

## Artículos

### *Los contenciosos administrativos de anulación y reparación en el Derecho Uruguayo*

Carlos E. Delpiazzo\*  
Abogado

**Resumen:** *Se analiza el alcance del sistema de control jurisdiccional de la Administración en el Derecho Uruguayo, a partir de la distinción entre el contencioso administrativo anulatorio y el contencioso administrativo reparatorio.*

#### SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN
- II. DESCRIPCIÓN DEL CONTROL JURISDICCIONAL URUGUAYO
- III. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO ANULATORIO
  1. *Sujetos.* 2. *Objeto.* 3. *Características del proceso.*
- IV. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO REPARATORIO
  1. *Sujetos.* 2. *Objeto.* 3. *Características del proceso.*
- V. ASPECTOS DE PARTICULAR INTERÉS
  1. *Ejecución de sentencias contra el Estado.* 2. *Adopción de medidas cautelares contra el Estado.*
- VI. PERSPECTIVAS

#### I. INTRODUCCIÓN

En Uruguay, la expresión “*Justicia administrativa*” carece de raigambre en el Derecho constitucional actual, usándose excepcionalmente en el pasado para designar a la función jurisdiccional a cargo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup> o por oposición a “*Justicia ordinaria*”, entendida ésta como la que es ejercida por los órganos del Poder Judicial<sup>2</sup>.

---

\* Doctor en Derecho y Ciencias Sociales por la Universidad Mayor de la República Oriental del Uruguay. Profesor de Derecho Administrativo, Profesor de Informática Jurídica, y Director del Instituto de Derecho Informático en la Facultad de Derecho de dicha Universidad. Profesor de Derecho Administrativo, Director del Programa Master de Derecho Administrativo Económico (PMDAE), y Profesor de Derecho Informático en la Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo. Profesor Invitado del Instituto Nacional de Administración Pública (España). Profesor Visitante de la Especialización en Derecho Administrativo de la Universidad de Belgrano (Argentina). Profesor Extraordinario Visitante de la Universidad Católica de Salta (Argentina). Autor de varios libros y múltiples trabajos sobre temas de su especialidad. Miembro del Instituto Uruguayo de Derecho Administrativo, del Instituto de Derecho Administrativo de la Universidad Notarial Argentina, de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo, de la Asociación de Derecho Público del Mercosur, y del Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo.

1 Daniel Hugo Martins, “El contencioso administrativo y el Acto Institucional N° 8” F.C.U., Montevideo, 1978, p. 11.

2 En tal sentido, pueden citarse las Disposiciones Transitoria y Especiales de la Constitución letras

Por lo tanto, su sentido no es el que se le asigna en el Derecho francés<sup>3</sup> ni resulta abarcativo de todos los contenciosos de Derecho público o, dicho de otra manera, no refiere al ejercicio de la función jurisdiccional respecto de la Administración, comprendido a veces en la noción de “*contencioso administrativo*” en *sentido amplio*, usada precisamente para designar al universo de “contenciosos” (vale decir, contiendas o pleitos) “administrativos” (o sea, referidos a la materia regida por el Derecho Administrativo, o a la actividad administrativa, o en que es parte la Administración) y que ha dado lugar al llamado Derecho Procesal Administrativo<sup>4</sup>.

Por el contrario, desde la reforma de 1934, la Constitución emplea la expresión “*contencioso administrativo*” en *sentido restringido*, limitándolo básicamente al contencioso de anulación de los actos administrativos dictados por las entidades estatales, a cargo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo<sup>5</sup>.

Al presente, bajo el título de la Sección XVII, “De lo Contencioso Administrativo”, nuestra Carta política organiza en cinco Capítulos la composición e integración del Tribunal de lo Contencioso Administrativo (arts. 307 y 308), su competencia privativa para anular los actos administrativos “contrarios a una regla de Derecho o con desviación de poder” (art. 309 y ss.), la existencia y actuación del Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo (art. 314 y ss.), el agotamiento de la vía administrativa mediante la interposición de los recursos administrativos correspondientes como requisito previo a la acción de nulidad (art. 317 y ss.), y la posibilidad de crear por ley “órganos inferiores dentro de la jurisdicción contencioso administrativa” (art. 320).

Significa pues, que en el Derecho uruguayo la designación “contencioso administrativo” no abarca a todo lo que se engloba bajo el nombre de “Justicia administrativa” en otros ordenamientos, lo que hace conveniente describir sintéticamente el sistema de control jurisdiccional de la Administración adoptado por nuestro país.

## II. DESCRIPCIÓN DEL CONTROL JURISDICCIONAL URUGUAYO

Como ya he tenido oportunidad de señalarlo antes de ahora<sup>6</sup>, cuando se habla del “control jurisdiccional de la Administración” se alude genéricamente a la comprobación de la regularidad de lo actuado o de lo proyectado u omitido (control) por los órganos públicos actuando en función administrativa (Administración), realizada por órganos jurisdiccionales y mediante procesos jurisdiccionales que culminan con una sentencia.

En nuestro país, el ejercicio de la función jurisdiccional al respecto está básicamente distribuido entre el mencionado Tribunal de lo Contencioso Administrativo y el Poder Judicial, disciplinado en la Sección XV de la Constitución, que consta de nueve Capítulos. Con-

---

D) y J). Ver también: Julio A. Prat, *Poder Judicial, Justicia Administrativa y Acto Institucional N° 12*, A.M.F., Montevideo, 1982.

3 Mariano R. Brito, “De la Justicia de lo Contencioso Administrativo”, en *Anuario de Derecho Administrativo*, tomo VIII, p. 81.

4 Jesús González Pérez, *Derecho Procesal Administrativo* (Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1963), tomo I, p. 127 y ss.; y *Derecho Procesal Administrativo Hispanoamericano*, Temis, Bogotá, 1985, p. 13 y ss.

5 Aparicio Méndez, *Lo Contencioso de Anulación en el Derecho Uruguayo*, Montevideo, 1952, p. 10 y ss.

6 Carlos E. Delpiazzo, “Desafíos actuales del control”, *F.C.U.*, Montevideo, 2001, p. 57.

forme a las disposiciones de la misma, “El Poder Judicial será ejercido por la Suprema Corte de Justicia y por los Tribunales y Juzgados, en la forma que estableciere la ley” (art. 233), regulándose la composición e integración de la Suprema Corte de Justicia (arts. 234 a 238), su competencia (arts. 239 y 240), la organización de los Tribunales (art. 241 y ss.) y Juzgados (art. 244 y ss.), las bases del estatuto de los magistrados judiciales (art. 250 y ss.) y el régimen de declaración de inconstitucionalidad de las leyes, reservado exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia (arts. 256 a 261).

Quiere decir que, en el contexto del Derecho comparado, *nuestro sistema puede calificarse como orgánicamente mixto* ya que está a cargo de los órganos del Poder Judicial y de otro órgano jurisdiccional -el Tribunal de lo Contencioso Administrativo- independiente de los demás Poderes de gobierno y con igual jerarquía que la Suprema Corte de Justicia<sup>7</sup>.

En efecto, es generalmente aceptado que los diversos regímenes de control jurisdiccional de la actividad administrativa pueden agruparse en dos tipos básicos<sup>8</sup>:

a) el de jurisdicción única o judicialista, en el cual la competencia está atribuida al Poder Judicial, sea que corresponda al fuero general, como en Inglaterra<sup>9</sup>, sea que se asigne a un fuero especial, como en España<sup>10</sup>; y

b) el de doble jurisdicción, en el cual la competencia se distribuye entre tribunales judiciales y administrativos, como ocurre en Francia<sup>11</sup>.

