

Recepción: 15/08/2014
Aceptación: 01/09/2014

Maximiliano Cal Laggiard*

Contencioso administrativo de reparación patrimonial

Administrative litigation of compensatory damages

Resumen: *Se analizará la materia contencioso administrativa, los criterios para la determinación de dicha materia y, en particular, la acción reparatoria patrimonial por actos administrativos ilícitos, los cuales han sido anulados por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Sobre el último punto, se determinarán las relaciones existentes entre la sentencia anulatoria y diversos aspectos de la acción reparatoria.*

Palabras clave: *contencioso administrativo; sentencia anulatoria; acción reparatoria patrimonial*

Abstract: *The subject of Administrative litigation will be analyzed, as well as its criterion and the reparation following unlawful administrative acts which have been annulled by the Court of Administrative litigation. On the latter, existing relationships between the annulling verdict and the various aspects of the reparative action will be determined.*

Keywords: *administrative litigation; annulling judgment; patrimonial reparative action*

Introducción

Al estudiar el contencioso administrativo de anulación, Giorgi, en sus notas introductorias, refería a la expansión del Derecho administrativo, indicando que: “...la Administración ha invadido, por un lado, el campo de acción de los particulares y, por el otro, el de los poderes legislativo y judicial” (Giorgi, 1958, 13). El avance del Derecho administrativo, supone a su vez la implementación de mecanismos de contralor, dentro de los cuales ocupan un lugar destacado los procesos contenciosos administrativos (Giorgi, 1958, 13 y sigtes).

No obstante, en la actualidad se ha referido al fenómeno inverso, consistente en la “huida del Derecho Administrativo”, mencionando dos perspectivas: a) la regulación de órganos Administrativos por normas de Derecho privado y b) la utilización a nivel de la Administración, de formas organizativas propias del Derecho privado (Delpiazzo, 2011, 71 y sigtes).

* Dr. en Derecho y Ciencias Sociales por la Universidad de la República, Aspirante a Profesor Adscripto de Derecho Procesal I y II en dicha Universidad. maximilianomcal@gmail.com

Las perspectivas anteriores suponen nuevas dimensiones y dificultades en relación a la materia contenciosa administrativa (Vescovi, 1997, 212-213). La delimitación de la referida materia y, en el caso concreto, su acotación al reparatorio patrimonial por actos administrativos ilícitos, declarados tales por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo (en adelante TCA), refieren al objeto del presente trabajo.

Las nociones anteriores, ubicadas desde lo general hacia lo particular, permiten distinguir las siguientes categorías, a saber: (a) lo contencioso administrativo, y como subcategoría, dentro de la anterior: (b) lo contencioso administrativo de reparación patrimonial. A su vez, dicha subcategoría -contencioso administrativo de reparación patrimonial- puede acotarse a la reparación patrimonial por actos administrativos ilícitos, la cual también puede restringirse a una categoría específica de actos administrativos ilícitos, la cual comprende los actos administrativos cuya ilegitimidad ha sido declarada con carácter de cosa juzgada por parte del TCA.

Por otra parte, en un sentido inverso, la materia contenciosa administrativa puede ubicarse dentro de una categoría aún más amplia, consistente en los contenciosos de Derecho público, identificados como: “...*los procesos en que el Estado es parte en litigios suscitados como consecuencia del ejercicio de cualquiera de sus funciones, en cuestiones sustantivas de Derecho público...*” (Durán Martínez, 2007, 13)¹.

Los comentarios precedentes ameritan los siguientes grados de análisis: especificación de la materia contenciosa administrativa y, en particular, el contencioso administrativo de reparación patrimonial; vínculos entre la acción anulatoria y reparatoria patrimonial, especialmente la influencia de la cosa juzgada arribada en la sentencia anulatoria. Asimismo, en relación a la acción reparatoria patrimonial, se intentarán determinar los siguientes aspectos: legitimación de las partes, caducidad de los créditos en contra del Estado, criterios para el cómputo de intereses, procedencia de la indemnización por honorarios generados en la vía administrativa y supuestos de acumulación de pretensiones.

Lo Contencioso Administrativo

Nociones preliminares

Lo contencioso administrativo forma parte de la situación jurídica jurisdiccional, la cual, siguiendo a Barrios de Angelis, puede definirse como:

“...el poder-deber conferido a órganos imparciales -estructural y funcionalmente- susceptible de establecer el grado máximo de certeza oficial -y eventualmente la cosa juzgada-, excluyendo la insatisfacción jurídica, en método contradictorio” (Barrios de Angelis, 2005, 127).

La ubicación del contencioso administrativo en el ámbito de la jurisdicción implica la primera nota de la definición del mismo, es decir, se trata de actividad jurisdiccional y por ende se encuentra revestido de las notas que hacen a la referida actividad, según viene de describirse.

Asimismo, el carácter jurisdiccional excluye a la actividad administrativa -función administrativa-, lo cual permite diferenciar el contencioso administrativo de los procedimientos administrativos en general, por ejemplo el procedimiento establecido por Decreto 500/991, de 27 de setiembre de 1991 para la Administración Central (art. 1° de dicho Decreto).

En este sentido, acudiendo nuevamente a Barrios de Angelis (Barrios de Angelis, 2005, 127-128), puede apreciarse la compatibilidad de caracteres entre diversos procedimientos administrativos con la función jurisdiccional, tal es el caso citado del procedimiento administrativo regulado por el Decreto 500/991.

Sin embargo, a pesar de elementos comunes, corresponde destacar las siguientes notas distintivas, en cuanto: *“la administración se diferencia de la jurisdicción en la pertenencia del objeto por el sujeto, la autodeterminación, la limitación en el modo de certeza atribuido (relativamente inferior al jurisdiccional) y la disposición directa de la coacción”* (Barrios de Angelis, 2005, 129), a lo cual se adiciona la sumisión jerárquica de los órganos administrativos, diversa a la imparcialidad estructural y funcional de los órganos jurisdiccionales (Barrios de Angelis, 2005, id., ibíd.).

Por ende, la identificación del contencioso administrativo parte de la ubicación del mismo dentro de la función jurisdiccional y con las características que resultan inherentes a ésta.

Criterios de delimitación de la materia

La Sección XVII de la Constitución se nomina *“De lo Contencioso Administrativo”*, analizando el contenido de la aludida sección, Cassinelli Muñoz refirió:

“La denominación de esa Sección, el nombre de ese Tribunal y la utilización utilizada para referirse al sistema orgánico previsto en el art. 320 de la Constitución, tienen un significado mucho más amplio que el que corresponde a la específica regulación de la competencia de aquel Tribunal. En efecto, la acción de nulidad, la acción de reparación prevista en el art. 312 y las cuestiones previstas en el art. 313 cubren una porción muy estrecha dentro del concepto de contencioso administrativo” (Cassinelli Muñoz, 2002, 411).

El art. 309 de la Carta, especifica que: *“El Tribunal de lo Contencioso de lo Contencioso Administrativo conocerá de las demandas de nulidad de actos administrativos definitivos, cumplidos por la Administración, en el ejercicio de sus funciones...”* (Inc. 1º), mientras que el inc. 2º del art. 309 refiere concretamente al alcance de: *“La jurisdicción del Tribunal...”*. Por su parte, el art. 320 de la Carta faculta a la creación por ley de órganos inferiores dentro de la *“jurisdicción contenciosa administrativa”* (art. 320, inc. 1º).

