



**ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

**CASO 12.587
ALICIA BARBANI DUARTE, MARIA DEL HUERTO BRECCIA Y OTROS
(Grupo de Ahorristas del Banco de Montevideo)
URUGUAY**

ALEGATOS FINALES ESCRITOS DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA

I. INTRODUCCIÓN

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la "Comisión Interamericana", "la Comisión", o "la CIDH"), presenta ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana" o "la Corte") su escrito de observaciones finales en el caso 12.587, Barbani y otros (Grupo de Ahorristas del Banco de Montevideo) en contra de la República Oriental del Uruguay (en adelante el "Estado uruguayo", "el Estado" o "Uruguay") por su responsabilidad en la falta en proporcionar a las víctimas una audiencia imparcial para sus reclamos y un recurso sencillo y rápido para resolver todas las cuestiones de hecho y de derecho relacionadas con la aplicación de criterios desiguales, selectivos y arbitrarios por parte de un órgano administrativo en perjuicio de las víctimas; en grave violación de su derecho a las garantías judiciales y protección judicial.

2. En el informe número 107/09 elaborado en observancia del artículo 50 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención"), adoptado el 9 de noviembre de 2009, la Comisión concluyó que el Estado había violado los artículos 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) del mismo tratado, en perjuicio de las víctimas. En ese sentido, en el trámite del caso ante la Comisión fueron identificados los cuentahabientes de 708 cuentas de un grupo de ahorristas del Banco de Montevideo de más de 1.400 personas, como las víctimas en el presente caso¹. De conformidad con el requerimiento de la Corte Interamericana, en esta ocasión la CIDH identifica a las 717 personas que componen el grupo de víctimas del caso, cuyos nombres se desprenden de la lista original incluida tanto en el informe de fondo como en la demanda².

3. La Comisión se ha referido con detalle a lo largo del litigio del presente caso a los fundamentos de hecho y de derecho que dan lugar a la responsabilidad internacional del Estado uruguayo por las violaciones cometidas en perjuicio de las víctimas. Por tal razón, en el presente escrito se centrará en algunos de los asuntos más importantes que requieren la consideración de la Corte.

II. EL CASO ES ADMISIBLE Y LOS ALEGATOS DE NO AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS SON INFUNDADOS

4. Durante el trámite del caso ante la Corte, el Estado identificó múltiples recursos internos existentes en el Uruguay y que, en su criterio, hubieran podido ser invocados por las víctimas. Durante el transcurso de la audiencia pública, la Corte solicitó la

¹ Ver nota al pie de página número 1 de la demanda en el presente caso.

² Ver Anexo I del presente escrito de observaciones finales.

aclaración del por qué la CIDH consideró admisible el caso a la luz de los alegatos de falta de agotamiento de los recursos internos, presentados por el Uruguay.

5. La CIDH analizó debidamente el alegato sobre falta de agotamiento de los recursos internos planteado por el Estado oportunamente en el trámite de admisibilidad ante la CIDH³. Así, la denuncia fue recibida el 17 de octubre de 2003 y el 6 de abril de 2004, la Comisión solicitó a las peticionarias que proveyeran información adicional sobre el agotamiento de los recursos internos. Las peticionarias respondieron a dicha solicitud el 15 de diciembre de 2004 y dicha información fue trasladada al Estado el 20 de diciembre siguiente. Tanto el Estado como las representantes presentaron sus observaciones y el 17 de octubre de 2005, durante su 123º período ordinario de sesiones, se llevó a cabo una audiencia sobre la admisibilidad de la denuncia, convocada por la Comisión, con participación de las peticionarias y representantes del Estado uruguayo.

6. Adicionalmente, el 16 de febrero de 2006 la Comisión solicitó información adicional a las partes sobre el agotamiento de los recursos internos, específicamente la disposición de recursos de nulidad. El Estado y las peticionarias presentaron sus respuestas el 24 de febrero y el 5 de marzo de 2006, respectivamente. El Estado presentó una información adicional el 15 de septiembre de 2006.

7. En síntesis, durante la etapa de admisibilidad del caso, las peticionarias alegaron que la petición cumplía con los requisitos exigidos por el artículo 46 de la Convención y que agotaron los recursos internos elaborados por el Estado cuando presentaron sus peticiones ante la Comisión Especial creada por el artículo 31 de la Ley 17.613. El Estado, por su parte, alegó que la petición era inadmisibile tanto porque las peticionarias contaban con la posibilidad de revertir la situación jurídica alegadamente infringida a través de diversas vías judiciales internas, entre las cuales estaban pendientes las acciones penales, la vía contencioso-administrativa y la jurisdicción civil; como en cuanto no se habría verificado violación alguna de los derechos humanos concernidos⁴.