Entre ambos tipos extremos, y con elementos de ambos, se ubica nuestro régimen, el cual no es judicialista (en el sentido de jurisdicción única) sino jurisdiccionalista (en el sentido de que se traduce en el ejercicio de función jurisdiccional, aunque no exclusivamente dentro del Poder Judicial).

Por otra parte, desde el punto de vista funcional, *nuestro sistema es de competencias diferenciadas* por cuanto<sup>12</sup>:

a) al Tribunal de lo Contencioso Administrativo se le atribuye de modo exclusivo el contencioso de anulación de los actos administrativos dictados por las entidades estatales y el contencioso interadministrativo basado en la legislación; y

b) al Poder Judicial se le asigna el contencioso de reparación, el contencioso interadministrativo basado en la Constitución, el contencioso represivo y el contencioso de amparo.

7 Lorenzo Sánchez Camelli, *Contencioso Administrativo*, Edit. Nueva Jurídica, Montevideo, 1998, p. 14.

8 Héctor A. Maizal, *Control judicial de la Administración pública*, Depalma, volumen 1, Buenos Aires, 1984, p. 17 y ss.

9 Ver: H.W.R. Wade, *Derecho Administrativo*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1971; y Gustavo Fischer, “Apuntes sobre el sistema anglosajón de control jurisdiccional de la Administración”, en *Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo*, Año III, N° 5, p. 25 y ss.

10 Ver: Santiago González Varas Ibáñez, *Comentarios a la ley de la jurisdicción contencioso administrativa*, Tecnos, Madrid, 1999.

11 Ver: Augusto Duran Martínez, *El contencioso administrativo francés*, Edit. Nueva Jurídica, Montevideo, 2000.

12 Héctor Frugone Schiavone, “Contralor jurisdiccional de la Administración”, en *A.A.V.V.*, “Evolución constitucional del Uruguay”, UCUDAL, Montevideo, 1988, p. 187 y ss.; y en *Rev. Uruguaya de Derecho Constitucional y Político*, tomo V, N° 26, p. 150 y ss.

De dichos contenciosos administrativos, interesa hacer referencia especialmente al anulatorio (a cargo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo) y al reparatorio (a cargo de los órganos competentes del Poder Judicial).

### III. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO ANULATORIO

#### 1. *Sujetos*

Los sujetos que intervienen en el contencioso administrativo anulatorio son los siguientes:

- a) el Tribunal de lo Contencioso Administrativo;
- b) el Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo;
- c) el actor;
- d) el demandado; y
- e) eventualmente, el tercerista.

En cuanto al *Tribunal de lo Contencioso Administrativo*, fue previsto en la reforma constitucional de 1934, que cometi6 al legislador su establecimiento como 6rgano jurisdiccional especializado independiente de los tres Poderes de gobierno<sup>13</sup>. Para subsanar la omisi6n legislativa, en la reforma de 1952 se lo instituy6 directamente, sent6ndose las bases para que el contencioso anulatorio pudiera comenzar a funcionar de inmediato<sup>14</sup>.

De acuerdo a los arts. 307 y 308 de la Carta, se integra con cinco miembros elegidos por la Asamblea General del Poder Legislativo, a imagen y semejanza de la Suprema Corte de Justicia. Su ley org6nica fue aprobada por el decreto ley N° 15.524 de 9 de enero de 1984, posteriormente ajustado por otros actos legislativos<sup>15</sup>.

Conforme al art. 309, le compete en forma exclusiva y excluyente conocer “de las demandas de nulidad de actos administrativos definitivos”, lo cual no significa que cualquier juez del Poder Judicial, al entender en un caso sometido a su consideraci6n, no pueda juzgar acerca de la legitimidad de un acto administrativo y, en caso de entenderlo ileg6timo, descartar su aplicaci6n, sin poder anularlo<sup>16</sup>.

Al tenor del art. 315 de la Constituci6n, “*El Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo*” ser6 necesariamente oido, en 6ltimo t6rmino, en todos los asuntos de jurisdicci6n del Tribunal. El Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo es independiente en el ejercicio de sus funciones. Puede, en consecuencia, dictaminar seg6n su convicci6n, estableciendo las conclusiones que crea arregladas a Derecho”.

13 Justino Jim6nez de Arechaga, *La Constituci6n Nacional*, Medina, Montevideo, s/f, tomo X, p 36 y ss.

14 Justino Jim6nez de Arechaga, *La Constituci6n de 1952*, C6mara de Senadores, Montevideo, 1995, p. 592 y ss.

15 Julio A. PRAT, *La ley org6nica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo*, A.M.F., Montevideo, 1984, p. 53 y ss.; Felipe Rotondo, *Comentarios sobre la ley org6nica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo*, Edit. Universidad, Montevideo, 1984, p. 11 y ss.; y Luis Torello y Enrique Vescovi, *El nuevo r6gimen judicial*, Idea, Montevideo, 1984, p. 49 y ss.

16 Horacio Cassinelli Mu6oz, “Competencia del Poder Judicial para conocer la validez de un acto administrativo como premisa del fallo”, en *Rev. de Derecho, Jurisprudencia y Administraci6n*, tomo 71, p. 94 y ss.

Según se ha señalado con acierto, “se inspira claramente en el Comisario de Gobierno de la Sección del Contencioso Administrativo del Consejo de Estado francés... Se asemeja en que no es un defensor del Estado sino del Derecho; se diferencia en que no integra el sistema orgánico que juzga”<sup>17</sup>.

Respecto a las partes, debe tenerse presente que nuestra Constitución ha organizado el proceso contencioso administrativo de anulación no como un juicio al acto (contencioso objetivo) sino como un litigio entre partes (contencioso subjetivo) en el que se cuestiona la legitimidad del acto<sup>18</sup>.

En su mérito, puede ser actor cualquier persona física o jurídica, pública o privada que tenga la legitimación activa que exige el art. 309, inc. 3º de la Constitución, según el cual “la acción de nulidad sólo podrá ejercitarse por el titular de un derecho o de un interés directo personal y legítimo, violado o lesionado por el acto administrativo”. Por su parte, el art. 49 del decreto ley Nº 15.524 prevé que “las personas físicas o jurídicas, titulares de un derecho o de un interés directo, personal y legítimo violado o lesionado por el acto administrativo, estarán legitimadas para promover la acción anulatoria”.

Al respecto, se ha destacado que “no se quiso consagrar una acción popular y, al exigir un interés personal y directo, se excluyó la acción de las entidades colectivas cuando invoquen el interés de sus integrantes o afiliados”<sup>19</sup>.

Respecto al *demandado*, surge de los incs. 1º y 2º del citado art. 309 que será siempre una Administración -aquella a la que pertenezca el órgano que dictó el acto- ya que la jurisdicción del Tribunal comprende los actos emanados de los “órganos del Estado, de los Gobiernos Departamentales, de los Entes Autónomos y de los Servicios Descentralizados”. Agrega el art. 316 que “la autoridad demandada podrá hacerse representar o asesorar por quien crea conveniente”, en norma que es reiterada por el art. 53 del decreto ley Nº 15.524.

Finalmente, *tercerista* puede ser cualquier sujeto interesado en que el acto administrativo impugnado se mantenga. Al respecto, establece el decreto ley Nº 15.524 que “Podrá intervenir en el proceso, como parte coadyuvante del demandado, cualquier persona... que tuviere algún derecho o interés directo, personal y legítimo en el mantenimiento del acto que lo motivare” (art. 55), pudiendo “intervenir en cualquier momento del proceso hasta la citación para sentencia” (art. 56).

## 2. Objeto

El objeto del contencioso administrativo anulatorio es la pretensión de anulación de un acto administrativo, cualquiera sea su alcance<sup>20</sup>.