En el ámbito legislativo, el Decreto-ley N° 15.524 de 9 enero de 1984 -ley orgánica del TCA-, bajo la denominación: *“De la jurisdicción contencioso administrativa”* (Título I), especifica que: *“La justicia administrativa será ejercida por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo...”*.

La delimitación de lo contencioso administrativo no obedece a una cuestión eminentemente teórica o a la descripción de la normativa, sino que supone identificar los criterios que permitan ubicar a determinado proceso dentro de una específica competencia o jurisdicción (Viera, 1975, 36)

En este sentido, para determinar el alcance de la materia contenciosa administrativa, Viera propone un criterio restrictivo que, en resumidos términos, reserva dicha materia a las pretensiones basadas en la ilicitud de un acto administrativo, en donde es demandada una entidad estatal (Viera, 1975, 38 y sigtes.).

Por su parte, Giorgi, tras ubicar al contencioso administrativo, dentro de los contenciosos de Derecho Público (Giorgi, 1958, 19)², lo identifica como:

“...aquellas contiendas o litigios en los cuales se debaten cuestiones de derecho administrativo, o aquellas contiendas en las cuales se plantean pretensiones fundadas en preceptos de derecho administrativo” (Giorgi, 1958, 24)³.

Sayagués Laso identificó al contencioso administrativo, siguiendo a Hauriou, como: “*el conjunto de normas que rigen las acciones o recursos jurisdiccionales en que la administración es parte, sea como actora o demandada, es decir, lo que constituye el derecho procesal administrativo en sentido amplio*”⁴ (Sayagués Laso, 2010, 466), inmediatamente precisó que no integran dicho contencioso las acciones en donde es parte la Administración, pero se encuentran regidas por el derecho procesal civil (Sayagués Laso, 2010, 466).

Los criterios que vienen de esgrimirse, permiten establecer las siguientes características del contencioso administrativo, tendientes a la identificación del alcance del mismo, a saber:

a) consisten en una manifestación de la función jurisdiccional, conforme fuera explicado en el punto precedente;

b) resulta de particular trascendencia, aunque no determinante, el componente subjetivo, esto es la calidad de parte de una entidad estatal;

c) se trata de pretensiones, cuya causa de pedir se encuentra determinada por la ilicitud o juzgamiento de la juridicidad de un acto administrativo -siguiendo el planteo de Viera-; y

d) la aplicación de normas de Derecho administrativo en la resolución de los litigios en que es parte la Administración -según el planteo de Giorgi-, consiste en un criterio subsidiario para determinar lo contencioso administrativo.

El **elemento subjetivo**, según lo anunciado, permite distinguir fácilmente a la materia; inclusive fue utilizado en nuestra legislación, así el art. 14 del citado Decreto-ley N° 15.524, estableció que: “*Los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo conocerán en todos los asuntos en que los órganos del Estado, Entes Autónomos, Servicios Descentralizados o Administraciones Municipales sean actores, demandados o terceristas*”.

La referida norma recibió críticas, en términos de Durán Martínez, desde el punto de vista **jurídico** y de **mérito** (Durán Martínez, 2007, 355-356)⁵. Desde lo **jurídico** se imputó que el criterio subjetivo u orgánico para delimitar lo contencioso administrativo, excede ampliamente dicha materia, determinando que acciones típicamente civiles en las cuales participa la Administración, por ejemplo

un desalojo, sean derivadas a la materia contenciosa administrativa. Atendiendo a las críticas de **mérito** o **conveniencia**, la atribución en forma exclusiva de tales asuntos a Juzgados con competencia en la materia contencioso-administrativa significa una marcada sobrecarga de trabajo para dichos órganos.

Los cuestionamientos señalados determinaron un rápido cambio legislativo, establecido por el Decreto-ley N° 15.532 de 29 de marzo de 1984, véase que el Decreto- ley N° 15.524 data de 9 de enero de 1984.

En relación a la identificación de la materia contencioso-administrativa a partir de la **causa de pedir**, consistente en la ilicitud de un acto administrativo; tal criterio resulta más preciso y acotado que el criterio orgánico, amparado exclusivamente en el factor subjetivo.

No obstante, dicho criterio se torna insuficiente⁶ y requiere ser complementado con pautas objetivas para la determinación de lo contencioso administrativo, especialmente en consideración a la propuesta de Giorgi, que define lo contencioso administrativo a partir las **normas que se encuentran involucradas**, esto es: “...*contienda o litigios en los cuales se debaten cuestiones de derecho administrativo, o aquellas contiendas en las cuales se plantean pretensiones fundadas en preceptos de Derecho administrativo*” (Giorgi, 1958, 24).

En síntesis, la determinación de lo contencioso administrativo supone la combinación de diversos criterios que justifican la especialidad de la materia. Dentro de tales criterios, figura un componente subjetivo, el cual se encuentra calificado por las particularidad de los sujetos involucrados en la pretensión -entidad estatal-. Por otra parte, corresponde acudir a criterios objetivos, los cuales consisten en la causa de pedir de la pretensión, determinada por la juridicidad de actos administrativos, así como las normas involucradas, es decir, normas de Derecho Administrativo⁷.

A continuación se realizará la determinación de la jurisdicción y materia contenciosa administrativa de acuerdo a los criterios esgrimidos y su aplicación en la legislación vernácula.

Régimen legal

La organización de la materia contenciosa administrativa en nuestro país parte de un sistema de dualidad de jurisdicción o mixto, lo cual supone la distribución

de dicha materia entre el Poder Judicial y el TCA (Delpiazzo, 2013, 337-338)⁸.

En tal sentido, la determinación de la jurisdicción aplicable y su alcance, así como la unidad o pluralidad de jurisdicciones o, inclusive el contralor dentro del Poder Administrador (Vescovi, 1997, 213-218) constituyen cuestiones de política legislativa (Giorgi, 1958: 33) y de diseño institucional.

En efecto, el diseño institucional uruguayo en lo que refiere a la jurisdicción contenciosa administrativa ha sufrido una serie de variantes, cuyo análisis desborda los objetivos del presente trabajo⁹.

Atendiendo a la regulación actual de la jurisdicción contenciosa administrativa, según lo referido, el sistema uruguayo parte de la dualidad de jurisdicción entre el Poder Judicial y el TCA.

La **jurisdicción contenciosa administrativa del TCA** se encuentra definida en la Constitución, en la sección XVII, nominada “*De lo contencioso administrativo*”, mientras que la regulación legal de dicha jurisdicción está dada por el ya citado Decreto-ley N° 15.524, con sus respectivas leyes modificativas, destacándose particularmente la ley N° 15.869 de 22 de 1987.

El contenido de la jurisdicción del TCA, en términos de Cajarville Peluffo, consiste en la anulación de actos administrativos (Cajarville Peluffo, 2008: 571), es decir que abarca el denominado contencioso administrativo de anulación. Asimismo, la Constitución prevé, dentro de la jurisdicción del TCA, la resolución de las contiendas interorgánicas de competencia basadas en la ley, mientras que las contiendas de competencia basadas en la constitución, corresponderán a la Suprema Corte de Justicia (art. 313 de la Carta). La referida competencia del TCA se ha identificado como contencioso interadministrativo (Sayagués Laso, 2010: 560 - 563)¹⁰.