8. El 27 de octubre de 2006 la CIDH emitió su Informe de Admisibilidad N° 123/06. En él analizó el principal argumento del Estado con respecto a la admisibilidad del caso, que consistía en que las peticionarias debían haber procurado la anulación de las decisiones de la Comisión Especial, mediante un recurso de nulidad⁵ y que otros individuos en una situación similar a la de las peticionarias presentaron, de hecho, un recurso de

³ Ver párrafos 10-14 de la demanda en el presente caso y CIDH, Informe de Admisibilidad N° 123/06, Petición 997-03, Alicia Barbaní Duarte, María del Huerto Breccia y otros (Grupo de Ahorristas del Banco de Montevideo), 27 de octubre de 2006. Apéndice 2 de la demanda.

⁴ Ver CIDH, Informe de Admisibilidad N° 123/06, párrs. 2, 29 y 32.

⁵ Como consta en el informe de admisibilidad del caso (párr. 38), el Estado indicó que:

Como todo acto administrativo, el interesado que no estuviese de acuerdo con el mismo, pudo recurrirlo administrativamente (a través del recurso de revocación previsto en el art. 317 de la Constitución de la República) y – de ser denegada expresamente su impugnación o transcurridos los plazos para que opere la denegatoria ficta – pudo ocurrir ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo a deducir acción de nulidad respecto al acto administrativo que lo agravía, conforme lo establece el art. 309 de la Constitución. En tal virtud, se encuentran actualmente en trámite numerosas acciones de nulidad (aproximadamente 80) en las que se solicita por el o los interesados respectivos la anulación del acto administrativo del Banco Central del Uruguay que denegó su solicitud de amparo a las previsiones del citado art. 31 de la Ley No. 17.613, de 27 de diciembre de 2002. Quienes no recurrieron administrativamente o dejaron expirar el plazo de 60 días para interponer la demanda de nulidad, es claro que no han agotado las vías previstas por el Derecho Interno para el amparo de sus situaciones jurídicas subjetivas.

[...]

Justamente el Tribunal de lo Contencioso Administrativo advirtió que el acto impugnado no resulta lesivo, puesto que la accionante hizo uso del amparo que le confiere el art. 31 de la Ley 17.613, solicitando la inclusión de su crédito, petición que se encuentra en trámite.

nulidad para procurar la anulación de la denegación de sus reclamos ante la Comisión Especial. En ese sentido, la CIDH analizó la información presentada por el Estado y consideró que:

El Estado no ha presentado información que demuestre que las solicitudes de anulación fueron atendidas y que la situación sobre la que se quejaban las peticionarias se remediara. El único caso en este contexto, decidido por los Tribunales en cuatro años, mencionado por el Estado, en el cual se actuó sobre un recurso de nulidad, se denegó el recurso del peticionario, declarando que el recurso apropiado era la invocación del artículo 31 de la Ley 17.613. Por consiguiente, la Comisión considera que el recurso de nulidad no es un recurso adecuado ni eficaz para resolver los reclamos de las peticionarias⁶.

9. En razón de lo anterior, y citando la jurisprudencia de la Corte Interamericana en relación con la adecuación, eficacia y efectividad de los recursos internos a ser agotados, la CIDH concluyó que las peticionarias habían cumplido con este requisito de admisibilidad "cuando acudieron a la Comisión Especial creada por el artículo 31 de la Ley 17.613"⁷. En ese sentido, durante la audiencia pública del caso, la perita, Dra. Néilda Mabel Daniele, al referir a un procedimiento administrativo *ad-hoc*, indicó que se debe ver de qué manera se reguló el remedio legislativo (aunque sea una comisión creada legislativamente con una finalidad determinada) que se generó y con qué finalidad:

Si es un procedimiento especial, la persona que lee la ley y que se cree involucrada en esta situación, que cree que puede utilizar esa vía puede tener toda la confianza del mundo en que ese remedio especial que ha sido creado para ella, para su condición, es el remedio más adecuado porque está, lo entiende, rodeado de las garantías; de modo que es probable que crea que esta es la vía sencilla, rápida y más eficaz porque la ha creado el legislador frente a una situación específica, frente a una situación de emergencia⁸.

10. Como consta, la Comisión detalló las razones por las cuales el presente caso es admisible en su informe correspondiente. En esta ocasión, la CIDH reitera sus conclusiones y solicita a la Corte que rechace los alegatos estatales sobre la admisibilidad del caso y reafirme su jurisdicción sobre el mismo. Finalmente, sobre los múltiples recursos existentes y referidos por el Estado, la CIDH referirá a la falta de claridad evidenciada por el Estado en su defensa ante el sistema interamericano, que denota que el recurso disponible con la creación de la Comisión Asesora no sólo fue arbitrario y discrecional sino también ilusorio y no constituyó un recurso sencillo rápido y eficaz, al referirse al fondo del asunto.