La más calificada doctrina nacional ha distinguido entre los requisitos de admisibilidad y de fondo de la acción anulatoria<sup>21</sup>.

17 Augusto Duran Martínez, “El contencioso administrativo de anulación en el Derecho uruguayo”, en *Anuario de Derecho Administrativo*, tomo VIII, p. 112.

18 Héctor Giorgi, *El Contencioso Administrativo de Anulación*, Montevideo, 1958, p. 67 y ss.

19 Enrique Sayagues Laso, *Tratado de Derecho Administrativo*, Montevideo, 1959, tomo II, p. 574.

20 Carlos E. Delpiazzo, “Notas para una caracterización actual del acto administrativo”, en *Anuario de Derecho Administrativo*, tomo IX, p. 25 y ss.

21 Héctor Giorgi, “El Contencioso Administrativo de Anulación”, *cit.*, p. 135 y ss.

La Constitución regula los presupuestos de admisibilidad en los arts. 309 y 319, los que permiten distinguir entre los relativos al acto objeto de impugnación, a la persona del accionante, y a la interposición de la acción.

En cuanto a los *requisitos relativos al acto impugnado*, las condiciones requeridas para que sea susceptible de juzgamiento ante la jurisdicción anulatoria, derivan de la naturaleza del mismo y de sus caracteres.

En primer lugar, debe enfatizarse que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo conoce, en instancia única, de las demandas de nulidad contra actos administrativos. Por lo tanto, quedan excluidos los actos legislativos y jurisdiccionales.

Aclara el decreto ley N° 15.524 que se consideran objeto de acción de nulidad “los actos administrativos unilaterales, convencionales o de toda otra naturaleza” (art. 23, lit. a), “los que sean separables de los contratos” (art. 23, lit. b) y “los que se hayan dictado durante la vigencia de la relación estatutaria que vincula al órgano estatal con el funcionario público” (art. 23, lit. c), sean de efectos particulares o generales (según surge del art. 25). Añade el art. 60 que, “aún cuando el promotor aluda al acto confirmatorio con el que hubiera concluido la vía administrativa, la demanda se entenderá siempre dirigida contra el acto originario creador de la situación de perjuicio que se invoca en el reclamo anulatorio. Si ha mediado revocación parcial o reforma, se entenderá como objeto del juicio el acto administrativo tal como quedara a raíz de la modificación aludida”<sup>22</sup>.

En segundo lugar, debe tratarse de actos administrativos “definitivos”, es decir, a cuyo respecto se haya agotado la vía administrativa mediante la interposición de los recursos correspondientes y la autoridad competente se haya pronunciado (expresa o fictamente) sobre los mismos<sup>23</sup>. Como dice el art. 24 del decreto ley N° 15.524, los actos definitivos “constituyen la última manifestación de voluntad” de la Administración.

En tercer lugar, el acto debe ser susceptible de causar agravio en sentido jurídico (no material) o, en términos del citado art. 24, ser “creador de la situación jurídica lesiva que se resiste con la acción de nulidad”.

Con referencia a los *requisitos relativos a la persona del accionante*, ya ha quedado dicho que la Constitución reclama la titularidad de un derecho subjetivo o de un interés directo, personal y legítimo violado o lesionado por el acto<sup>24</sup>.

Respecto a los *requisitos referentes a la interposición de la acción*, cabe señalar que la misma debe formularse por escrito (art. 58 y ss. del decreto ley N° 15.524) y presentarse “son pena de caducidad” dentro de los 60 días corridos y siguientes al agotamiento de la vía administrativa (art. 9° de la ley N° 15.869), plazo que se suspende durante las Ferias judiciales y la llamada Semana de Turismo (art. 10 de dicha ley) y que se puede reabrir en caso de pronunciamiento expreso posterior a la configuración ficta de dicho agotamiento<sup>25</sup>.

22 Felipe Rotondo, “Comentarios sobre la ley orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo”, *cit.*, p. 17.

23 Carlos E. Delpiazzo, “Agotamiento de la vía administrativa”, en *Rev. de Administración Pública Uruguaya*, Año II, N° 5, p. 55 y ss.

24 Horacio Cassinelli Muñoz, “El interés legítimo como situación jurídica garantida en la Constitución uruguaya”, en *Perspectivas del Derecho Público en la Segunda Mitad del Siglo XX* (I.E.A.L., Madrid, 1969), tomo III, p. 283 y ss.

25 Carlos E. Delpiazzo, “Procedencia de la acción de nulidad frente a la resolución expresa posterior a la ficta”, en *Rev. Uruguaya de Estudios Administrativos*, Año III, N° 1, p. 107 y ss.

Los *presupuestos de fondo* surgen del mencionado art. 309 de la Carta, a cuyo tenor la jurisdicción anulatoria alcanza a los actos administrativos “contrarios a la regla de Derecho o (dictados) con desviación del poder”.

En cuanto a la *contrariedad a la regla de Derecho*, que configura la ilegitimidad del acto<sup>26</sup>, cabe señalar que el art. 23, lit. a) del decreto ley N° 15.524 -en norma que reitera a la letra el texto del anterior art. 345 de la ley N° 13.318 de 28 de diciembre de 1964- considera tal, “todo principio de derecho o norma constitucional, legislativa, reglamentaria o contractual”.

A su respecto, corresponde destacar la importancia de las referencias a los principios generales de Derecho y a los contratos como reglas de Derecho, lo que disipa toda duda acerca de la posibilidad de juzgamiento por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de los actos que sean violatorios de principios incluso no expresados en Derecho positivo<sup>27</sup> o que impliquen un apartamiento unilateral de lo pactado con eficacia vinculante para ambas partes<sup>28</sup>.

Por otra parte, aunque pueda parecer innecesario, el multicitado art. 23, lit. a) del decreto ley N° 15.524 agrega a la *desviación de poder* constitucionalmente prevista, los supuestos de *abuso y exceso de poder*, no contemplados en la norma antecedente<sup>29</sup>.

### 3. Características del proceso

Si bien no es objeto de esta presentación el estudio de los aspectos procesales, interesa destacar algunos de los elementos más trascendentes del desarrollo del proceso contencioso administrativo de anulación.

En primer lugar, corresponde destacar que el mismo *se rige por el decreto ley orgánico del Tribunal de lo Contencioso Administrativo N° 15.524*, el cual se remite a “las normas previstas por el Código de Procedimiento Civil (CPC) para el juicio ordinario” (art. 58).

Si bien dicho CPC fue expresamente derogado por el posterior Código General del Proceso (CGP), el proceso contencioso administrativo de anulación fue exceptuado de tal derogación, de modo que se da en el caso un fenómeno de supervivencia de normas procesales genéricamente derogadas pero que subsisten para un caso concreto<sup>30</sup>.

En segundo lugar, en virtud de la posición institucional del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el proceso que ante él se ventila tiene la característica de ser de *instancia única*, no siendo revisables sus fallos por ningún otro tribunal.

26 Juan Pablo Cajarville Peluffo, *Invalidez de los actos administrativos*, Edit. Universidad, Montevideo, 1984, p. 9 y ss.

27 Alberto Ramón Real, *Los principios generales de Derecho en la Constitución uruguaya*, Montevideo, 1965, p. 16 y ss.

28 Carlos E. Delpiazzo, *Manual de Contratación Administrativa*, Universidad Montevideo, 1996, tomo I, 3ª edición actualizada, pp. 129 y 139; *Contratación Administrativa*, U.M., Montevideo, 1999, reedición 2004, p. 241 y ss.; y “Contencioso de los contratos administrativos”, en *Anuario de Derecho Administrativo*, tomo VIII, p. 155 y ss.