Por otra parte, se encuentra establecida constitucionalmente la posibilidad de crear órganos inferiores dentro de la jurisdicción del TCA (art. 320), mientras que el art. 312 de la Carta prevé que: “*la acción de reparación de los daños causados por los actos administrativos a que refiere el artículo 309 se interpondrá ante la jurisdicción que la ley determine...*” Por lo tanto, la elección de la jurisdicción en lo que refiere a la reparación por actos administrativos ilícitos, se trata de una cuestión de política legislativa, la cual, en nuestro Derecho, se ha regulado dentro del Poder Judicial¹¹.

Atendiendo a la regulación actual¹² de la materia contenciosa administrativa en la **jurisdicción del Poder Judicial**, deberá de estarse a las disposiciones de la ley N° 15.881 de 26 de julio de 1987, con las modificaciones introducidas por los arts. 319 a 321 de ley N° 16.226 de 26 de octubre de 1991 y a las disposiciones del art. 341 de la ley N° 18.172 de 31 de agosto de 2007¹³.

La citada ley N° 15.881 establece la competencia de los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo, indicando que la misma resulta comprensiva de la *“materia contenciosa administrativa de reparación patrimonial, en que sea parte demandada una persona pública estatal”* (art. 1° , inc. 1°). Por su parte, el inc. 2° del art. 1° especifica los supuestos de reparación patrimonial, indicando dentro de los mismos a la reparación basada en:

“a) Actos administrativos anulados por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo o respecto de los cuales el Tribunal haya reservado la acción de reparación (artículo 312 de la Constitución);

b) actos administrativos respecto de los cuales no procede la acción anulatoria (art. 26 del Decreto ley N° 15.524, de 9 de enero de 1984);

c) hechos u omisiones de la Administración;

d) actos administrativos revocados en vía administrativa por razón de legitimidad;

e) Actos legislativos y jurisdiccionales”

El inc. 3° del artículo en estudio, extiende la competencia contenciosa administrativa al proceso expropiatorio y a la acción de amparo fundada en actos, hechos u omisiones de autoridades estatales¹⁴.

Atendiendo a los criterios de clasificación esgrimidos precedentemente para la determinación de la materia contenciosa-administrativa y comparándolos con la regulación legal, puede afirmarse que para la delimitación de dicha materia, a nivel constitucional y de legislación, se han seguido los siguientes criterios:

a) incidencia del factor subjetivo para la determinación de la materia, dado por el carácter de parte de una entidad estatal¹⁵;

b) consideración de la causa de la pretensión, consistente en la ilicitud de un acto administrativo, extremo que aparece determinante, aunque no exclusivo para definir la materia¹⁶; y

c) como criterio complementario, en coordinación con los criterios anteriores, figuran la utilización de normas concernientes a Derecho administrativo y, más genéricamente, de normas de Derecho público¹⁷.

En lo que refiere a la distribución de la materia contenciosa administrativa, dentro de los diferentes órganos del poder judicial, conforme a los criterios territorial, funcional y de cuantía, los mismos se encuentran establecidos en los incisos 3° y 4° del art. 1° de la citada ley N° 15.881¹⁸.

Contencioso administrativo de reparación patrimonial

De conformidad con lo consideraciones precedentes, dentro de la materia contenciosa administrativa, figura el contencioso administrativo de reparación patrimonial. Sobre dicha categoría del contencioso administrativo se ha indicado que: *“De acuerdo con el artículo 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, incluyendo las derivadas de las normas estatutarias que rigen la relación funcional así como la responsabilidad por actividad legítima o ilegítima”* (Durán Martínez, 2008, 366)¹⁹.

En una interpretación coincidente, Cassinelli Muñoz analizando la expresión “acción reparatoria” a nivel constitucional, considera que la misma abarca: *“todas las acciones de responsabilidad civil en que se solicita que se condene a la persona jurídica estatal que dictó un acto administrativo dañoso o que produjo un perjuicio sin dictar un acto administrativo, a pagar a la persona perjudicada una suma de dinero por concepto de indemnización de daños y perjuicios. La norma que fundamenta esa acción es el art. 24 de la Constitución, que establece la responsabilidad civil de las personas jurídicas estatales por el daño que se cause en el funcionamiento de la actividad estatal”* (Cassinelli Muñoz, 2002, 411)

Atendiendo a las nociones anteriores, dentro de la acción reparatoria patrimonial se ubica a la reparación por actos administrativos ilícitos. La ilicitud del acto administrativo podrá ser declarada tanto ante el TCA o el Poder Judicial, di-

ferenciándose ambos jurisdicciones respecto de que la anulación sólo puede ser dispuesta en el ámbito del TCA.

En cuanto a la jurisdicción competente para la acción reparatoria, según lo especificado al analizar la materia contenciosa administrativa, la misma se ubica dentro del Poder Judicial. El legislador atribuyó específicamente dicha materia a los Juzgados Letrados de lo Contencioso Administrativo, con las especificaciones ya realizadas según la distribución de la competencia por razones de territorio, cuantía, temporal y funcional.

A continuación se analizará específicamente la influencia de la cosa juzgada arribada en la acción anulatoria, en relación a la acción reparatoria patrimonial, desde las siguientes perspectivas: prejudicialidad, cómputo del plazo de caducidad de los créditos en contra del Estado, cómputo de los intereses legales, condenas procesales y diversos supuestos de acumulación de pretensiones.

En síntesis, se procederá a especificar las relaciones existentes entre la acción anulatoria y reparatoria patrimonial por actos administrativos ilícitos, cuya ilicitud ha sido declarada por sentencia anulatoria del TCA²⁰.

Sentencia anulatoria y acción reparatoria

Opción constitucional y prejudicialidad

La referencia a prejudicialidad debe considerarse, a partir de la redacción dada al art. 312 de la Carta por la reforma constitucional de 1997, en el sentido de que el actor ha utilizado la opción establecida en dicha norma, conforme se desarrollará inmediatamente²¹.

La antedicha circunstancia impone señalar que previo a la enmienda constitucional del 97, se había sostenido la existencia de un vínculo de prejudicialidad entre la acción anulatoria y reparatoria, en el entendido de que solamente podría accederse a la reparación por actos administrativos ilícitos, una vez que estos hayan sido anulados por el TCA²².

Realizadas las salvedades anteriores, las relaciones entre la sentencia anulatoria y la acción reparatoria surgen del texto constitucional. En este sentido, el inc. 2° del art. 312 prevé el encadenamiento entre ambas acciones, estableciendo

que: *“El actor podrá optar entre pedir la anulación del acto o la reparación ante la sede correspondiente. No podrá, en cambio, pedir la anulación si hubiera optado primero por la acción reparatoria, cualquiera fuere el contenido de la sentencia respectiva. Si la sentencia del Tribunal fuere confirmatoria, pero se declara suficientemente justificada la causal de nulidad invocada, también podrá demandarse la reparación”*

La referencia a “actor” tanto en la acción anulatoria, como en la reparatoria por actos administrativos ilícitos, está dada por la situación jurídica subjetiva establecida por el art. 309, inc. final de la Carta, consistente en el titular de un derecho subjetivo o de un interés que revista las notas directo, personal y legítimo.

En cuanto a la opción entre acción anulatoria y reparatoria, establecida por el art. 312 de la Carta en la redacción dispuesta por la reforma constitucional de 1997, se consagra una relación de prejudicialidad entre ambas acciones, según la opción que ejercite el actor. Por lo tanto, en caso de que se realice la opción por la acción anulatoria, previo a la reparatoria, queda establecido un vínculo de prejudicialidad entre ambas acciones, que consiste en la manifestación de un derecho potestativo ubicado en la esfera patrimonial del promotor de las acciones.