III. FUNDAMENTOS DE HECHO

11. En su informe de fondo y en su demanda, la Comisión se refirió en detalle a los hechos que dieron lugar a la responsabilidad internacional del Estado uruguayo en el caso⁹. En el presente escrito la Comisión se limita a presentar, sucintamente, algunos aspectos que fueron detallados en la audiencia pública o que son esenciales para la comprensión del caso.

12. Como quedara demostrado, a principios del año 2002, el sistema bancario uruguayo entró en un proceso que llevaría hacia fines del año a una crisis bancaria sin precedentes en la historia del país. Ante ello, el Banco Central de Uruguay inició, el 25 de

⁶ CIDH, Informe de Admisibilidad N° 123/06, párr. 42.

⁷ CIDH, Informe de Admisibilidad N° 123/06, párr. 43.

⁸ Declaración en audiencia pública de la Dra. Néilda Mabel Daniele en respuesta a la pregunta formulada por la Jueza Rhadys Abreu (sobre las limitaciones que puede tener un procedimiento administrativo *ad-hoc*).

⁹ Ver párrs. 26-42 de la demanda en el presente caso.

febrero de 2002, una supervisión intensiva del Banco de Montevideo, S.A. Sin embargo, éste colapsó y las víctimas del presente caso perdieron sus ahorros.

13. En razón de esta crisis y, según se desprende de la prueba testimonial y documental, con el espíritu de proteger a los ahorristas y para fortalecer el sistema financiero, el Congreso adoptó la Ley 17.613 "Ley de Reforma del Sistema Financiero". Al adoptar su artículo 31¹⁰, el Congreso trató de proveer la mayor justicia posible a los depositantes damnificados por el fraude del Banco de Montevideo¹¹.

14. Para examinar las peticiones de las personas que alegaban estar cubiertas por el artículo 31 de la Ley 17.613, se facultó al Banco Central a establecer una Comisión Asesora que empezó a funcionar el 1 de febrero de 2003¹². La decisión de la Comisión Asesora era una recomendación que tendría que ser confirmada por su aceptación o rechazo por una resolución del Directorio del Banco Central¹³. El Directorio del Banco Central tomó las decisiones finales durante el período comprendido entre el 30 de diciembre de 2003 y el 28 de diciembre de 2005 y aceptó las recomendaciones de la Comisión Asesora¹⁴.

15. Este procedimiento administrativo *ad-hoc*, resultó en que del grupo de depositantes, con posibilidad de recuperación a un máximo de US\$100,000 de sus ahorros, fueran excluidos arbitrariamente más de 1,400 personas, 717 de los cuales están representadas por la Comisión Interamericana y los representantes en este caso¹⁵. La

¹⁰ El artículo 31 de la Ley 17.613 establece:

Facúltase al Banco Central del Uruguay a otorgar a los ahorristas de los Bancos de Montevideo y La Caja Obrera, cuyos depósitos hayan sido transferidos a otras instituciones sin mediar su consentimiento, los mismos derechos que correspondan a los demás ahorristas de dichos Bancos. A dichos efectos y por acto fundado, el Banco Central del Uruguay conformara una Comisión que se expedirá en un plazo máximo prorrogable de 60 (sesenta) días.

¹¹ Ver, por ejemplo, testimonio del Dr. Julio César Cardozo Ferreira en audiencia pública cuando establece que:

Desde el año 2000 hasta el año 2010 fui representante nacional, o sea, diputado por mi departamento de origen, Tacuarembó, Partido Nacional, y tuve conocimiento del caso a partir del año 2002 cuando la crisis financiera que afectó a nuestro país. En ese instante el país estaba pasando por un momento muy difícil y como solución a la problemática financiera que tenía el país entre tantas resoluciones que tomó el gobierno se aprobó la ley de fortalecimiento del sistema bancario, en la cual se incluye el artículo 31 que específicamente se refiere a los ahorristas del Banco de Montevideo para ampararlos en sus ahorros.

[...]

La inclusión del artículo 31 en esta ley era para amparar a los ahorristas del banco de Montevideo cuyos ahorros sin su consentimiento habían sido desviados hacia el exterior del país.

[...]

El espíritu del legislador en ese momento fue de amplitud para contemplar [...] a la totalidad de ahorristas del banco Montevideo.

¹² Ver: Ley N° 17.613, Ley de Reforma del Sistema Financiero, aprobada por el Parlamento uruguayo el 21 de diciembre de 2002.