29 Felipe Rotondo, “Las causales en el contencioso administrativo de anulación”, en *Temas de Derecho Administrativo*, Edit. Universidad, Montevideo, s/f, p. 21.

30 Enrique E. Tarigo, *Enfoque procesal del contencioso administrativo de anulación*, F.C.U., Montevideo, 1999, p. 36.

En tercer lugar, se trata de un proceso *primordialmente escrito*, que se estructura a través de demanda y contestación, prueba, alegatos, informe del Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo y sentencia<sup>31</sup>.

En cuarto lugar, de acuerdo a lo preceptuado en el art. 310, inc. 1° de la Constitución, “el Tribunal se limitará a apreciar el acto en sí mismo, confirmándolo o anulándolo, sin reformarlo”. Quiere decir que *el contenido de la sentencia no puede ser otro que la confirmación o anulación* del acto administrativo impugnado.

A renglón seguido, agrega el art. 311 que “Cuando el Tribunal de lo Contencioso Administrativo declare la nulidad del acto administrativo impugnado por causar lesión a un derecho subjetivo del demandante, la decisión tendrá efecto únicamente en el proceso en que se dicte. Cuando la decisión declare la nulidad del acto en interés de la regla de Derecho o de la buena administración, producirá efectos generales y absolutos”.

Quiere decir que, para la asignación de efectos subjetivos o generales a la sentencia anulatoria, más que al alcance (subjetivo o general) del acto administrativo de que se trate, se atiende a la situación jurídica subjetiva del accionante, según se haya visto lesionado un derecho subjetivo o un interés directo, personal y legítimo<sup>32</sup>. Sobre el particular, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha sido por demás parsimonioso para dar a sus fallos efectos generales y absolutos, habiéndolo hecho en contados casos<sup>33</sup>, especialmente fundados<sup>34</sup>.

#### IV. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO REPARATORIO

##### 1. *Sujetos*

Siguiendo el esquema planteado al reseñar el contencioso administrativo anulatorio, cabe señalar que los sujetos que intervienen en el contencioso administrativo de reparación patrimonial son los siguientes:

- a) el Juzgado competente;
- b) el actor;
- c) el demandado; y
- d) eventualmente, el tercerista.

31 Enrique E. Tarigo, “Enfoque procesal del contencioso administrativo de anulación”, *cit.*, p. 35 y ss.

32 Carlos E. Delpiazzo, “Efectos de la sentencia anulatoria sobre el reglamento”, en *A.A.V.V.*, “*Actividad reglamentaria de la Administración*”, F.C.U., Montevideo, 1989, p. 141 y ss.

33 *Ver*: sentencia N° 851 de 16 de agosto de 1991, en *Rev. Uruguaya de Derecho Constitucional y Político*, tomo IX, N° 49, p. 71 y ss.; sentencia N° 996 de 23 de diciembre de 1996, en *Rev. de Derecho Público*, Año 1997, N° 11; y sentencia N° 1.016 de 9 de noviembre de 1998, en *Rev. de Derecho Público*, Año 1999, N° 15, p. 185 y ss.

34 Carlos E. Delpiazzo, “Acto administrativo y reglamento en el Derecho uruguayo”, en *Jornadas sobre Acto Administrativo y Reglamento*, Ediciones RAP, Buenos Aires, 2002, p. 571 y ss.; Héctor Frugone Schiavone, “Una sentencia histórica: por primera vez el T.C.A. expresa que su decisión anulatoria tiene efectos generales y absolutos”, en *Rev. Uruguaya de Derecho Constitucional y Político*, tomo IX, N° 49, p. 86 y ss.; y Lorenzo Sanchez Camelli, “Tercera y cuarta sentencias con efectos generales”, en *Rev. de Derecho Público*, Año 1998, N° 14, pp. 187 y 188.

Respecto al *Juzgado competente* del Poder Judicial, la situación actual es la que resulta de la ley N° 15.881 de 26 de agosto de 1987, con las modificaciones introducidas por los arts. 319 a 321 de la ley N° 16.226 de 29 de octubre de 1991, que combina el criterio material con el territorial y el cuantitativo<sup>35</sup>.

Al tenor del art. 1° de dicha ley N° 15.881, “*Los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo* entenderán, en primera instancia, en toda la materia contencioso administrativa de reparación patrimonial, en que sea parte demandada una persona pública estatal”. Según la norma, dicha materia comprende no taxativamente el contencioso de reparación por:

- a) actos administrativos anulados por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo o respecto de los cuales el Tribunal haya reservado la acción de reparación;
- b) actos administrativos respecto a los cuales no proceda la acción anulatoria, que son los de gobierno (siempre que así los califique el propio Tribunal de lo Contencioso Administrativo)<sup>36</sup>;
- c) hechos u omisiones de la Administración;
- d) actos administrativos revocados en vía administrativa por razón de legitimidad; y
- e) actos legislativos y jurisdiccionales.

Conforme al art. 320 de la ley N° 16.226, se agrega a dicha disposición el siguiente texto: “*Los Juzgados de Primera Instancia del interior...* tendrán en su jurisdicción igual competencia que los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo. *Los Juzgados de Paz* conocerán en la materia contencioso administrativa de reparación patrimonial en que sea parte demandada una persona pública estatal, siempre que el asunto no exceda su competencia por razón de cuantía. En segunda instancia conocerán los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo en Montevideo, y los respectivos Juzgados Letrados de Primera Instancia en el interior”.

Quiere decir que, según se ha expresado en útil síntesis<sup>37</sup>, la distribución de competencia en materia contencioso administrativa de reparación patrimonial es la siguiente:

- a) en Montevideo, tienen competencia los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo;
- b) en el interior, son competentes los Juzgados Letrados de Primera Instancia;
- c) los Juzgados de Paz tienen competencia en los asuntos de menor importancia económica comprendidos dentro de su cuantía;

35 Horacio Cassinelli Muñoz, “Nueva competencia de los órganos judiciales en materia contencioso administrativa”, en *Rev. Judicatura*, N° 34, p. 343 y ss.

36 Julio A. Prat, “Contribución al estudio del acto de gobierno”, en *Rev. de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, Año IX, N° 4, p. 815 y ss.; y Horacio Cassinelli Muñoz, “Los actos de gobierno y los artículos 147, 160, 303 y 309 de la Constitución”, en *Rev. de Derecho, Jurisprudencia y Administración*, tomo 67, p. 241 y ss.

37 Augusto Duran Martínez, “El contencioso administrativo de reparación patrimonial”, en *La Justicia Uruguaya*, tomo 128, sección Doctrina, p. 30.

d) las apelaciones contra las sentencias de los Juzgados de Paz son resueltas por los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo o por los Juzgados Letrados de Primera Instancia del interior, según corresponda; y

e) las apelaciones de las sentencias de los Juzgados Letrados son resueltas por los Tribunales de Apelaciones en lo Civil.

En cuanto al *actor*, cabe decir que puede serlo tanto el titular de un derecho subjetivo como el titular de un interés directo, personal y legítimo<sup>38</sup> ya que, en la medida que el contencioso reparatorio procura restablecer el equilibrio económico roto por el Estado, es preciso que el acto o hecho determinante del daño, afecte la esfera de un sujeto<sup>39</sup>.

Con relación al *demandado*, innecesario resulta abundar en que debe ser “una persona pública estatal”, es decir, un sujeto de Derecho regido primordialmente por el Derecho público y perteneciente a la organización jurídica de la colectividad que llamamos Estado en sentido amplio.

Finalmente, la intervención de terceros podrá ser voluntaria (excluyente o coadyuvante) o provocada, en los términos regulados en los arts. 48 a 55 del CGP<sup>40</sup>.