Sobre el alcance de la prejudicialidad, se ha definido a la cuestión prejudicial como: *“aquella cuestión sustancial autónoma que constituye un necesario antecedente lógico-jurídico de la resolución que debe adaptarse en la sentencia, y que es indispensable resolver previamente por otra sentencia o providencia que haga sus veces, en proceso separado, con valor de cosa juzgada, ante el mismo despacho judicial o en otro distinto...”* (Devis Echandía, 1966, 611).

Barrios de Angelis, analizando los procesos preliminares, ubica a los procesos prejudiciales como una categoría de los mismos, explicando que: *“Tienen los caracteres generales de la precedencia o preliminaridad, en cuanto son anteriores y relevantes, respecto de un proceso determinado. Al análisis genético resalta la peculiaridad de su objeto: es parte y supuesto de un proceso ulterior; al análisis funcional surge la particularidad de sus funciones; su sentencia final, tiene carácter vinculante de la que pueda dictarse en el proceso ulterior”* (Barrios de Angelis, 1990, 26)

La noción de prejudicialidad se afinca en la determinación de parte del objeto de un proceso por la cosa juzgada arribada en otro proceso. Tal extremo ha lle-

vado a que Devis Echandía, siguiendo a Guarneri, señale que: “*el problema de la prejudicialidad es sólo un reflejo del problema más general sobre la eficacia de los actos de los órganos del Estado sobre los demás órganos...*” (Devis Echandía, 1966, 612).

En concreto, respecto de las relaciones entre la acción anulatoria y reparatoria, resultan enteramente compartibles las enseñanzas de Sayagués Laso, quién sobre el punto refirió: “*La sentencia anulatoria del Tribunal declara en forma definitiva la invalidez del acto, cuestión ésta que no puede ser discutida nuevamente ante el Poder Judicial. Pero para obtener la reparación patrimonial ante los tribunales ordinarios, el accionante debe probar la existencia del daño, su cuantía y el nexo causal con el acto anulatorio. Esto es lógico porque no todos los actos irregulares originan perjuicios, ni todo perjuicio es indemnizable. El procedimiento a seguir en la reclamación patrimonial es el juicio ordinario. La acción no puede encararse como una liquidación de perjuicios en ejecución de la sentencia anulatoria, porque es preciso demostrar la relación causal entre el acto y el daño. Lo que está fuera de litigio es la invalidez del acto como fuente del derecho a indemnización*” (Sayagués Laso, 2010, 565)²³.

Recapitulando sobre el vínculo de prejudicialidad entre la acción anulatoria y reparatoria, conforme las indicadas enseñanzas de Devis Echandía, la cuestión finca en establecer el alcance de la cosa juzgada arribada en un proceso, respecto de otro.

En este sentido, la sentencia anulatoria, en referencia a la acción reparatoria patrimonial, determina con autoridad de cosa juzgada: la legitimación de las partes y la ilicitud del acto administrativo²⁴. Sobre las cuestiones que vienen de señalarse, se ha advertido a nivel de jurisprudencia, luego de invocar el art. 312 de la Carta, que: “*Por esta razón, la decisión anulatoria del Tribunal de lo Contencioso Administrativo puede constituir una decisión prejudicial en el proceso ordinario de reparación patrimonial según la opción que efectúe el interesado [...] La sentencia del expediente acordonado pone de manifiesto, con meridiana claridad, las razones por las cuales el TCA consideró que el acto era ilegítimo y sobre las cuales se fundó para disponer su nulidad. Por otro lado, también el Tribunal determinó la legitimación de la actora, puesto que, como es sabido, la legitimación constituye un presupuesto para ingresar al mérito de la cuestión. En definitiva, estos dos aspectos, la legitimación del accionante y la ilegitimidad del acto se hallan excluidos del objeto del presente proceso, al haber sido alcanzados por los efectos de la cosa juzgada (arts. 133 in fine, 219 y 305 del CGP)*”

(Sentencia N° 312/2011, de 26 de octubre de 2011, del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6° Turno)²⁵.

En cuanto a la **legitimación** de las partes, la misma comprende tanto la legitimación causal y procesal, identificadas como: *“la razonable posibilidad de que quienes se atribuyen o a quienes se atribuye la implicación en los intereses específicos del objeto, sean sus efectivos titulares -legitimación causal- [...] La legitimación procesal es la aptitud que permite el ejercicio de las funciones correspondientes a los estatutos de parte y terceros. Es la conexión de una capacidad procesal con una legitimación del mismo, del mismo o de distinto titular que aquélla”* (Varela Méndez, 1989, 60-61). Por ende, la determinación de las partes y terceros en el proceso contencioso administrativo, alcanzados por la sentencia anulatoria del TCA, determinan con carácter de cosa juzgada la legitimación para la acción reparatoria, la cual no podrá ser objetada.

Por otra parte, la sentencia anulatoria también establece con autoridad de cosa juzgada, la ilicitud del acto administrativo, circunstancia que se inserta dentro de la causa de pedir en la acción reparatoria²⁶.

Al respecto, corresponde indicar sintéticamente que en relación a la naturaleza jurídica de la sentencia anulatoria, se ha señalado un triple contenido, indicando que: *“La sentencia anulatoria tiene una naturaleza múltiple: es declarativa en tanto pone de manifiesto que el acto viola una regla de derecho y, por ello, lo anula; es -a la vez- constitutiva, porque determina la inexistencia jurídica de aquél, su extinción retroactiva, y también implica una condena a la Administración autora del acto, ya que debe hacer o no hacer todo lo necesario para la ejecución de la sentencia, partiendo de la base de la referida inexistencia”* (Rotondo, 2007, 84)²⁷.

Cassinelli Muñoz, al analizar las características de la sentencia anulatoria, concluía que: *“Nuestra constitución, en cambio, ha optado por otorgar al Tribunal de lo Contencioso Administrativo algo más que la potestad de declarar la ilegitimidad del acto administrativo impugnado: tal ilegitimidad no aparece como el objeto de una declaración jurisdiccional, sino como la premisa -explícita o implícita- de un fallo constitutivo, que extingue de por sí, sin necesidad de un acto administrativo de ejecución de la sentencia, la eficacia (inter partes o erga omnes) del acto impugnado; éste quedará por ende anulado y no solamente declarado ilegítimo”* (Cassinelli Muñoz, 1967, 222)

En la especie, resulta relevante el aspecto declarativo de la sentencia anulatoria, el mismo, retomando las citadas enseñanzas de Cassinelli Muñoz, consiste en la ilegitimidad del acto administrativo, que aparece como fundamento de la sentencia anulatoria.

El extremo anterior implica que la autoridad de cosa juzgada de la sentencia anulatoria, no sólo comprende el fallo, sino que alcanza sus fundamentos, los cuales no podrán ser desatendidos en la acción reparatoria, lo cual consiste en una manifestación específica del postulado genérico, respecto de que no sólo el fallo de la sentencia pasa en autoridad de cosa juzgada, sino también los fundamentos de la misma (Varela Méndez, 1991, 488-490)²⁸.