¹³ El Estado, en su respuesta del 12 de octubre de 2007 *Ampliación de la información referida al Caso 12.587 "Ahorristas del Banco de Montevideo"* ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos" observó que

El Directorio de la Institución, órgano jerarca que debía adoptar la decisión correspondiente, se atuvo en todos los casos a lo aconsejado por la Comisión, por lo que solamente acogió las peticiones que ésta había informado favorablemente.

Ver: Copia del expediente del trámite del Caso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Apéndice 3.

¹⁴ Información suministrada por el Estado en su respuesta del 15 de septiembre de 2006 en un informe adjunto del Banco Central del Uruguay que consta en el expediente ante la Comisión, Apéndice 3.

¹⁵ Según el testimonio de Dr. Julio César Cardozo Ferreira en audiencia pública, la aplicación restrictiva de la Comisión Asesora que rechazó más de mil peticiones desde el inicio de su funcionamiento, en contra del espíritu del legislador, provocó la preocupación del Congreso e incluso, la iniciativa del mismo de solucionar la situación por vía de la elaboración de un proyecto de ley interpretativa del artículo 31 de la Ley 17.613.

exclusión arbitraria de las víctimas les negó una audiencia imparcial para sus reclamos ante la Comisión Asesora creada en virtud de la Ley 17.613 así como un recurso sencillo y rápido para examinar todas las cuestiones de hecho y de derecho relacionadas con la disputa ante sí.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO

16. La CIDH y el Estado difieren en la interpretación de si el Estado cumplió con lo dispuesto en los artículos 8 y 25 de la Convención. En ese sentido, la implementación del examen legislativo por la Comisión Asesora, creada por el Banco Central del Uruguay de acuerdo con el artículo 31 de la Ley 17.613, es la razón de ser de este caso. La CIDH mantiene que el problema radica en la excesiva discrecionalidad, arbitrariedad y falta de control efectivo en la aplicación del examen legislativo en detrimento de las víctimas; contrario a los principios del debido proceso, consagrado en el artículo 8, y acceso a un recurso judicial sencillo y rápido, consagrado en el artículo 25, que se encuentran implementados en las normas internas por el Estado y que fueron destacados en la audiencia pública, en lo general, por la perito Mabel Daniele¹⁶ y en, el caso concreto uruguayo, por el doctor Hugo Martins¹⁷.

17. El objeto del procedimiento ante la Comisión Asesora fue determinar si los actores estaban o no comprendidos en la previsión del artículo 31, si reunían acumulativamente las siguientes condiciones: 1) ser ahorrista del Banco de Montevideo 2) cuyos depósitos hayan sido transferidos a otras instituciones 3) sin mediar su consentimiento. Aunado a la prueba producida en audiencia y mediante *affidavit*, el Estado durante la audiencia correctamente apreció que la voluntad del legislador, cuando adoptó el artículo 31, era identificar "como ahorristas de BM a quienes no sabían, no conocían y no han consentido a que su dinero fuera transferido a TCB Caimán."

18. Según el Estado, la Comisión Asesora actuó con criterios de "absoluta flexibilidad" en la posibilidad de presentar prueba que permitiera acreditar la falta de consentimiento, el quid de la cuestión, y que marcaba la diferencia entre aquellos que optaron por la asunción del riesgo y quienes no lo consintieron o fueron expuestos a la renovación automática dispuesta por los banqueros, pese a su oposición. El Estado

¹⁶ A pesar de que su peritaje se propuso en forma general sobre las garantías que deben ser aplicadas por los tribunales *ad-hoc* en procesos administrativos y aquellas necesarias para la determinación de los derechos de las personas a la luz de los derechos humanos establecidos en la Convención Americana, al responder una pregunta formulada por la Jueza Rhadys Abreu sobre la inclusión de los principios del debido proceso administrativo en la Ley 17.613, la perita indicó que:

La ley tiene algunas disposiciones particulares, ahora, no quiere decir que no esté recogido, porque la ley, al establecer un procedimiento ad-hoc, un procedimiento especial obligatoriamente tenía que observar los principios –aunque sea en forma subsidiaria– que establecían los reglamentos de procedimiento administrativo común y sobre todo el reglamento del Banco Central, porque el Banco era quien tomaba la decisión definitiva.

¹⁷ El perito Hugo Martins, propuesto por el Estado, indicó en la audiencia pública del caso, al responder las preguntas realizadas por el agente estatal sobre los principios que rigen al procedimiento administrativo en la República Oriental del Uruguay y especialmente aquellos que se aplican al procedimiento administrativo ante el Banco Central del Uruguay, que:

En el Reglamento en el Banco Central del Uruguay que ha tenido como modelo el decreto 500 del año 91 que se aplica en toda la administración pública, que es un verdadero código administrativo, se establece –además del principio de que la administración debe atender los intereses generales con sometimiento pleno al derecho que debe actuar respetando el debido proceso el informalismo a favor del administrado, el principio de contradicción, el principio de lealtad ante la administración y ante los particulares, el principio de buena fe. [En el reglamento] se enumeran todos los principios que regulan el procedimiento administrativo.

argumenta que "no hay duda" que el BM estaba autorizado por el cliente a realizar inversiones por su cuenta y orden, a través de la firma de contrato de "Condiciones Generales" que permitían al BM administrar los fondos de los ahorristas, y por lo tanto, había consentimiento para las inversiones.