## 2. Objeto

El objeto del contencioso administrativo reparatorio es la pretensión resarcitoria de un daño causado por una entidad estatal.

*Con carácter general*, sin perjuicio de la adecuación de la acción a la índole de las posibles pretensiones<sup>41</sup>, “De acuerdo con el art. 24 de la Constitución y otras disposiciones concordantes, la acción reparatoria procede toda vez que el Estado por un acto o hecho, por acción u omisión, provoca un daño tanto material como moral. Comprende pues tanto la responsabilidad contractual como extracontractual, así como la responsabilidad por actividad legítima o ilegítima”<sup>42</sup>.

Al tenor de la citada norma constitucional, “El Estado, los Gobiernos Departamentales, los Entes Autónomos, los Servicios Descentralizados y, en general, todo órgano del Estado, serán civilmente responsables del daño causado a terceros, en la ejecución de los servicios públicos confiados a su gestión o dirección”. Respecto al alcance de la referencia a “la ejecución de los servicios públicos”, existe consenso acerca de que dicha expresión está usada en un sentido amplio que hace aplicable el precepto a todos los daños ocasionados por sujetos estatales en el ejercicio de la función administrativa<sup>43</sup>.

38 Horacio Cassinelli Muñoz, “Responsabilidad del Estado por lesión de un interés legítimo”, en *Cuarto Coloquio sobre Contencioso de Derecho Público, Responsabilidad del Estado y Jurisdicción*, Edit. Nueva Jurídica, Montevideo, 1998, p. 14 y ss.

39 Aparicio Méndez, “Lo Contencioso de Anulación en el Derecho Uruguayo”, *cit.*, p. 62.

40 Enrique E. Tarigo, *Lecciones de Derecho Procesal Civil*, F.C.U., Montevideo, 1994, tomo I, p. 307 y ss.

41 Juan Pablo Cajarville Peluffo, “Contencioso administrativo de reparación patrimonial”, en *A.A.V.V. “Temas de Derecho Administrativo”*, Edit. Universidad, Montevideo, s/f, p. 49 y ss.

42 Augusto Duran Martínez, “El contencioso administrativo de reparación patrimonial”, *cit.*, p. 31.

43 Enrique Sayagues Laso, *Tratado de Derecho Administrativo*, *cit.*, tomo I, p. 658; Daniel Hugo Martins, “La responsabilidad de la Administración y de los funcionarios en la Constitución uruguaya”, en *Constitución y Administración* (Montevideo, 1993), p. 263; Sergio Deus, “Responsabilidad civil del Estado”, en *La Justicia Uruguaya*, tomo 94, sección Doctrina, p. 35; Julio A. Prat,

En consecuencia, la responsabilidad de cualquier Administración frente al damnificado es directa, obligándola a indemnizar pecuniariamente tanto por los actos como por los hechos y omisiones que ocasionaren perjuicio<sup>44</sup>.

Cabe añadir que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 39 de la ley N° 11.925 de 27 de marzo de 1953 -extendido a todas las entidades estatales por el art. 22 de la ley N° 16.226 de 29 de octubre de 1991- “todos los créditos y reclamaciones contra el Estado, de cualquier naturaleza u origen, caducarán a los cuatro años, contados desde la fecha en que pudieron ser exigibles”.

*En particular*, cuando el daño deriva de un acto administrativo, es preciso enfatizar que no se requiere el agotamiento de la vía administrativa a su respecto ya que dicho extremo es un requisito de admisibilidad de la acción anulatoria pero no de la acción reparatoria.

En virtud de la reforma constitucional que entró en vigencia en 1997, el art. 312 de la Carta dispuso lo siguiente: “La acción de reparación de los daños causados por los actos administrativos a que refiere el art. 309 se interpondrá ante la jurisdicción que la ley determine y sólo podrá ejercitarse por quienes tuvieren legitimación activa para demandar la anulación del acto de que se tratare” (inc. 1°). Agrega que “El actor podrá optar entre pedir la anulación del acto o la reparación del daño por éste causado” (inc. 2°). “En el primer caso y si obtuviere una sentencia anulatoria, podrá luego demandar la reparación ante la sede correspondiente. No podrá, en cambio, pedir la anulación si hubiere optado primero por la acción reparatoria, cualquiera fuera el contenido de la sentencia respectiva. Si la sentencia del Tribunal fuere confirmatoria, pero se declarara suficientemente justificada la causal de nulidad invocada, también podrá demandarse la reparación” (inc. 3°).

Dicho texto vino a sustituir al anterior, a cuyo tenor “Declarada la anulación o reservada la acción de reparación, en su caso, se podrá promover el contencioso de reparación ante la justicia ordinaria para la determinación del daño causado”.

Mientras que la interpretación mayoritariamente aceptada (y seguida por la jurisprudencia) del texto sustituido era que la acción reparatoria por los daños causados por un acto administrativo ilegítimo estaba condicionada a la obtención de su previa anulación por parte del Tribunal de lo Contencioso Administrativo<sup>45</sup>, el propósito manifiesto de la reforma fue el de habilitar al administrado una opción entre “pedir la anulación del acto o la reparación del daño por éste causado”<sup>46</sup>.

Ahora bien: despejada la cuestión de que el administrado puede elegir entre la acción anulatoria (ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo) y la acción reparatoria (ante el

---

*Derecho Administrativo*, Acali, Montevideo, 1979, tomo 4, vol. 2, p. 60; y José Korzeniak, *Curso de Derecho Constitucional 2°*, F.C.U., Montevideo, 1971, vol. 2, p. 11 y ss.

44 Carlos E. Delpiazzo, “Responsabilidad de la Administración en Uruguay”, en *Rev. Iberoamericana de Administración Pública N° 10*, INAP, Madrid, 2003, p. 34.

45 Enrique Sayagues Laso, *Tratado de Derecho Administrativo*, cit., tomo II, p. 553 y 554; Héctor Giorgi, *El contencioso administrativo de anulación*, cit., p. 84; Julio A. Prat, *Derecho Administrativo*, cit., tomo 4, vol. 2, p. 66 y 67; y José Korzeniak, *Curso de Derecho Constitucional 2°*, vol. 2, p. 12. En contra: Justino Jiménez de Arechaga, *La Constitución del Uruguay de 1952*, C.E.D., Montevideo, 1966, tomo IV, p. 961 y ss.; y Aparicio MÉNDEZ, *Lo contencioso de anulación en el Derecho uruguayo*, cit., p. 72 y ss.

46 José Anibal Cagnoni, “Primeras consideraciones acerca de las reformas a la Constitución”, en *Rev. de Derecho Público*, Año 1997, N° 10, p. 44 y ss.

órgano competente del Poder Judicial), se ha planteado la interpretación de que para acudir al reparatorio patrimonial es preciso interponer los recursos administrativos que correspondan<sup>47</sup>, fundando tal aserto en la remisión que la disposición del art. 312 hace al art. 309, que es el que prevé la acción de nulidad contra los actos administrativos definitivos, es decir, aquellos respecto a los cuales se ha agotado la vía administrativa.

Según ya lo he destacado<sup>48</sup>, no es posible compartir tal postura con carácter general ya que, como bien se ha dicho, “La nueva redacción del art. 312 sólo dispone sobre la acción de reparación de los daños causados por actos administrativos definitivos, pero ninguna solución contiene para la hipótesis en que los daños fueron causados por actos respecto a los cuales no se ha agotado la vía administrativa. La reparación de los daños causados por actos administrativos no definitivos, sobre los cuales el art. 312 nada dispone, se rige entonces por el principio general, que no es otro que el contenido en el art. 24 de la Constitución: las entidades estatales son responsables del daño causado a terceros, en la ejecución de los servicios públicos, confiados a su gestión o dirección, y esa responsabilidad puede exigirse judicialmente sin el requisito previo del agotamiento de la vía administrativa porque ninguna norma establece para ese caso tal requisito”<sup>49</sup>.

