios, de acuerdo al Literal N, artículo 35 de la Carta Orgánica y del artículo 118 de la Ley No. 18.627. Aclaró que si bien esta última norma califica al Oficial de Cumplimiento como funcionario comprendido en la categoría de personal superior, eso no es suficiente para atribuirle la potestad de instruir sumarios.

Entendió que, de la interpretación armónica de los citados textos de fuente legal, resulta que la posibilidad de sancionar al personal superior de las entidades reguladas, no es absoluta, sino que a tenor de lo preceptuado por la Ley de regulación del mercado de valores, está condicionada, al hecho de que dicho personal, hubiese tenido participación en la infracción o, hubiese incurrido en omisiones en el cumplimiento de sus funciones con vinculación causal en relación a la infracción imputada a la entidad, lo que no ocurrió en este caso.

Por otro lado, postuló que la Resolución no se encuentra correctamente fundada, puesto que las obligaciones del Oficial de Cumplimiento son de medios y no de resultados, afirmando que en su labor cumplió con sus obligaciones, no implicando su actuación un

blindaje impenetrable del sistema. Que si bien la normativa estatuye que el Oficial de Cumplimiento es responsable del funcionamiento adecuado del sistema, en ningún momento dispone que deba informar sobre actividades sospechosas, siendo esta una obligación correspondiente a la propia Institución y no una responsabilidad que recaiga en su persona.

Finalmente, manifestó que la Administración vulneró el Principio del “*Non bis in ídem*”, en la medida en que se resolvió su inocencia en el procedimiento tramitado en Sede Penal.

Apuntó que, en el referido proceso penal, se manifestó que [REDACTED] no cometió ninguna infracción y menos aún lo hizo ella, en su calidad de Oficial de Cumplimiento de aquella sociedad. En consecuencia, sostuvo, que de seguirse la tramitación del sumario, se estaría violentando el referido Principio, ya que se la estará juzgando nuevamente por un hecho que ya motivó una investigación ante la Justicia Penal, que concluyo, absolviéndola.

Como colofón, solicitó la suspensión de los efectos del acto.

En mérito de lo expuesto, peticionó la anulación del acto impugnado.

II) Conferido el traslado correspondiente, la Dra. Lucía Díaz Saettone -en representación del Banco Central del Uruguay - compareció a fojas 42 y siguientes, rechazando los agravios esgrimidos por la parte actora.

Destacó como antecedentes del acto impugnado, que la Sra. [REDACTED] se desempeñaba como Oficial de Cumplimiento en la empresa [REDACTED] quien operaba como corredor de bolsa desde el año 2007. Ocupó el citado cargo, desde el 14 de diciembre de 2010, hasta el 15 de julio de 2015, fecha en que se dispuso,

por Resolución del Directorio del Banco Central del Uruguay, la intervención preventiva de [REDACTED] con suspensión de actividades y sustitución total de autoridades, en virtud de la gravedad de los hechos irregulares constatados a partir de la investigación realizada a la referida empresa.

Los hechos relatados en la actuación de [REDACTED], tuvieron lugar en el período en que la actora desempeñó su cargo como Oficial de Cumplimiento en la empresa. En función de lo cual, por la Resolución ahora impugnada, se dispuso instruir sumario a la Sra. [REDACTED] a efectos de analizar la eventual responsabilidad que pudiere corresponderle o no, en su rol de Oficial de Cumplimiento en [REDACTED], por las irregularidades constatadas.

La Administración demandada indicó que, de todo el cúmulo de graves contravenciones cometidas por [REDACTED] de la normativa legal y reglamentaria que fueron constadas por la Superintendencia, reviste especial importancia por su gravedad, el incumplimiento de la obligación de reportar una operación sospechosa en forma oportuna, que involucra al cliente [REDACTED] y a su beneficiario final, [REDACTED] [REDACTED], persona políticamente expuesta, quien se desempeñó como director del [REDACTED]. [REDACTED] estando en conocimiento, por diversos medios de prensa, de la vinculación del Sr. [REDACTED] al caso de [REDACTED] tramitado ante la Justicia brasileña (caso "Lava Jato") no denunció la situación ante el Banco Central del Uruguay, habilitando de esta forma, que se efectuaran extracciones de los fondos existentes en las cuentas del Sr. [REDACTED] y se enviaran al exterior, sustrayéndolos de una posible acción preventiva de la Justicia uruguaya.