19. La falacia en el análisis realizado por la Comisión Asesora fue su presunción de consentimiento derivada de un criterio arbitrario y de los documentos -como la firma del contrato de condiciones generales o el recibo de estados de cuenta- que sustituyeron y eliminaron la posibilidad de un debido proceso por parte de la Comisión Asesora en lo que era su mandato legislativo: determinar si el depositante, con conocimiento y voluntad, consintió la transferencia de sus fondos a un banco extranjero y autónomo.

20. Como manifestó el testigo Duran Martínez, presentado por el Estado durante la audiencia pública y miembro de la Comisión Asesora, el punto central estaba en determinar si hubo o no consentimiento. Sin embargo, aún tratándose de un término que está definido legalmente¹⁸, la Comisión Asesora adoptó sus propios criterios de interpretación y decidió presumir el "consentimiento", si uno de los siguientes factores existía:

- (1) Un contrato firmado de "Condiciones Generales" para permitir la administración de bienes al Banco de Montevideo;
- (2) Una instrucción específica por la cual el Banco de Montevideo fue autorizado a adquirir una participación en un certificado de depósito;
- (3) El recibo mensual de estados de cuenta con membrete del Banco de Montevideo y con las siglas CD/TCB.

21. La existencia de uno de estos elementos era suficiente para descalificar al depositante de la recuperación de sus fondos. Ya que todos los reclamantes que se presentaron ante la Comisión Asesora tenían certificados de depósito en el Banco de Montevideo y a la luz de la presunción establecida, todos recibirían un estado de cuenta mensual y por lo tanto, deberían de ser descalificados en razón de la presunción vinculada al tercer criterio. Veintidós reclamantes no fueron descalificados no obstante, contaban con al menos uno de los mencionados factores.

22. Sobre el tema del consentimiento y sus vicios, la perita Daniele indicó durante la audiencia pública que

la primer norma que el funcionario va a tener, o el tribunal, va a tener que acudir es justamente a la norma administrativa, a la norma constitucional y a las normas

¹⁸ En ese sentido, la Dra. Daniele al responder la pregunta de si está definido legalmente el término legalmente consentimiento, ¿Tiene facultades el funcionario administrativo para definir sus propios criterios de interpretación? Respondió:

todos los funcionarios, y al juez le pasa en materia jurisdiccional exactamente lo mismo, tiene que estar apegado a la ley, es lo primero que tiene que aplicar: leyes, reglamentos y los criterios ya expuestos, incluso los jurisdiccionales. Las cortes superiores, los máximos tribunales en los países signatarios en la Convención Interamericana han estado interpretando recurrentemente que por ejemplo la Convención Interamericana no solamente hay que aplicarla en su letra y sus principios sino en las condiciones de su vigencia y en las condiciones de su vigencia significa tal cual como la aplican los organismos de aplicación, textos, convenios o tratados internacionales. De modo que esto es lo primero que tiene que hacer el funcionario; y acabo de decirlo no solamente con lo que dice la ley administrativa sino por ejemplo con lo que surge de principios generales del derecho, de las otras ramas, por lo tanto primero es esto lo que hay que ver; las interpretaciones jurisprudenciales y si por la especificidad de la cuestión necesitara algún tipo de criterio que no ha sido esbozado hasta el momento, podría hacerlo, porque lo importante es que llegue a la verdad material y dicte una decisión justa, pero en tal caso tiene que hacer lo público, tiene que hacerlo conocer a las partes para que sepan de antemano con qué normas procesales y con qué principios se va a estar moviendo el órgano o el tribunal

superiores internacionales. Si no encuentra allí, por ejemplo, una definición o cómo interpretar este concepto, tendrá que hacerlo con las normas conocidas de las otras ramas, por ejemplo el derecho privado que tiene en algunos artículos muy bien desarrollados, cómo se debe producir el consentimiento y cuáles son los vicios que pueden atacar a este consentimiento. Hay que tener en cuenta que no solamente respecto del administrado sino también del propio funcionario público, uno de los vicios que pueden estar atacando al acto administrativo es vicio en el consentimiento del funcionario que emite el acto y no porque no esté regulado en la norma administrativa se va a permitir que alguien dé una decisión con un error de hecho no excusable, o con una desviación de poder o con dolo o con suma arbitrariedad. Está claro que el consentimiento y la expresión de la voluntad tienen que hacerse conforme a todas las normas que existan, con las cuatro verificaciones de la facultad reglada y sólo si no encuentra ningún tipo de criterio, principio general del derecho, debería acudir a algún tipo de principio o interpretación particular, porque si no estaría actuando con arbitrariedad, solamente porque el funcionario cree que debe ser esta solución o esta decisión.