Lamentablemente, a pesar de que la doctrina ampliamente mayoritaria se ha expedido en tal sentido<sup>50</sup>, algunos calificados pronunciamientos jurisprudenciales se han inclinado por la tesis más gravosa para el damnificado<sup>51</sup>.

### 3. Características del proceso

Aún cuando ya quedó dicho que el objeto de esta presentación no es el análisis de los aspectos procesales, es importante enfatizar en algunos de los rasgos singularizantes del proceso contencioso administrativo de reparación.

En primer lugar, corresponde destacar que el mismo *se rige por el CGP*.

En segundo lugar, según ya quedó dicho, se trata de un proceso que admite *pluralidad de instancias*.

47 Carlos Labaure Aliseris, “El agotamiento de la vía administrativa y la nueva redacción del art. 312 de la Constitución”, en *Rev. de Derecho Público*, Año 1998, N° 13, p. 41 y ss.; y “Contencioso anulador y de reparación patrimonial”, en *Anuario de Derecho Administrativo*, tomo VI, p. 39 y 40.

48 Carlos E. Delpiazzo, “Responsabilidad de la Administración en Uruguay”, *cit.*, pp. 43 y 44.

49 Juan Pablo Cajarville Peluffo, “La reforma constitucional de 1997, los recursos administrativos y al acción reparatoria”, en *La Justicia Uruguaya*, tomo 121, sección Doctrina, p. 53 y ss.

50 Augusto Duran Martínez, “Relación entre la acción anulatoria y la acción reparatoria”, en [www.elderechodigital.com.uy](http://www.elderechodigital.com.uy); Horacio Cassinelli Muñoz y Gonzalo Aguirre Ramírez, *La acción de reparación no requiere el agotamiento previo de la vía administrativa*, Edit. Nueva Jurídica, Montevideo, 1999, p. 1 y ss.; Mariella Saettoni, “La acción reparatoria y la prejudicialidad”, en *Reforma Constitucional 1997*, UCUDAL, Montevideo, 1997, p. 177; Horacio Cassinelli Muñoz, “La acción de reparación patrimonial en la reforma constitucional”, en *Reflexiones sobre la Reforma Constitucional 1996*, F.C.U., Montevideo, 1997, p. 125; Daniel Hugo Martins, “Algunos aspectos del reparatorio patrimonial”, en *Reflexiones cit.*, p. 127 y ss.; y Carlos E. Delpiazzo, “Responsabilidad de la Administración en Uruguay”, *cit.*, p. 44.

51 Ver: Lorenzo Sánchez Carnelli, “Contencioso reparatorio: exigencia de la instancia recursiva previa”, en *Rev. de Derecho Público*, N° 21-22, Año 2002, p. 219 y ss.

En tercer lugar, se trata de un proceso *por audiencias* ya que, una vez presentadas las alegaciones iniciales (demanda y contestación), se sustancia oralmente con presencia de las partes y el juez, caracterizándose por<sup>52</sup>:

a) el predominio de la palabra como medio de expresión, aunque atemperada por el uso de escritos de preparación o proposición, y de documentación;

b) la concentración del proceso en una o pocas audiencias ubicadas próximamente;

c) la inmediatez de la relación entre el juez y las personas cuyas declaraciones el juez debe valorar o juzgar; y

d) la apelación sin efecto suspensivo de las sentencias interlocutorias simples (sin fuerza de definitivas).

En cuarto lugar, el contenido de la sentencia, en congruencia con lo pretendido, será variable y tendrá por objeto restablecer el desequilibrio ocasionado por el daño inferido como consecuencia del hacer o no hacer estatal.

## V. ASPECTOS DE PARTICULAR INTERÉS

### 1. *Ejecución de sentencias contra el Estado*

Es de la esencia del Estado de Derecho no sólo que sea posible llevar a juicio a las entidades estatales y alcanzar una sentencia favorable dictada por un tribunal independiente e imparcial, sino también que sea posible obtener la ejecución del fallo, es decir, “asegurar la eficacia práctica de la sentencia... Ya no se trata de obtener algo con el concurso del adversario sino justamente en contra de su voluntad”<sup>53</sup>.

Dada la diversidad de sentencias contra las entidades estatales, pueden variar los tipos de ejecución de las mismas<sup>54</sup>.

En el caso de *sentencias que condenan a no hacer algo*, si la Administración demandada no cumpliera abiertamente o en forma encubierta lo dispuesto por el juez, cabrá al actor optar entre pedir la reposición al estado anterior y acumulativamente los medios de conminación o compulsión necesarios para evitar en el futuro el incumplimiento de la condena, o pedir la reparación de los daños y perjuicios causados por el incumplimiento de la sentencia.

Tratándose de *sentencias que condenan a hacer algo*, debe distinguirse si la obligación de hacer es susceptible de hacerse cumplir por un tercero (hacer fungible) o si, por el contrario, no resulta posible hacerla cumplir por otro que no sea la Administración reclamada (hacer infungible). En este último caso, si no surtieran efecto las conminaciones económicas, no quedará otra alternativa que la reparación de los daños y perjuicios.

Si hubiere *sentencias que condenan a dar alguna cosa*, podrá ordenarse la entrega del bien bajo apercibimiento de medidas conminatorias y decretarse el desapoderamiento con auxilio de la fuerza pública. Sólo si no fuera posible la ejecución en especie, cabrá hacerlo por equivalente mediante la reparación de los daños y perjuicios.

52 Enrique E. Tarigo, *Lecciones de Derecho Procesal Civil*, cit., tomo I, p. 72 y ss. y 331 y ss.

53 Eduardo J. Couture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Depalma, Buenos Aires, 1958, p. 438 y ss.

54 Alicia Castro, “Ejecución de sentencias contra personas públicas estatales”, en *IX Jornadas Nacionales de Derecho Procesal*, Edit. Universidad, Montevideo, 1997, p. 64 y ss.

En la hipótesis más frecuente de *sentencias que condenan a pagar dinero*, hay que distinguir según se trate de cantidad ilíquida o líquida. En el primer caso, deberá procederse a la previa liquidación. En el segundo, se plantea la cuestión del alcance de la inembargabilidad que generalmente beneficia a los bienes del Estado, la cual ha sido a veces interpretada en forma estricta para posibilitar el embargo de ciertos bienes o créditos estatales<sup>55</sup>, sin perjuicio de soluciones de Derecho positivo tendientes a facilitar la ejecución de las sentencias contra el Estado<sup>56</sup> o a hacerla más gravosa<sup>57</sup>.

Un caso particular es el de las *sentencias anulatorias de actos administrativos*<sup>58</sup>. Respecto a las mismas, puede ocurrir que la reparación del agravio inferido por el acto se logre

55 Atilio Renzi Segura, "Sobre embargabilidad de ciertos bienes municipales", en *Rev. del Centro de Estudiantes de Derecho*, N° 8-9, Montevideo, 1927, tomo 1, p. 684 y ss.

56 En Uruguay, de acuerdo a la *redacción original del art. 400 del CGP*, "Ejecutoriada una sentencia contra el Estado, el acreedor pedirá su ejecución mediante el procedimiento que corresponda. Si la sentencia condenare al pago de una cantidad de dinero líquida y exigible, se hará saber al Banco de la República Oriental del Uruguay que debe poner a la orden del órgano jurisdiccional interviniente, debitándola de la cuenta del Estado, una suma equivalente al monto de la ejecución, a lo que debe proveerse dentro del plazo máximo de diez días. Confirmada por el Banco la disponibilidad de la suma, se librará orden de pago a favor del acreedor". *Agregaba el art. 401* que "Las sentencias dictadas contra los Municipios y Entes Autónomos y Descentralizados en general, se cumplirán en la forma establecida en el artículo anterior".