Sobre la base del relato que antecede, niega que se vulneraran las garantías del debido proceso.

Respecto de la falta de vista previa, manifestó que la Resolución que se impugna en autos se trató de un acto que se limita a disponer el inicio del sumario por lo que no resulta preceptiva la vista previa. Que de todas formas, en oportunidad de interponer los recursos administrativos, la actora tuvo acceso al expediente. Además, la Resolución que se impugna en autos no contiene ninguna imputación a la accionante, no le atribuye responsabilidad alguna, únicamente comunica el inicio del sumario, instancia en la que se analizará la responsabilidad o no de la recurrente con todas las garantías del debido proceso.

Asimismo, controvertió la falta de motivación expresada en la demanda por la pretensora; indicó que la Resolución impugnada se limita a iniciar el sumario, por lo que no corresponde que en la misma se realicen consideraciones o juicios de valor acerca de la actuación de la Sra. [REDACTED] en su rol de Oficial de Cumplimiento, puesto que ello, será objeto de análisis en el propio procedimiento de sumario. Expuso que al haberse detectado incumplimientos en la actuación de [REDACTED] en las cargas impuestas por la normativa para la prevención del lavado de activos, a efectos de determinar si la actora cumplió cabalmente las obligaciones propias del cargo que desempeñaba en dicha empresa, es que resulta necesario instruir el sumario.

En lo que refiere a los agravios sustanciales, señaló que el BCU cuenta con competencia suficiente para iniciar un sumario, según surge del Lit. N) del art.38 de la Ley No. 16.696, en redacción dada por el art.11 de la Ley No. 18.401, y Lit. F) del art.37 de la Ley No. 16.696, en la

redacción dada por el art.9 de la Ley No. 184.01, art.118 de la Ley No. 18.627.

Además, aclaró que en virtud de la potestad reglamentaria conferida expresamente por el art. 1 de la Ley No. 18.627, en materia de mercado de valores el BCU, dictó la Recopilación de Normas de Mercado de Valores en la que en el art.188 especifica la condición de funcionario comprendido en la categoría de personal superior del Oficial de Cumplimiento.

Que en consecuencia, la instrucción del sumario en cuestión resulta un acto debido a la luz de las disposiciones de la Ley No. 17.835 en la redacción dada por la Ley No. 18.484. El reporte de operaciones sospechosas constituye una obligación de todas las personas físicas o jurídicas sujetas al control del BCU. Es competencia del BCU el análisis de las eventuales responsabilidades administrativas que puedan corresponderles al personal superior de las distintas instituciones participantes en el mercado de valores por las ocasionales infracciones cometidas en materia de prevención de lavado de activos.

Sostuvo que el análisis de las obligaciones del cargo Oficial de Cumplimiento excede el objeto del acto impugnado. El acto en cuestión no realiza ninguna imputación, sino que se limita a disponer el comienzo del procedimiento administrativo en el que se analizará el desempeño de la actora como Oficial de Cumplimiento, por lo que entiende, no corresponde se analicen los agravios manifestados, en tanto no refieren al contenido del acto que se impugna.

Por último, remarcó la independencia entre la responsabilidad administrativa y la penal; expuso que el análisis efectuado en sede penal respecto a la actuación de la actora se limita a la consideración de si se

configuró o no responsabilidad penal, si en el desempeño del rol de Oficial de Cumplimiento la actora cometió alguna figura delictiva que sea pasible de ser sancionada penalmente. Mientras que en sede de responsabilidad administrativa, se analiza si la actora cumplió o no con todas las obligaciones impuestas por el ordenamiento jurídico a su cargo.

En síntesis, solicitó la confirmación del acto encausado.

III) Abierto el juicio a prueba (fs. 56) se produjo la que luce certificada a fs. 77, correspondiendo a la parte actora la de fs. 58 a 65 y a la parte demandada la de fs. 66 a 76.

IV) Las partes alegaron de bien probado por su orden, a fs. 84 a 95 y de fs. 98 a 106, respectivamente.

V) Oído el Sr. Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo (Dictamen No. 90/2021, fs. 123 a 126 vto.) aconsejó desestimar la demanda y confirmar el acto impugnado.

VI) Puestos los autos para sentencia, previo pasaje a estudio de los Sres. Ministros en forma sucesiva, se acordó en legal y oportuna forma.

CONSIDERANDO :

I) Desde el punto de vista formal, se ha cumplido con los extremos exigidos por la normativa vigente para habilitar el examen del presente accionamiento (Constitución de la República, arts. 317 y 319 y Ley No. 15.869, arts. 4º y 9º).