23. En definitiva, la Comisión Asesora decidió de acuerdo con el criterio excesivamente discrecional de sus miembros, presumir el consentimiento de los ahorristas sin entrar a analizar la existencia de fraude –que para la época era públicamente denunciada y conllevó a procesos penales en contra de propietarios y funcionarios del banco-, puesto que, según el testigo estatal Durán Martínez, no era de su competencia. Esto contradice el principio del debido proceso administrativo mediante el cual se establece que la Comisión Asesora debía buscar la verdad material para determinar los reclamos de los peticionarios, haciendo ilusorio el recurso especial creado por el Congreso para resolver esta situación, e inefectiva su existencia misma.

24. La introducción selectiva de testigos es parte de la aplicación arbitraria del examen legislativo por parte de la Comisión Asesora y resultó en la ausencia de un debido proceso. El Estado alega, por ejemplo, que “el gerente de la Sucursal era un testigo altamente calificado y que “ningún testigo parece más apropiado.” Como consta en el informe sobre el fondo de la CIDH, el Estado alegó que los actos “delictivos” cometidos por varios gerentes del BM condujeron a su arresto en agosto de 2003¹⁹.

25. La CIDH enfatiza que -al presumir el consentimiento- la Comisión Asesora no valoró la orden del Gerente del Banco de Montevideo que ordenaba la renovación automática de los depósitos y presumió en contra de los administrados, faltando a su deber de buscar la verdad material. Adicionalmente, como manifestó el testigo Durán Martínez, “la Comisión era asesora del banco, no de los peticionarios” lo que contraviene los principios generales referidos a la independencia e imparcialidad del debido proceso administrativo.

26. En su oportunidad, la CIDH concluyó que los resultados de las deliberaciones de la Comisión Asesora demuestran que la aplicación de los criterios no fue definida ni aplicada de una manera uniforme. Los ahorristas que fueron aceptados por la Comisión Asesora, en general, habían firmado un contrato de “Condiciones Generales” o habían emitido órdenes específicas o habían recibido estados de cuenta mensuales. Cualquiera de estas condiciones era explícitamente definida como una “manifestación constructiva de consentimiento” a una colocación en el TCB e identificada *per se* como una descalificación para la aceptación de la petición, por lo que los ahorristas acogidos habían sido rechazados por lo menos una vez.

27. En ese sentido, y como mencionaron los dos peritos que comparecieron a audiencia en el presente caso, los principios generales del proceso administrativo reconocen

¹⁹ Ver: CIDH, Informe de Fondo N° 107/09, Caso 12.587, Alicia Barbani Duarte, María del Huerto Breccia y otros (Grupo de Ahorristas del Banco de Montevideo), 9 de noviembre de 2009, Apéndice 1, párr. 49.

como fuente a los tratados internacionales sobre derechos humanos y los principios constitucionales de cada país y, en Uruguay, se encuentran reglamentados en el Decreto 500/91 y el Reglamento Administrativo del Banco Central del Uruguay que disponen, por ejemplo, que:

2. La Administración Pública debe servir con objetividad los intereses general[es] con sometimiento pleno al Derecho y debe actuar de acuerdo con los siguientes principios generales:

1. imparcialidad ;
2. legalidad objetiva ;
3. Impulsión de oficio ;
4. verdad material ;
5. economía, celeridad y eficacia ;
6. informalismo en favor del administrado ;
7. flexibilidad, materialidad y ausencia de ritualismos ;
8. delegación material ;
9. debido procedimiento ;
10. contradicción ;
11. buena fe, lealtad y presunción de verdad salvo prueba en contrario ;
12. motivación de la decisión ;
13. gratuidad.

Los principios señalados servirán también de criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en la aplicación de las reglas de procedimiento.

[...]

4. La Administración está obligada ajustarse a la verdad material de los hechos, sin que la obliguen los acuerdos entre los interesados acerca de tales hechos ni la eximia de investigarlos, conocerlos y ajustarse a ellos, la circunstancia de no haber sido alegados o probados por las partes.

5. Los interesados en el procedimiento administrativo gozarán de todos los derechos y garantías inherentes al debido proceso de conformidad con lo establecido por la Constitución de la República, las leyes y las normas de Derecho Internacional aprobadas por la República.

Estos derechos implican un procedimiento de duración razonable que resuelva sus pretensiones.

[...]