57 En virtud del art. 29 de la ley N° 17.296 de 21 de febrero de 2001, se dio la siguiente *nueva redacción al art. 400 del CGP*: "Ejecutoriada una sentencia contra el Estado, el acreedor pedirá su cumplimiento por el procedimiento correspondiente (art. 378 del CGP) con intimación por el plazo de diez días. Cumplido el mismo, si la sentencia condenare al pago de una cantidad líquida y exigible, y no se hubiera controvertido la liquidación por el Estado, se comunicará al Ministerio de Economía y Finanzas, el cual en un plazo de treinta días corridos a partir de su notificación, ordenará al Banco de la República Oriental del Uruguay (BROU) que se acredite a la orden del órgano jurisdiccional interviniente la suma correspondiente, previa intervención del Tribunal de Cuentas, quien se expedirá dentro de los quince días de haber recibido el expediente respectivo. Vencido dicho plazo sin que se hubiere pronunciado, el gasto se tendrá por intervenido. Confirmada por el BROU la disponibilidad de la suma, se librará orden de pago a favor del acreedor. Sin perjuicio de lo dispuesto, dictada la sentencia de condena al Estado a pagar cantidad líquida y exigible, los abogados patrocinantes de la Administración deberán comunicar por escrito tal hecho a su jerarca inmediato, quien a su vez tomará los recaudos necesarios a efectos de comunicar dicho extremo al Ministerio de Economía y Finanzas, a través de la Tesorería General de la Nación. El incumplimiento de lo anteriormente dispuesto será considerado falta grave". A su vez, de acuerdo al art. 42 de la ley N° 17.453 de 28 de febrero de 2002, se dio la siguiente *nueva redacción al art. 401*: "Ejecutoriada una sentencia contra los Gobiernos Departamentales o Entes Autónomos y Servicios Descentralizados industriales y comerciales del Estado, el acreedor pedirá su cumplimiento por el procedimiento del art. 378 del CGP, intimando al organismo perdedor por el plazo de diez días, el que deberá, si correspondiera, controvertir la liquidación presentada por el actor. Culminado dicho procedimiento, o cumplido el plazo de diez días sin oposición, el órgano judicial interviniente lo comunicará al órgano jerarca del organismo. Dentro del plazo de treinta días, el órgano jerarca del organismo ordenará que se debiten las sumas correspondientes de la cuenta que a esos efectos deberá tener abierta para atender dichos pagos en el BROU y se acrediten a la orden del órgano jurisdiccional interviniente. Confirmada por el Banco la disponibilidad de la suma, se librará orden de pago a favor del acreedor. Los Gobiernos Departamentales y los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados industriales y comerciales del Estado deberán realizar las previsiones correspondientes en oportunidad de proyectar sus presupuestos y prever los recursos necesarios para financiar las erogaciones del ejercicio. Los abogados patrocinantes de los Gobiernos Departamentales y de los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados industriales y comerciales del Estado deberán comunicar por escrito al órgano jerarca del organismo el dictado de la sentencia de condena a pagar cantidad líquida y exigible. El incumplimiento de lo dispuesto será considerado falta grave".

58 Cristina Vázquez, "Ejecución de la sentencia anulatoria", en *Cuarto Coloquio sobre Contencioso*

íntegramente con su solo dictado o que, en cambio, sea necesario que la Administración dicte uno o más actos expresos u ordene medidas de contenido material a fin de cumplir el fallo jurisdiccional.

En el primer caso, normalmente no se requerirá actividad alguna de ejecución por parte de la Administración, salvo la obvia abstención de aplicar el acto anulado.

Por el contrario, en el segundo caso, podrá ocurrir que la Administración cumpla voluntariamente el fallo o que deba ser forzada a ello<sup>59</sup>.

Para el fiel cumplimiento de la sentencia anulatoria, el órgano competente deberá tener en cuenta los fundamentos (expresados en los Considerandos) de la decisión jurisdiccional, que constituyen los antecedentes lógico jurídico determinantes de la misma<sup>60</sup>.

Frente a la negativa franca o disimulada de la Administración a cumplir debidamente el fallo o aún ante la demora injustificada para hacerlo, cabrá la posibilidad de la intimación de cumplimiento bajo apercibimiento de responsabilidad penal por desacato u omisión contumacial de los deberes del cargo del funcionario omiso<sup>61</sup>. Asimismo, cabrá la posibilidad de demandar la reparación de los daños y perjuicios.

## 2. *Adopción de medidas cautelares contra el Estado*

Desde el punto de vista del Derecho Administrativo, el tema de las medidas cautelares frente a las entidades estatales es una manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en el marco de las relaciones jurídico administrativas. Su estudio ha quedado relegado por años en virtud de prerrogativas públicas tales como la ejecutoriedad del acto administrativo y la inembargabilidad del Estado, entre otras<sup>62</sup>.

En Uruguay, estuvieron genéricamente vedadas por el art. 62 de la vieja ley de abreviación de los juicios N° 13.355 de 17 de agosto de 1965. Con la entrada en vigencia del CGP y con la consiguiente derogación de aquella ley, ha dejado de ser inadmisibles el disponer medidas cautelares en procesos contra el Estado o contra personas de Derecho Público, sean estatales o no estatales.

---

*de Derecho Público, Responsabilidad del Estado y Jurisdicción*, Edit. Nueva Jurídica, Montevideo, 1998, p. 51 y ss.

59 Ángel Landoni Sosa, *El proceso contencioso administrativo de anulación*, Acali, Montevideo, 1977, p. 134 y ss.

60 Horacio Cassinelli Muñoz, "El ajuste de la Administración a las sentencias jurisdiccionales", en *Rev. de Derecho, Jurisprudencia y Administración*, tomo 55, p. 70 y ss., y "La función administrativa y los fundamentos de la sentencia anulatoria", en *Rev. de Derecho, Jurisprudencia y Administración*, tomo 65, p. 220 y ss; Héctor Giorgi, "Cumplimiento de los fallos por la Administración", en *La Justicia Uruguaya*, tomo 40, sección Doctrina, p. 13 y ss.; y Alberto Ramón Real, "Ejecución de la sentencia anulatoria", en *Rev. de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, Año XXI, N° 1-4, p. 347 y ss.

61 Héctor Giorgi, "El Contencioso Administrativo de Anulación", *cit.*, pp. 301 y 302; y Cristina Vázquez, "Ejecución de la sentencia anulatoria", *cit.*, p. 59 y ss.

62 Carlos E. Delpiazzo, "Medidas cautelares en el Derecho Administrativo", en *Curso sobre medidas cautelares*, F.C.U., Montevideo, 1999, p. 207 y ss.

No obstante, la única prevista es la *suspensión de la ejecución del acto administrativo*, aunque limitadamente<sup>63</sup>. De todas maneras, es necesario enfatizar que la suspensión de la ejecución tiene por objeto aquellos actos que refieren a una actividad, pero es inocua en los casos en que el acto tiene por objeto denegar o prohibir.

Por eso, la doctrina más calificada insiste en la necesidad de ampliar el elenco de medidas cautelares frente a la Administración<sup>64</sup>. Así, se ha señalado que la suspensión opera plenamente en todos aquellos casos en que con la simple paralización de la actividad ejecutiva se puede lograr el mantenimiento de la materia del proceso y la efectividad de la sentencia, lo que ocurre normalmente respecto de aquellos actos cuyo cumplimiento comporta el ejercicio de una actividad. Pero carece de eficacia en los supuestos contrarios en que el acto administrativo contiene la denegación o la prohibición del ejercicio de una actividad<sup>65</sup>.