La Resolución impugnada fue notificada el 30 de enero de 2019. Se interpusieron los recursos de revocación y jerárquico en subsidio, con fecha 7 de febrero de 2019.

El 18 de junio de 2019, el Superintendente de Servicios Financieros, resolvió no hacer lugar al recurso de revocación, y franquear el recurso jerárquico. El mismo fue desestimado por el Directorio del BCU por Resolución notificada el 2 de julio de 2019 (fs. 18).

La demanda anulatoria fue presentada en tiempo útil, el 6 de setiembre de 2019 (fs. 20 y ss.).

II) El Tribunal, por mayoría de sus integrantes, se pronunciará por declarar que el acto impugnado no resulta procesable ante esta Jurisdicción.

Analizadas las presentes actuaciones, los Sres. Ministros Dres. Nilza Salvo, Selva Klett y Luis María Simón, entienden que la Resolución impugnada es un acto instrumental, no definitivo. En efecto, como surge de su parte resolutive, dispuso instruir sumario administrativo a la Sra. [REDACTED] a efectos de determinar su responsabilidad en los hechos irregulares constatados en la entidad [REDACTED] [REDACTED]. (fs.4). Sociedad anónima que, conforme surge de las actuaciones administrativas, fue sancionada por el Directorio del BCU con la cancelación de sus actividades y el retiro de la autorización para funcionar, además de disponerse su baja del Registro del Mercado de Valores, Sección Bolsa de Valores e Intermediarios, indicando dentro de sus motivos el incumplimiento de la normativa antilavado (R.N. D-170-2016 fs.63-67 A.A. en 498 fs.).

Claramente, como lo indicó la parte demandada en su contestación, el acto en cuestión no realiza ninguna imputación de responsabilidad hacia la actora ni analiza el cumplimiento o no de las obligaciones que le correspondían en su rol de Oficial de Cumplimiento, sino que se limita a

disponer el inicio del procedimiento administrativo específico para determinar si su actuación se desarrolló en conformidad con el marco normativo que le es aplicable, y determinar así, su responsabilidad en las irregularidades constatadas.

Resulta aplicable al caso, lo que se sostuvo en la Sentencia N° 356/2020: “...entiende no procesable la porción de la resolución que dispuso la iniciación del sumario, en virtud de tratarse de un acto de procedimiento, netamente instrumental, escindible de las medidas de naturaleza cautelar adoptadas por la Administración (...) Precisamente, el sumario es el procedimiento tendiente a determinar la existencia de una falta administrativa y los responsables en su comisión (con carácter general así lo prevé el art. 183 del Decreto N° 500/991). De su propio concepto deriva, entonces, la naturaleza instrumental de dicho segmento del acto, puesto que el sumario, considerado aisladamente de las medidas que podría traer aparejadas, constituye un acto de procedimiento.

Siguiendo las enseñanzas de CAJARVILLE, es posible distinguir los actos preparatorios de los actos finales del procedimiento. Los actos preparatorios son aquellos destinados instrumentalmente al dictado del acto que resolverá sobre el fondo del tema planteado, y por ende le preceden, en tanto el acto final o principal, es el que resuelve sobre el fondo del tema planteado en el procedimiento administrativo. Todos los actos procedimentales, en tanto actos administrativos, son susceptibles siempre de ser impugnados mediante los recursos administrativos correspondientes (porque el art. 317 de la Carta prevé que todos los actos administrativos, sin distingo alguno, son recurribles).

Empero, en cuanto a su impugnación jurisdiccional la situación es bien distinta: los actos de procedimiento - también llamados de mero trámite por el autor citado- solo son impugnables jurisdiccionalmente “...si hacen imposible o suspenden en forma indefinida la tramitación, decidiendo así directa o indirectamente el fondo del asunto.” -art. 24, inciso 3º, del Decreto Ley N° 15.524- (Cf. CAJARVILLE PELUFFO, Juan Pablo; “Procedimiento Administrativo”, Idea, Montevideo, 1997, págs. 55 a 61).