En definitiva, según lo establecido por el inc. 3° del art. 312 de la Carta, en caso de que el actor opte por la acción anulatoria y sea estimada su demanda, la sentencia anulatoria determinará un vínculo de prejudicialidad, respecto de los siguientes aspectos de la acción reparatoria, consistentes en la legitimación de las partes -aspecto subjetivo de la pretensión- y en la ilegitimidad del acto administrativo -elemento que integra la causa de pedir en la pretensión reparatoria-.

Caducidad

El trámite del proceso contencioso administrativo de anulación incide en el plazo de caducidad de los créditos en contra del Estado, cuyo cómputo se iniciará una vez obtenida la sentencia anulatoria.

El régimen legal de la caducidad de tales créditos está dado por el art. 39 de la ley N° 11.925, de 27 de marzo de 1953, cuyo inc. 1° establece: *“Todos los créditos y reclamaciones con el Estado, de cualquier naturaleza u origen, caducarán a las cuatro años, contados desde la fecha en que pudiesen ser exigibles”*.

La caducidad cuatrienal de los créditos en contra del Estado adquiere significación en relación a la prolongada duración del proceso anulatorio. Sobre la antedicha circunstancia, analizando la problemática de dicha jurisdicción, se ha señalado la: *“Extrema lentitud de los procesos anulatorios, dada la enorme cantidad de demandas presentadas anualmente, lo que sobrecarga el trabajo del Tribunal y dificulta el debido estudio de los asuntos a los efectos del dictado de sus sentencias”* (Pereira Campos, 2013, 59).

La combinación de los dos elementos anteriores determina que, considerando los plazos que insume el agotamiento de la vía administrativa a efectos de acceder a la acción anulatoria, así como el trámite del proceso anulatorio, no resulte extraño o inusual el transcurso de un período de 4 años o incluso mayores, desde el dictado del acto administrativo ilegítimo y su posterior anulación por el TCA.

En este sentido, sobre el alcance del citado art. 39 de la ley N° 11.925 y en concreto sobre la expresión de créditos que puedan ser exigibles, enseñó Cassinelli Muñoz: *“No dice que sean exigibles: dice que puedan ser exigibles, expresión que gramaticalmente es criticable, pero que tiene la virtud que por su misma criticabilidad, flexibiliza su interpretación y permite señalar que esa posibilidad de ser exigible, puede comprender tanto aspectos de derecho como aspectos de hechos. No basta que jurídicamente sea legítimo del ejercicio de la acción, sino que además para que pueda ser exigible -no solamente jurídicamente exigible- haya una posibilidad práctica del ejercicio de la acción”* (Cassinelli Muñoz, 1990, 17).

Aplicando tales nociones en referencia al ejercicio de la acción anulatoria, se ha referido respecto del plazo de caducidad que: *“si se interpone la acción de nulidad este plazo se interrumpe y comienza de nuevo a partir de la fecha en que quedo ejecutoriada la sentencia del TCA”* (Durán Martínez, 2007, 375)²⁹.

La jurisprudencia se ha pronunciado en el mismo sentido, señalando, a partir del citado art. 312 de la Constitución, que: *“Surge claramente del texto de la Carta que si quien se siente damnificado por la actuación administrativa y opta por recorrer el camino de la anulación del acto “podrá luego” demandar la reparación correspondiente, por lo que a partir de la obtención de la sentencia anulatoria se le abre la posibilidad de promover la demanda reparatoria respectiva sin que pueda afectarle el tiempo transcurrido ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo”* (Sentencia de la Suprema Corte de Justicia N° 371/2012, de 15 de febrero de 2012)³⁰.

A modo de colofón, cabe concluir que la sentencia anulatoria incide, según lo establecido por el citado art. 39 de la ley N° 11.925, respecto del dies a quo del plazo de caducidad de los créditos en contra del Estado. En efecto, la obtención de una sentencia anulatoria determina, desde que adquiere la autoridad de cosa juzgada, el inicio del cómputo del plazo de de caducidad de los créditos en contra el Estado.

Intereses

La sentencia anulatoria también incide en relación al momento que ha de considerarse para el inicio del cómputo de los intereses legales. En concreto, la Suprema Corte de Justicia ha sustentado dos posturas diversas, a saber:

a) por sentencia N° 425/2000, de 27 de setiembre de 2000, consideró que la actualización de intereses en la acción de reparación debía computarse desde la fecha de interposición de la demanda anulatoria;

b) por sentencia N° 1031/2011 de 11 de abril de 2011, la Corte revirtió el criterio anterior, indicando que los intereses se computarían desde la fecha de interposición de la demanda reparatoria.

La postura de la Suprema Corte de Justicia refiere al cómputo de los intereses legales de la obligación indemnizatoria por parte del Estado³¹. El fundamento esencial de la sentencia N° 425/2000, radica en el postulado -previo a la reforma constitucional de 1997-, de la prejudicialidad de la acción anulatoria respecto de la reparatoria. En tal sentido, la sentencia sostuvo: “...*al mediar un impedimento constitucional para ejercer la acción reparatoria, la demanda a considerar en la especie para el curso de la indemnización es la única que, dadas las circunstancias, podía exteriorizar el reclamo de la parte perjudicada por la Administración. No resultaría lógico que se le cercene, a consecuencia de la duración del proceso anulatorio, el interés, porque se desvirtúa la finalidad que se persigue con el pago de intereses, que es la de compensar a quien no pudo obtener cuando lo reclamó, el importe equivalente al perjuicio sufrido*”.

La variación en la jurisprudencia de la Corporación está dada por la indicada sentencia N° 1031/2011, donde se sostuvo: “...*la demanda anulatoria se instauró con posterioridad a la reforma constitucional del artículo 312, el 14 de agosto de 1997, por consiguiente el actor optó voluntariamente por entablar la acción anulatoria sin ir directamente a la vía reparatoria, como lo habilitaba la recientemente modificada norma constitucional. De lo expuesto se colige sin hesitaciones que no existía impedimento constitucional alguno para instaurar la acción reparatoria directa, por lo que en correcta aplicación de lo dispuesto en el art. 1.348 del Código Civil, los intereses deberán correr desde la fecha de la interposición de la demanda reparatoria incoada en autos*”.

En referencia a las posiciones esgrimidas por la Corte, se estima de recibo la postura inicial, sustentada en la referida sentencia N° 425/2000. En tal sentido, si bien la reforma constitucional de 1997 habilitó claramente la opción entre la acción anulatoria y reparatoria por actos administrativos ilícitos, la antedicha reforma no enervó la relación de prejudicialidad una vez que se optó por la acción de nulidad. Tal circunstancia, ampliamente desarrollada precedentemente, se afinca en la redacción del texto constitucional, así el inc. 3° del art. 312 de la Carta, se ha especificado: “*En el primer caso -refiere a la acción anulatoria- y si obtuviere una sentencia a anulatoria, **podrá luego demandar la reparación ante la sede correspondiente***” (destacado de esta parte).

El vínculo de prejudicialidad, que la Corte consideró como fundamento para el cómputo de los intereses desde la promoción de la demanda anulatoria, no ha sido conmovido por la reforma constitucional de 1997, persistiendo en caso de optarse por la acción anulatoria.

Por otra parte, la diversidad de objetos entre ambas acciones, en donde el resultado de una será la anulación del acto administrativo y el de otra, la reparación de los daños y perjuicios causados por ese acto, resulta significativo en el ejercicio de la opción. En efecto, la postura sostenida por la Corporación a partir de la reforma constitucional de 1997, supone que la opción por la anulación privaría de varios años de cómputo de intereses a quién acude a la misma.