8. En el procedimiento administrativo deberá asegurarse la celeridad, simplicidad y economía del mismo y evitarse la realización o exigencia de trámites, formalismos o recaudos innecesarios o arbitrarios que compliquen o dificulten su desenvolvimiento. Estos principios tenderán a la más correcta y plena aplicación de los otros principios enunciados en el artículo 2°.

9. En el procedimiento administrativo se aplicará el principio del informalismo en favor del administrado, siempre que se trate de la inobservancia de exigencias formales no esenciales y que puedan ser cumplidas posteriormente²⁰.

²⁰ Decreto 500/91, disponible en: <http://www.parlamento.gub.uy/OtrosDocumentos/Decreto500/11s1.htm>.

28. La CIDH reitera que el Estado no cumplió con su obligación de garantizar los derechos consagrados en la Convención, lo cual significa que no sólo el Estado debe respetarlos (obligación negativa) sino que además debe adoptar todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva). La evidencia que las víctimas debían presentar para demostrar que depositaron sus fondos en el BM y que fueron colocados en cuentas extraterritoriales sin mediar su consentimiento, debería ser razonable y objetiva y no debería constituir un obstáculo para la implementación transparente del procedimiento establecido para que se les otorgara los mismos derechos que a los demás ahorristas.

29. La CIDH considera que al aplicar a ciertos ahorristas requisitos distintos a los aplicados a otros que pudieron recuperar al menos parte de sus ahorros o, en algunos casos, la totalidad, el Estado actuó de manera parcial, sin utilizar criterios razonables ni objetivos, y esto constituyó una negación del debido proceso administrativo, en detrimento de los cuentahabientes de las 708 cuentas de ahorro cuyas peticiones fueron desestimadas por la Comisión Asesora en violación del artículo 8.1 leído conjuntamente con el artículo 1.1 de la Convención. Como consecuencia, el Estado no proporcionó a los ahorristas un mecanismo independiente e imparcial que les garantizara el debido proceso legal. Tener un derecho consagrado y no tener las garantías del procedimiento para hacerlo efectivo, deja sin sentido el reconocimiento del derecho mismo.

30. La Corte ya se ha pronunciado sobre la obligación de los Estado a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1) en el caso de los Trabajadores Cesados. De esta forma la Corte estableció que:

107. El Tribunal recuerda que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene por fin proporcionar al individuo medios de protección de los derechos humanos reconocidos internacionalmente frente al Estado. En la jurisdicción internacional las partes y la materia de la controversia son, por definición, distintas de las de la jurisdicción interna. Al establecer si el Estado es responsable internacionalmente por la alegada violación a los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, el aspecto sustancial de la controversia ante la Corte no es si en el ámbito interno se emitieron sentencias o resoluciones administrativas, o si se aplicaron o no determinadas disposiciones de derecho interno, en relación con las violaciones que se alega fueron cometidas en perjuicio de las presuntas víctimas de los hechos, sino si los procesos internos permitieron que se les garantizara un verdadero acceso a la justicia, conforme a los estándares previstos en la Convención Americana, para determinar los derechos que estaban en controversia²¹.

31. Finalmente, el mismo Decreto 500/91, catalogado por el experto estatal Hugo Martins como "un verdadero código administrativo" refiere no solamente a los principios aplicables a nivel interno respecto de la administración pública, sino a la aplicación de "todos los derechos y garantías al debido proceso" de conformidad con las normas de Derecho Internacional aprobadas por Uruguay. En esta caso, y en razón de los principios generales de derecho y del artículo 8 de la Convención Americana, la CIDH considera que la interpretación de las normas internacionales de derechos humanos no puede ser menos garantista que los derechos reconocidos por el propio Estado, y en relación con la pregunta del Juez Vio Grossi durante la audiencia pública, considera que este caso es una oportunidad innegable para que la Corte Interamericana desarrolle más extensamente los criterios sobre las debidas garantías en procesos administrativos.

²¹ Ver Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú, Sentencia de 24 de noviembre de 2006, párr. 107.

32. Por otra parte, con respecto al artículo 25, la Corte ha establecido que éste obliga al Estado a garantizar a toda persona el acceso a la administración de justicia de manera que pudiera responder frente a una supuesta situación de fraude. Los ahorristas no contaron con un recurso sencillo, rápido y eficaz para impugnar la interpretación que hizo la Comisión Asesora del examen legislativo previsto en el artículo 31 en los tribunales uruguayos, en violación a su derecho de que las autoridades judiciales entraran a resolver sobre el fondo del asunto. La Comisión Asesora era el recurso creado especialmente para resolver su situación y no había un recurso judicial idóneo y efectivo con jurisdicción plena sobre todos los hechos y derechos (ver *supra* párrs. 8 y 9).