*Así pues, el citado art. 24 inciso 3º establece una limitante para la procesabilidad ante el TCA de los actos de procedimiento, por lo que, en caso de que éstos sean ilegítimos, por limitar sus efectos solo al procedimiento, esta clase de actos solamente pueden lesionar derechos o intereses a través del acto final a dictarse. Por ello, si hubieran sido ilegítimos y dicha ilegitimidad revistiera trascendencia, se hará valer en la impugnación del acto final definitivo, como vicio de procedimiento (Cf. CAJARVILLE, Juan Pablo; *op. cit.*, p. 60).*

En el caso, no se advierten manifiestos vicios que pudieren volver excepcionalmente procesable un acto de la naturaleza del que es objeto de la presente litis.

Así, señalan los Ministros nombrados que no resulta de recibo el agravio de lesión al derecho de defensa ante la falta de vista previa. En efecto, en las etapas del procedimiento administrativo disciplinario que se inicia, podrá ejercer la demandante su derecho de defensa.

La vista previa no era de precepto en este caso, debiendo descartarse la irregularidad invocada por la parte actora, por lo que no se verifica en la

instancia, una hipótesis de indefensión y mucho menos, se conculca, con el Principio del Debido Procedimiento.

Como lo indicó el Tribunal en Sentencia N° 60/2017: “...es en el sumario administrativo donde corresponde hacer efectivo el principio general del debido procedimiento consagrado en el art. 66 de la Constitución de la República y no en una instancia anterior.

Acceder a la petición de prueba del actor implicaría trastocar las cosas, esto es, diligenciar en etapa de investigación aquello que es propio del sumario, de manera que éste quedaría vacío de contenido, corolario de tal situación sería adentrarse a analizar las situaciones de fondo que constituyen el objeto del sumario, desnaturalizando la esencia de ambos institutos. En suma. Las irregularidades denunciadas por el actor constituyen precisamente el objeto y el contenido de lo que se ventilará en el sumario incoado, por lo que no corresponde que el Tribunal analice en esta instancia dichos extremos”.

La Sra. [REDACTED] también se agravió por considerar que la Resolución no está debidamente motivada.

No le asiste razón.

En efecto, inversamente a lo postulado por la demandante, se entiende que la Resolución impugnada se encuentra debidamente fundada, en los hipotéticos graves incumplimientos constatados en [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] con relación al sistema de prevención del lavado de activos y financiamiento al terrorismo, que dieron como resultado la suspensión de sus actividades y la remoción total de sus autoridades, siendo competencia del BCU determinar la responsabilidad en que pudo

haber incurrido el personal superior y aplicar -eventualmente- en vía administrativa, la sanción que corresponda.

Por otra parte, la accionante adujo en su demanda anulatoria que el BCU no tiene potestad para instruirle un sumario.

Su tesis, sucintamente, se erige en torno a considerar que el BCU carece de facultades para instruir sumarios administrativos a los Oficiales de Cumplimiento, dado que no son personal gerencial, ni superior, a los efectos de lo dispuesto por las disposiciones que regulan la materia.

Esta Corporación entiende que el BCU es competente para iniciar el procedimiento administrativo disciplinario que se cuestiona, conforme lo expresamente previsto por el art. 38 lit. N) de la Ley No.16.696, con las modificaciones introducidas por la Ley No.18.401: *“Disponer la instrucción de sumarios al personal superior de cualesquiera de las entidades supervisadas y proponer al Directorio la adopción de las sanciones que puedan corresponder en caso de infracciones, con las facultades previstas en el artículo 23 del Decreto-Ley N°15.322, de 17 de setiembre de 1982 y sus modificativos”*.

Y dentro de las entidades financieras supervisadas el lit. F) del art.37 de ley precitada, señala a *“Las bolsas de valores, los intermediarios de valores y las entidades de custodia o de compensación y de liquidación de valores”*. La actora actuó como Oficial de Cumplimiento de [REDACTED] (corredor de bolsa) lo cual ingresa en la normativa en que se funda la Resolución que se impugna.

Desde la doctrina, se ha definido al Oficial de cumplimiento, como: *“(…) aquel ejecutivo de una entidad financiera (en el sentido amplio, según el glosario del GAFI, CICAD-OEA, etc.) sobre el que recae la*

responsabilidad de diseñar, implantar y controlar el adecuado funcionamiento del sistema de prevención del LA/FT, constituyéndose en el nexo de comunicación entre el sujeto obligado que representa y las autoridades competentes” (Cervini, Raúl; “El oficial de cumplimiento, sus obligaciones y criterios para la elaboración de las matrices de riesgo.”, pág. 6, Facultad de Derecho, Instituto de Derecho Penal (UDELAR), revista No. 7, Año 2016).