En sentido coincidente, se ha postulado que mientras el único mecanismo cautelar actuante durante la pendency del contencioso administrativo sea la suspensión de los actos administrativos, es necesario tener presente que de nada sirve en los casos de inactividad administrativa o de denegación por la Administración de una petición deducida ante ella<sup>66</sup>.

Por eso, bien se ha llamado la atención sobre la excesiva rigidez con que está configurada la única medida cautelar prevista y acerca de “la necesidad de flexibilizar de algún modo la dureza de la regla general de la ejecutoriedad del acto administrativo. Es imprescindible “admitir otras medidas cautelares más efectivas que la mera y simple suspensión de la ejecución del acto”<sup>67</sup>.

En tal sentido, cabe pensar en la admisibilidad de la medida cautelar de *ejecución provisional*, que tiene por objeto ejecutar provisoriamente lo que ha sido denegado o prohibido por un acto administrativo mientras transcurre el proceso principal de anulación o mientras se tramita el agotamiento previo de la vía administrativa. El fundamento de esta medida cautelar radica en garantizar al administrado una efectiva tutela jurisdiccional<sup>68</sup>.

También se ha postulado la viabilidad de la medida cautelar de *prohibición de innovar* frente a la Administración cuando ésta dicta un acto administrativo manifiestamente arbitrario o contrario a Derecho, según lo han admitido doctrina<sup>69</sup> y jurisprudencia<sup>70</sup> argentinas, por ejemplo.

---

63 Carlos E. Delpiazzo, “Desafíos actuales del control”, *cit.*, p. 64 y ss.

64 Carmen Chinchilla Marín, *La tutela cautelar en la nueva Justicia administrativa*, Civitas, Madrid, 1991, p. 55 y ss.

65 Jesús González Pérez, “La justicia administrativa en Costa Rica”, en *Rev. de Ciencias Jurídicas*, San José, 1974, p. 103.

66 Luciano Parejo Alfonso, “La garantía jurisdiccional frente a la actividad administrativa”, en *Rev. de Administración Pública*, Madrid, 1984, N° 38, p. 300 y ss.

67 Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo*, Civitas, Madrid, 1981, tomo II, p. 548.

68 Carlos E. Delpiazzo, *Medidas cautelares en el Derecho Administrativo*, *cit.*, p. 213; y Juan Manuel Campo Cabal, *Medidas cautelares en el contencioso administrativo*, Temis, Bogotá, 1981, p. 187 y ss.

69 Hugo Alsina, *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, Ediar, Buenos Aires, 1962, tomo V, p. 528 y ss.; y Raúl Martínez Botos, *Medidas cautelares*, Edit. Universidad, Buenos Aires, 1990, p. 411 y ss.

70 Guillermo Andrés Muñoz, “Medidas cautelares en el procedimiento contencioso administrativo”, en *Rev. de Derecho Público*, Año 1996, N° 9, p. 12 y ss.

En Uruguay se registra algún precedente jurisprudencial en el que se ha postulado la procedencia de la medida de no innovar cuando el acto no se basa “*prima facie*” en el ordenamiento jurídico vigente<sup>71</sup>.

Asimismo, por la vía de la acción de amparo, se ha entendido procedente reaccionar frente a la mora de la Administración y también se la ha conminado al cumplimiento de sus cometidos en caso de omisión<sup>72</sup>.

En la línea de ampliar el campo de las medidas cautelares frente a la Administración, corresponde destacar la reforma de la jurisdicción contencioso administrativa operada en España con la entrada en vigor de la ley N° 29/1998 de 13 de julio de 1998 como respuesta positiva a los insistentes reclamos de la doctrina más prestigiosa<sup>73</sup>.

De acuerdo a la misma, se consagra un sistema de tutela cautelar que no se agota en una lista tasada de medidas posibles sino que reconoce en el art. 129.1 la admisibilidad genérica de “cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia”<sup>74</sup>.

## VI. PERSPECTIVAS

Tanto en el proyecto de ley preparado por el Instituto de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República en el año 1985<sup>75</sup> como en el proyecto de reforma constitucional propuesto por el Colegio de Abogados del Uruguay en el año 2003<sup>76</sup>, se propició la inclusión de disposiciones tendientes a generar una magistratura especializada en Derecho público, así como a facilitar la ejecución de las sentencias contra el Estado y la amplia adopción de medidas cautelares contra las distintas Administraciones públicas.

En ambos casos, con distinto alcance, se propuso que la Justicia Administrativa fuera ejercida por tribunales y juzgados con amplia competencia (anulatoria y reparatoria), que actuaran en la órbita del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, propendiendo así a la especialización de los magistrados y al establecimiento de una carrera acorde en el ámbito del Derecho público.

También en ambas iniciativas se incluyeron disposiciones que no dejaran dudas en materia cautelar y de ejecución de sentencias contra entidades estatales, en el entendido de que toda limitación al respecto es una limitación al Estado de Derecho y a la garantía jurisdiccional efectiva que le es inherente. Así, en el texto proyectado del art. 310 de la Constitución, se

71 Carlos E. Delpiazzo, *Medidas cautelares en el Derecho Administrativo*, cit., p. 213.

72 Luis Alberto Viera y otras, *Ley de amparo*, Idea, Montevideo, 1993, p. 54 y ss., y 209 y ss.

73 Eduardo García de Enterría, *La batalla por las medidas cautelares. Derecho comunitario europeo y proceso contencioso administrativo español*, Civitas, Madrid, 1995, p. 25 y ss.; y Luciano Parejo Alfonso, *Estado social y Administración pública. Los postulados constitucionales de la reforma administrativa*, Civitas, Madrid, 1980, p. 286 y ss.

74 Mariano Bacigalupo, *La nueva tutela cautelar en el contencioso administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 1999, p. 133 y ss.

75 Proyecto redactado por los Profs. Juan Pablo Cajarville Peluffo y Carlos E. Delpiazzo, con la colaboración del Prof. Horacio Cassinelli Muñoz. Ver: Carlos E. Delpiazzo, “Apuntes para una revisión del contencioso administrativo uruguayo”, en *Rev. de la Facultad de Derecho*, N° 17, p. 51 y ss.

76 Proyecto redactado por los Profs. Juan Pablo Cajarville Peluffo y Carlos E. Delpiazzo. Ver texto en: *Rev. Tribuna del Abogado*, N° 135, p. 6 y ss.

previó expresamente que todos los órganos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa “podrán asimismo, a pedido de parte, disponer la suspensión del acto impugnado y demás medidas cautelares que juzguen pertinentes, condenar a la reparación de los daños y perjuicios causados por el acto impugnado y disponer lo que corresponda para la plena ejecución de sus sentencias”.

Mientras no se avance en el sentido de fortalecer y dar coherencia a una Justicia Administrativa dotada de los medios jurídicos y recursos materiales necesarios para su funcionamiento, el esfuerzo de abogados, magistrados y funcionarios continuará chocando en la práctica cotidiana contra la inercia del Leviatán burocrático que son las Administraciones públicas. Así, seguirá siendo verdad que “la Justicia administrativa es una revolución pendiente” para el Derecho Administrativo al comienzo de su tercer centuria<sup>77</sup>.

---

<sup>77</sup> Tomás Ramón Fernández, *Panorama del Derecho Administrativo al comienzo de su tercera centuria*, La Ley, Buenos Aires, 2002, p. 110 y ss.