La antedicha posición, tampoco es consecuente con la postura adoptada en materia de caducidad de los créditos en contra del Estado. Al respecto, según lo consignado precedentemente, la Corporación ha sostenido que el plazo para computar la caducidad, aún con posterioridad de la reforma del 97, comienza a computarse una vez dictada la sentencia anulatoria. La consecuencia del razonamiento en materia de caducidad, es indiscutiblemente análoga a la aplicable en materia de intereses.

En efecto, atendiendo a la postura esgrimida a partir de la citada sentencia N° 1031/2011, la única forma en que se podría obtener la anulación de un acto administrativo y, a su vez, los intereses desde la promoción de la demanda anulatoria, estaría dada por la presentación, prácticamente en simultáneo, de ambas acciones y, posteriormente, la suspensión de la acción reparatoria (art. 305 del CGP) hasta tanto se obtenga la sentencia anulatoria. Las circunstancias anteriores ponen de manifiesto la falta de fundamentos de la limitación del período de

computar intereses desde la acción reparatoria, cuando la opción constitucional, supone un impedimento para la promoción de la reparación.

En resumen, la sentencia anulatoria y promoción de posterior de acción reparatoria, inciden en el dies a quo del cómputo de los intereses legales en la posterior acción reparatoria, de ser estimada la misma, los cuales deberán computarse desde la fecha de promoción de la demanda anulatoria ante el TCA.

Honorarios profesionales. Costas y costos

En nuestro ordenamiento jurídico las costas y costos se encuentran definidas legalmente por el art. 688 inc. 3° del Código Civil y con algunas variantes en el art. 56 del CGP en la redacción dada por el art. 1° de la ley N° 19.090 de 14 de junio de 2013. En breve síntesis, los costos comprenden los honorarios profesionales, especialmente de Abogados y Procuradores, mientras que las costas refieren a los gastos que insume el proceso, como por ejemplo tributos, honorarios de peritos y otros auxiliares del Tribunal.

Ahora bien, la relación entre la sentencia anulatoria y la condena en costas y costos, consiste en la posibilidad de reclamar en la acción reparatoria, los honorarios profesionales en que debió incurrir la parte actora, en virtud de las gestiones relativas al agotamiento de la vía administrativa y la acción de nulidad.

En cuanto al ámbito en que ha de sustanciarse la referida reclamación de honorarios profesionales, la misma formará parte de la acción reparatoria patrimonial, imponiéndose la distinción entre las siguientes hipótesis:

- a) honorarios profesionales generados por el agotamiento de la vía administrativa; y
- b) honorarios profesionales generados por la promoción de la acción anulatoria.

En relación a la primera hipótesis **(a)**, partiendo de la base de la existencia de una sentencia anulatoria, existe consenso a nivel jurisprudencial respecto de la procedencia de la indemnización por dicho rubro a través de la acción reparatoria³². Como fundamento de lo anterior se ha señalado a la necesaria asistencia letrada para la interposición de los recursos administrativos (art. 37 del citado Decreto-ley N° 15.524).

La segundo hipótesis **(b)** no reúne el mismo consenso que la anterior, en este sentido se destaca una división a nivel de jurisprudencia, en donde se manifiestan dos posturas contradictorias, las cuales pasan a explicarse.

Un sector de la jurisprudencia, que en su mayoría admite la reparación por honorarios profesionales devengados en la vía administrativa, rechaza en cambio la indemnización por tales honorarios generados a partir de la acción de nulidad. El fundamento de la solución desestimatoria, a pesar de que tal rubro comparte idéntica ratio con la indemnización de honorarios generados en la vía administrativa, consiste en que su amparo vulneraría la cosa juzgada arribada por la sentencia anulatoria. En este sentido, la sentencia anulatoria, conforme lo preceptuado por el inc. 3° del art. 466 del CPC, contiene expreso pronunciamiento sobre costas y costos, por lo cual -a criterio de dicha jurisprudencia- de ampararse la pretensión de honorarios profesionales por las actuaciones en la acción anulatoria, se estaría violando la cosa juzgada arribada en la sentencia anulatoria, en caso de que la misma no contenga condenas procesales³³.

Por otra parte, un sector minoritario de la jurisprudencia ha admitido la indemnización de los gastos profesionales que genera el proceso anulatorio. Dentro de los fundamentos esgrimidos para el amparo de tal pretensión, figura el carácter necesario del proceso anulatorio como única vía posible a efectos de obtener la anulación de un acto administrativo en base a la declaración de su ilegitimidad. Además señalaron la violación del deber de la Administración de revocar los actos administrativos ilegítimos y el principio de reparación integral de los daños y perjuicios³⁴.

Respecto a la procedencia de la indemnización por el rubro cuestionado, se han pronunciado Pezzutti y Villamil, quiénes esgrimieron los siguientes fundamentos (Pezzutti y Villamil, 2013, sección Jcom. 11-12):

- el pronunciamiento de la sentencia anulatoria sobre la condena en costas y costos, consiste en una norma de competencia, acotada a la conducta de las partes en el proceso en donde se ha dictado tal sentencia;
- lo anterior no enerva el principio general de responsabilidad del Estado, genéricamente consagrado en el art. 24 de la Constitución;
- respecto a la indemnización por honorarios profesionales, originados en la ac-

ción anulatoria, no rige un grado especial de imputación, tal como la noción de malicia temeraria, que aparece como requisito para la imposición de los costos; y

- de estimarse la demanda anulatoria, extremo fundado en la ilegitimidad del acto administrativo, supone que, en tanto acto ilegítimo, su revocación consistía en un deber para la administración, cuyo incumplimiento se inserta dentro de la noción de falta de servicio, generadora de responsabilidad y, más específicamente, generadora de la obligación indemnizatoria por honorarios profesionales causados a raíz de la acción anulatoria.

En síntesis, atendiendo al consenso existente a nivel jurisprudencial respecto de que procede indemnización por los honorarios de abogados durante el trámite de la vía administrativa, idéntico fundamento se aplica a la acción de nulidad, en tanto ambas indemnizaciones responden a una idéntica ontología.

Por otra parte, las condenas procesales en la sentencia anulatoria, tienen un propósito acotado, consistente en la valoración de la conducta de las partes en un proceso determinado, mas no tienen una finalidad de reparación frente a la ilegítima actuación administrativa, así declarada -con carácter de cosa juzgada- por la sentencia anulatoria.

Acumulación de pretensiones

Hasta el momento se ha referido a las vinculaciones entre la sentencia anulatoria y la acción reparatoria patrimonial, en lo que refiere a la prejudicialidad - en caso de optar por la reparatoria-; asimismo se ha señalado la relación de dicha sentencia respecto del plazo de caducidad de los créditos en contra del Estado, el cómputo de los intereses en la acción reparatoria y la indemnización de honorarios profesionales generados a raíz del agotamiento de la vía administrativa y proceso contencioso administrativo de anulación.

La sentencia anulatoria también incide respecto de la posibilidad de acumular pretensiones, las cuales tendrán su causa en dicha sentencia. En efecto, según los desarrollos precedentes, en base a una sentencia anulatoria podrá movilizarse el contencioso administrativo de reparación a efectos de obtener indemnización por los daños y perjuicios generados por el acto administrativo ilegítimo.

También, al movilizar el indicado contencioso administrativo de reparación,

podrán acumularse pretensiones, tanto desde la perspectiva del actor, como de la Administración demandada.