33. Como se indicó anteriormente, el Estado, en su contestación, identifica múltiples recursos internos existentes en el Uruguay y que hubieran podido ser invocados por las partes lesionadas. Sin embargo, como bien explicó la perita Dra. Daniele, una de las garantías mínimas necesarias en el procedimiento administrativo debe ser la claridad del camino a seguir por el administrado para la vindicación de sus derechos. Esta falta de claridad evidenciada por el Estado en su defensa ante el sistema interamericano denota que el recurso disponible con la creación de la Comisión Asesora no sólo fue arbitrario y discrecional sino también ilusorio y no constituyó un recurso sencillo rápido y eficaz; garantía exigida tanto en la legislación uruguaya como en la Convención Americana.

34. Ha sido la jurisprudencia constante de la Honorable Corte que el objetivo del derecho internacional de los derechos humanos es proporcionar a toda persona los medios para proteger los derechos humanos internacionalmente reconocidos frente al Estado. Como lo estableció en el caso de los Trabajadores Cesados del Congreso, que presenta los mismos planteamientos, cuando se establece la responsabilidad internacional del Estado por la violación de derechos humanos, un aspecto sustancial de la disputa ante el Tribunal es si los procesos internos garantizaron un genuino acceso a la justicia, en cumplimiento de las normas establecidas en la Convención, para determinar los derechos en disputa.

35. En ese sentido, en el caso *Akdivar vs. Turquía*, la Corte Europea de Derechos Humanos consideró, *inter alia*, que la existencia de los recursos internos debe ser suficientemente cierta, no sólo en teoría sino también en la práctica, en cuyo caso contrario no cumplirán con la accesibilidad y efectividad requeridas.

36. Por otra parte, es necesario mencionar que el Estado tiene la obligación a velar no solo por el debido proceso sino además por el control de convencionalidad de las normas internas y la Convención Americana. En ese sentido, la Corte ha establecido que:

Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también "de convencionalidad" *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones²².

²² Ver Corte IDH, Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú, Sentencia de 24 de noviembre de 2006, párr. 107.

37. Durante más de ocho años, las víctimas agotaron los recursos que tenían a su disposición y que se suponía eran los recursos idóneos para resolver su situación. Sin embargo, aún a la fecha no surge claramente cuál es el recurso que sería efectivo, o si éste existe, ni tampoco resultan claras la viabilidad o idoneidad de la jurisdicción contencioso administrativa para que las víctimas pudieran impugnar los hechos y el derecho de las decisiones de la Comisión Asesora, por lo que el Estado no puede ampararse en el supuesto de que algunas víctimas no la hayan intentado para dar por satisfecha su obligación de proveer un recurso efectivo.

38. En ese sentido, y a manera de conclusión, resulta claro que las víctimas no pudieron acceder a recursos judiciales o medios procesales que fuesen efectivos y que, en combinación con las reglas del debido proceso, garantizaran el libre y pleno ejercicio de los derechos protegidos por la Convención, la Constitución y la legislación interna del Estado uruguayo.

V. REPARACIONES Y COSTAS

39. En razón de los hechos demostrados en el presente caso y de las violaciones establecidas como consecuencia de los mismos, es aplicable el "principio de Derecho Internacional que toda violación a una obligación internacional que haya causado un daño, genera una obligación de proporcionar una reparación adecuada de dicho daño"²³. La Comisión detalló en su demanda los principios generales aplicables en esta materia al presente caso. Asimismo, y en atención a las disposiciones reglamentarias de la Corte que otorgan representación autónoma al individuo, la Comisión Interamericana entiende que corresponde a las víctimas la concreción de sus pretensiones, de conformidad con el artículo 63 de la Convención Americana y los artículos 23 y concordantes del Reglamento de la Corte. Las víctimas han procedido de tal modo concretando sus pretensiones oportunamente.

VI. CONCLUSIONES

40. Por todo lo anterior, la Comisión solicita a la Corte que concluya y declare:

a. que el Estado uruguayo es responsable por su falta en proporcionar a las víctimas una audiencia imparcial para sus reclamos ante la Comisión Asesora o ante el Tribunal Contencioso Administrativo y violó el derecho a las garantías judiciales establecidas en el artículo 8.1, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio de las víctimas; y

b. que el Estado no proporcionó un recurso sencillo y rápido para examinar todas las cuestiones de hecho y de derecho relacionadas con la disputa ante sí y violó el derecho a la protección judicial establecido en el artículo 25.1, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio de las víctimas.

Washington, D.C.
23 de marzo de 2011

²³ Corte IDH, Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaurí, párrafo 187; Caso Myrna Mack Chang, párrafo 141; Caso Bulacio, párrafo 72; Caso Juan Humberto Sánchez, párrafo 147.