El Oficial de Cumplimiento no ve limitada su actividad meramente a la obligación de reportar operaciones y actividades sospechosas a la Unidad de Análisis e Información Financiera del Banco Central del Uruguay, sino que es el responsable de la Política Global de la entidad, en toda la materia de Cumplimiento, con lo cual, deviene directamente como la persona encargada y responsable de que la empresa cumpla con todo el haz obligacional establecido por los instrumentos internacionales, leyes, reglamentos, circulares de la Superintendencia de Servicios Financieros del Banco Central del Uruguay.

Sobre la base de lo que viene de significarse, no puede más que concluirse que la actora, en su rol de Oficial de Cumplimiento, era integrante del personal gerencial de la empresa.

El corolario solo puede ser que, inversamente a lo postulado por esta, el Organismo, cuenta, visiblemente, con competencia suficiente para el dictado del acto impugnado, por lo cual el agravio no merece amparo.

Tampoco se considera de recibo lo manifestado por la actora respecto a que se debe considerar que fue absuelta y se dispuso el archivo de las actuaciones en sede penal. La responsabilidad penal es independiente de la responsabilidad administrativa, no se excluyen una a

la otra, un mismo hecho puede motivar la aplicación de sanciones penales y disciplinarias, como lo indica SAYAGUÉS LASO: “*La sanción disciplinaria no excluye la penal, ni ésta a aquélla, pues tutelan órdenes jurídicos distintos y persiguen finalidades diferentes: asegurar el buen servicio administrativo, aquélla; la represión penal, ésta*” (SAYAGUES LASO, Enrique “*Tratado de Derecho Administrativo*”, 9ª edición, FCU, 2010, pág.337).

De manera que un hecho puede no llegar a constituir delito en virtud de la ausencia de alguno de sus elementos o falta de lesión relevante del bien jurídico tutelado, pero sí podría configurar una falta administrativa en virtud de la contravención a alguna disposición sobre el debido proceder en su función por parte del sumariado -en el caso, el subsistema normativo aplicable al Oficial de Cumplimiento- lo que se determinará en el sumario cuya instrucción se dispuso.

III) Por las razones expuestas, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 309 y 310 de la Constitución de la República; demás normas citadas y complementarias, por mayoría de sus integrantes,

FALLA :

Declárase que el acto administrativo impugnado no resulta procesable ante esta Jurisdicción; sin especial condena procesal.

A los efectos fiscales, fijanse los honorarios del abogado de la parte actora en la cantidad de \$ 43.000 (pesos uruguayos cuarenta y tres mil).

Oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos agregados; y archívese.

Dr. Simón (r.), Dr. Vázquez Cruz (d.), Dr. Corujo (d.), Dra. Klett, Dra. Salvo
Dr. Marquisio (Sec. Letrado)

Discordia Dr. Vázquez Cruz. DISCORDE: *en cuanto considero que el acto que dispone el inicio del sumario, resulta procesable, y que en consecuencia corresponde examinar el fondo del asunto, confirmando el encausado.*

“En autos, el objeto de este proceso es resolver sobre la pretensión anulatoria deducida contra la Resolución RR-SSF-2019-61, de fecha 24 de enero de 2019, dictada por la Superintendencia de Servicios Financieros del BCU, por la cual, en lo medular, se dispuso:

“1. Instruir sumario administrativo a [REDACTED] a efectos de determinar su responsabilidad en los hechos irregulares constatados en la entidad [REDACTED] que motivaron la Resolución N° D-170-2016 de 6 de julio de 2016”.

Liminarmente, y en atención a la naturaleza del acto procesado, es menester pronunciarse sobre su procesabilidad.

Sobre el particular, la Corporación tiene jurisprudencia, en el sentido de considerar procesable el acto que ordena la apertura del sumario (Entre muchas otras, sentencias Nos. 334/2014, 709/2015 y 44/2016, 127/2018, 325/2018, 717/2019, 719/2020), lo cual, se entiende que corresponde revalidar en el caso.

Así, en cuanto a este punto, en sentencia No. 352/2015, se indicó: “Corresponde recordar, en lo inicial, que existe desde hace varios años un criterio jurisprudencial consolidado de este órgano que, variando su

temperamento anterior, ha sostenido en su última jurisprudencia que el acto que resuelve la instrucción de un sumario administrativo es procesable en sede contencioso-anulatória, porque resulta potencialmente lesivo.