Desde el punto de vista del **actor**, además de la indemnización de los daños y perjuicios, éste podrá promover la denominada “acción de cumplimiento de la sentencia anulatoria”. En breve síntesis, dicha acción tiene como finalidad la obtención de una sentencia de condena en contra de la entidad estatal, concretamente que se establezca una prestación de dar cosa distinta a dinero, hacer o no hacer, como consecuencia de la sentencia anulatoria. En tal sentido, a modo ilustrativo, un funcionario público que obtiene la anulación del acto administrativo que dispuso su traslado, en caso de que la Administración voluntariamente no lo restituya a su anterior destino, podrá requerir el cumplimiento de la sentencia anulatoria mediante la referida acción, además de la reparación de los daños y perjuicio que se hubieren causado como consecuencia del acto administrativo ilegítimo³⁵.

En cuanto a la **Administración demandada**, de configurarse los supuestos regulados por el art. 25 de la Constitución, ésta podrá citar en garantía -art. 51 del CGP- al funcionario que haya determinada su incursión en responsabilidad³⁶, extremo que configura una hipótesis de acumulación sucesiva por inserción de pretensiones.

Evidentemente podrían imaginarse diversas hipótesis de procesos acumulativos que tengan como causa de pedir a una sentencia anulatoria, por ejemplo la promoción de la acción anulatoria en forma conjunta por varios sujetos y posterior promoción de proceso reparatorio en conjunto, lo cual configuraría una hipótesis de litisconsorcio facultativo inicial activo.

A modo de cierre, cabe concluir la posibilidad de diversas formas de acumulación de pretensiones, las cuales tendrán como punto de conexión, a la sentencia anulatoria del TCA.

Conclusiones

Retomando las enseñanzas de Barrios de Angelis, las particularidades del objeto determinan la existencia del proceso, mientras que este último está destinado a la realización de dicho objeto -ley genética funcional- (Barrios de Angelis, 1989, 39 -40).

Aplicando tales nociones a la materia contenciosa administrativa y, en concreto al contencioso administrativo de reparación patrimonial, cabe concluir que particularidades en cuanto a los sujetos, causa de pedir y normativa aplicable, explican la existencia de la materia.

En tal sentido, el aspecto subjetivo, determinado por la presencia de una entidad estatal, así como la causa de pedir, establecida a través de la ilicitud de un acto administrativo y, a modo complementario la aplicación de normas de Derecho administrativo, justifican la explicitación, como una materia específica, de lo contencioso administrativo.

Dentro de dicha categoría genérica de lo contencioso administrativo, figura como una especie de la misma, el contencioso administrativo de reparación patrimonial, que a su vez incluye dentro de diversas variante a la reparación por actos administrativos ilícitos y, más específicamente, por actos anulados por el TCA.

La anulación de un acto administrativo por parte del TCA y posterior promoción de acción reparatoria por los daños y perjuicios generados por dicho acto, imprimen un modo de ser particular del proceso contencioso administrativo de reparación.

En efecto, existe un vínculo de prejudicialidad entre la acción anulatoria y reparatoria, en caso de que se haya optado por la acción anulatoria, obtenida la anulación, la eficacia de la cosa juzgada arribada en el TCA incide respecto de la legitimación de las partes y la ilicitud del acto administrativo, elementos que no podrán ser modificados en la acción reparatoria.

Por otra parte, la sentencia anulatoria también incide respecto del cómputo de plazo de caducidad de los créditos en contra del Estado; el momento en que inicia el cómputo de los intereses legales; la indemnización de honorarios profesionales devengados en la vía administrativa y acción de nulidad; asimismo la sentencia anulatoria da lugar a diversas hipótesis de acumulación de pretensiones dentro del proceso contencioso administrativo de reparación.

Referencias

- Barrios de Angelis, D. (1989). *El Proceso Civil* (vol. 2). Montevideo: Idea.
- Barrios de Angelis, D. (2005). *Teoría del Proceso* (2da. Ed.). Buenos Aires: B. de F.
- Bengoia Villamil, R. (2014). Nulidad absoluta insubsanable. Casos de incompetencia absoluta (falta de jurisdicción) y de indefensión procesal. *La Justicia Uruguaya*, 149, 123-134.
- Cabrera Costa, M. C. (2013). Relaciones entre la pretensión anulatoria y la pretensión reparatoria patrimonial – Prejudicialidad y opción constitucional. En *XVI Jornadas Nacionales de Derechos Procesal*, Montevideo, 119-126.
- Cal Laggiard, M. (2013). Consideraciones sobre la acumulación de pretensiones en el nuevo proceso laboral. *Revista de Derecho y Tribunales*, 21, 153-173.
- Cal Laggiard, M. (2013). Cuestiones procesales del cumplimiento de la sentencia anulatoria del TCA. *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, 2/2013, 209-225.
- Cal Laggiard, M. (2014). Jurisprudencia comentada. Suprema Corte de Justicia. Sobre el cumplimiento de las sentencias anulatorias del TCA. *Tribuna del Abogado*, 187, 17-22.
- Cajarville Peluffo, J. P. (1989). Contencioso Administrativo de Reparación Patrimonial. *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, N° 1/1989, 16-28.
- Cajarville Peluffo, J. P. (2008). *Sobre Derecho Administrativo* (t. 2, 2da. ed.). Montevideo: F.C.U.
- Cassinelli Muñoz, H. (1967). La función administrativa y los fundamentos de la sentencia anulatoria. *Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración*, (65), 220-227.
- Cassinelli Muñoz, H. (1971). Acción de impugnación y acción de incumplimiento en lo contencioso administrativo para tutela de los intereses legítimos. *Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración*, (70), 109-131.

- Cassinelli Muñoz, H. (1990). La caducidad de la acción de reparación. En *Contencioso de Derecho Público. Responsabilidad del Estado y Jurisdicción*, Montevideo: Universidad.
- Cassinelli Muñoz, H. (2002). *Derecho Público* (2da. ed.). Montevideo: F. C. U.
- Castro Rivera, A. (2000). Pretensiones contra Personas Estatales y Justicia Ordinaria. *Revista de Derecho Público*, 17, 47- 58.
- Couture, E. J. (2004). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil* (4ta. ed.). Buenos Aires: B. de F.
- Delpiazzo, C. E. (2007). Imprescindible reorganización de lo contencioso administrativo. *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, 12, 123-128.
- Delpiazzo, C. E. (2010). Nuevamente sobre las soluciones posibles a los problemas organizativos del contencioso anulatorio. *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, 18, 89- 97.
- Delpiazzo, C. E. (2011). *Derecho Administrativo General* (vol. 1). Montevideo: AMF.
- Delpiazzo, C. E. (2013). *Derecho Administrativo General* (vol. 2). Montevideo: AMF.
- Devis Echandía, H. (1966). *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*. Madrid: Aguilar.
- Durán Martínez, A. (2007). *Contencioso Administrativo*. Montevideo: F.C.U.
- Greif, Jaime (2008). El Proceso Contencioso Administrativo en Uruguay. En *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador* (t. 12, 275-287) Ministerio Público, *Contencioso Administrativo y Actualidad Jurídica*. México D.F.: Marcial Pons
- Giorgi, H. (1958). *El Contencioso Administrativo de Anulación*. Montevideo: Biblioteca de Publicaciones Oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias.