En el pasado, el Tribunal sostuvo que el acto que ordena la instrucción de un sumario carece de la nota de definitividad y es un acto ileso, por lo tanto, no resulta procesable ante este órgano (por todas, véase la Sentencia No. 261/996 de 20.3.1996 publicada en Revista de Derecho Público, No. 15, Montevideo, 1999, págs. 181-182).

Dicha tendencia jurisprudencial fue abandonada más adelante, al influjo de los desarrollos de la moderna doctrina administrativista.

A partir de la de la Sentencia No. 419/2002 de 24.7.2002, comenzó a admitirse que, pese a su carácter de acto preparatorio -porque da inicio al procedimiento donde, en definitiva, tendrá que dilucidarse la responsabilidad del funcionario- el acto en cuestión puede resultar lesivo de la esfera jurídica del sumariado (véase la referida sentencia, publicada en A.D.A, T. XI, págs. 139 y siguientes con nota de DE LEMA BLANCO, César: “Sumario Administrativo. Acto inicial: nueva tendencia.”. En doctrina sobre este punto, véase CAJARVILLE PELUFFO, Juan Pablo: “Recursos Administrativos”, FCU, Montevideo, 2008, pág. 158 y en especial la nota al pie No. 107 y FLORES DAPKEVICIUS, Rubén: “¿Es impugnabile la resolución que dispone un sumario administrativo?”, Revista de Derecho Público, No. 15, Montevideo, 1999, pág. 183).

A vía de ejemplo el TCA sostuvo en Sentencia No. 20/2006 de 6.2.2006: “...el Tribunal en su actual integración, adhiere a la tesis de la

procesabilidad del acto administrativo que dispone la instrucción de un sumario en el ámbito disciplinario.

No solo porque un acto de tal naturaleza puede tener contenidos que excedan el simplemente instrumental, sino también porque no se puede decidir cómo cuestión formal lo que es en realidad una cuestión de mérito, aunque con ello se resuelva el objeto principal.

Como es de principio, deberán existir motivos que justifiquen razonablemente la medida adoptada, que además deberá ser idónea para lograr el fin legítimo: determinar la responsabilidad del funcionario involucrado, su grado de participación en la comisión de la falta que se le imputa, y en su caso, a la eventual aplicación de la sanción correspondiente.” (publicada en el Anuario de Derecho Administrativo (ADA), T. XIV, págs. 115).

Más recientemente, en la Sentencia No. 203/2013 el Colegiado relató esta evolución, en expresiones que también fueron reproducidas en las sentencias 213/2013 y 219/2013 (en idéntico sentido, cabe hacer mención a las Sentencias Nos. 475/2012, 219/2013 y 334/2014 entre otras)”.

Dr. William Corujo Guardia. DISCORDE: *entiendo que el acto que instruye un sumario administrativo resulta procesable ante la jurisdicción de este Tribunal.*

“Como en otras oportunidades, comparto la tesis sostenida por el Tribunal en sus anteriores integraciones, según las cuales consideraban procesable ante esta jurisdicción el acto que dispone la instrucción de un

sumario administrativo. No solo porque un acto de tal naturaleza puede tener contenidos que excedan el simplemente instrumental, sino también porque no se puede decidir como cuestión formal lo que es en realidad una cuestión de mérito, aunque con ello se resuelva el objeto principal. (Cfme. Sentencia No. 127/2018, entre otras).

Como se explicitara en el fallo referido: “Como es de principio, deberán existir motivos que justifiquen razonablemente la medida adoptada, que además deberá ser idónea para lograr el fin legítimo: determinar la responsabilidad del funcionario involucrado, su grado de participación en la comisión de la falta que se le imputa, y en su caso, la eventual aplicación de la sanción correspondiente” (Cfme. Sentencia No. 20/2006, publicada en Anuario de Derecho Administrativo (ADA), T. XIV, pág. 115y ss.).”

Y ello es precisamente lo que constituye el objeto de esta litis, esto es, determinar si existieron motivos legítimos que justifiquen el dictado del acto que dispuso el inicio del sumario administrativo a la Sra.

[REDACTED]

En lo que refiere a los agravios movilizados por la parte actora, los Dres. Vázquez Cruz y Corujo, acompañan la posición sustentada por los restantes Ministros, respecto a la falta de vista previa, falta de motivación de la Resolución impugnada, inexistencia de competencia del BCU para instruir sumario y violación del Principio “Non bis in ídem”.