- Landoni Sosa, Á. (1977). *El Proceso Contencioso Administrativo de Anulación*. Montevideo: Acali.
- Martins, D. H. (2014). Ejecución por el Poder Judicial de sentencia del TCA que anula un acto administrativo de permiso de construcción. Demolición de edificio construido con permiso ilícito. El caso Edificio Balleneros (Punta del Este). *La Justicia Uruguaya*, (149), 73-92.
- Ochs, D. (2006). La caducidad de los reclamos contra el Estado. *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, 9, 103-107.
- Pereira Campos, S. (2013). Crisis del Proceso Contencioso Administrativo de Anulación: algunas propuestas para su reforma. En *XVI Jornadas Nacionales de Derecho Procesal*, Montevideo, 57-68.
- Pezzutti, M. y Villamil, L. (2013). ¿Debe el Estado indemnizar los honorarios de los abogados en los procedimientos administrativo y anulatorio? *La Justicia Uruguaya*, (147), 3-12.
- Prat, J. A. (1982) *Derecho Administrativo* (t. 5, v. 3). Montevideo: Acali.
- Rotondo Tornaría, F. (2007). Sentencias anulatorias del Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Su cumplimiento. *Revista Transformación, Estado y Democracia*, 33, 83-91.
- Ruocco, G. (2010). Responsabilidad del Estado por inejecución de la Sentencia Anulatoria. En *IV Jornadas Académicas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo en homenaje al Profesor Dr. Mariano Brito*, 155-183. Montevideo: F.C.U.
- Sayagués Laso, E. (2010). *Tratado de Derecho Administrativo* (t. 2., 8va. ed.). Montevideo: F.C.U.
- Tarigo, E. (1998). *Lecciones de Derecho Procesal Civil según el nuevo Código*, (t. 1, 3ra. ed.). Montevideo: F.C.U.
- Varela Méndez, E. J. (1989). Partes. Generalidades. Postulación. En *Curso sobre el Código General del Proceso* (t. 1, 57-72). Montevideo: F.C.U.

- Varela Méndez, E. J. (1991). Sobre los límites de la cosa juzgada. *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, 4/1991, 488-490.
- Vázquez, C. (1998). Ejecución de la sentencia anulatoria. EN *Cuarto Coloquio – Contencioso de Derecho Público. Responsabilidad del Estado y Jurisdicción*, p. 51-66. Montevideo: Nueva Jurídica.
- Vescovi, E., et al (1993). *Código General del Proceso. Comentado, anotado y concordado* (t. 2). Montevideo: Ábaco.
- Vescovi, E. (1997). El Proceso Contencioso Administrativo en Iberoamérica. *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, 2/1997, 209-226.
- Viera, L. A. (1975). Los procesos contencioso-administrativos (el concepto, la materia, la jurisdicción y la competencia). *Revista uruguaya de Derecho Procesal*, 3/1975, 35-54.

Notas

¹ Sobre el punto, Giorgi refirió que el contencioso administrativo se trata de la categoría más relevante dentro del contencioso de Derecho público, indicando que: “...el principio de responsabilidad va abarcando todas las funciones o actividades estatales y nacen las demás formas o manifestaciones contenciosas -la legislativa y la jurisdiccional- que pasarán a constituir con el contencioso administrativo, el contencioso de Derecho público” (Giorgi, 1958, 19-20).

² El referido criterio de clasificación de lo contencioso administrativo ha sido compartido por Greif (Greif, 2008, 276-277) y Landoni Sosa (Landoni Sosa, 1977, 29).

³ El citado criterio es calificado como “objetivo” por parte de Viera, quién cuestionando el mismo, refirió:

“Este criterio, sin embargo, no llega a dar plena satisfacción a todas las interrogantes. Sirve en los casos extremos, no para los límites porque la experiencia demuestra que hay actos de la Administración que, al mismo tiempo se rigen por normas de Derecho Público y normas de Derecho Privado, sin olvidar la justa observación de Fiorini de que existen principios y preceptos que no pertenecen a una disciplina jurídica determinada, sino a toda la ciencia del Derecho” (Viera, 1975, 38).

⁴ Sobre la noción de contencioso administrativo, Cajarville Peluffo lo definió como: “...el conjunto de contiendas sometidas a resolución de un órgano jurisdic-

cional, regidas por el Derecho público, en las cuales es parte una entidad estatal. Restringiré todavía el tema a las contiendas en que la entidad estatal es demandada, en las cuales la acción moviliza la garantía jurisdiccional de los habitantes de la República frente al accionar del Estado. Las acciones que las entidades estatales pueden promover contra otros sujetos se dirimen ante el Poder Judicial y no presentan otra singularidad que merezca señalamiento, más allá de la potestad sustancial propia de esas entidades de crear unilateralmente el título, incluso ejecutivo, que las fundamente” (Cajarville Peluffo, 2008, 569-570). En términos similares, aunque con algunas variantes, Durán Martínez indicó que lo contencioso administrativo comprende: *“un litigio o contienda en materia administrativa, o dicho más precisamente, suscitado como consecuencia del ejercicio de la función administrativa, que se ventila ante la justicia administrativa a través del proceso administrativo y es resuelto mediante el ejercicio de la jurisdicción administrativa con un acto que pasa en autoridad de cosa juzgada”* (Durán Martínez, 2007, 13).

⁵ En el mismo sentido: Viera, 1975: 36-37.

⁶ En efecto, de ceñir exclusivamente la materia en base a la determinación de la ilicitud de un administrativo, se excluirían pretensiones propias de dicha materia, como por ejemplo la responsabilidad de las entidades estatales por hechos y omisiones en el ejercicio de su actividad.

⁷ En relación a la combinación de criterios, Prat postula la calificación de lo contencioso administrativo en base a dos criterios, por una parte el criterio objetivo, consistente en la aplicación de normas de Derecho Administrativo, al cual adiciona un criterio subjetivo, calificado por la calidad de parte en el proceso de una entidad estatal (Prat, 1982, 17)

⁸ En similares términos: Viera refiere a pluralidad de jurisdicciones (Viera, 1975, 35); Vescovi, 1997, 217-218 y Cajarville Peluffo, 2008, 571 y sigtes.

⁹ Sobre la evolución de la jurisdicción contenciosa administrativa, ver: Sayagués Laso, 2010: 475-503; Durán Martínez, 2008, 348-366; Prat, 1982, 147-161.

¹⁰ En el mismo sentido: Delpiazzo, 2013: 431 y sigtes.

¹¹ La creación de órganos inferiores dentro de la jurisdicción del TCA, así como la atribución en dicha jurisdicción de la acción reparatoria patrimonial, ha sido objeto de diversas e infructuosas tentativas de reforma a nivel legislativo (Sobre el punto, ver: Delpiazzo, 2007, 123-128 y Delpiazzo, 2010, 89-97. Dentro de los últimos proyectos de reforma, también intentado sin éxito, figura el remitido por el TCA en su mensaje presupuestal para el ejercicio 2010-2014, de conformidad con lo establecido por el art. 220 de la Constitución, según documentación obrante en Carpeta N° 321 de 2010 -Anexo X del Repartido N° 341 de la Secretaría de la Comisión de Presupues-

tos, integrada con la Comisión de Hacienda de la Cámara de Representantes).

¹² Sobre la evolución histórica ver: Durán Martínez, 2007, 348 y sigtes.

¹³ El art. 341 de la ley N° 18.172, estableció:

“Declarase que los conflictos individuales de trabajo a que refiere el artículo 106 de la ley N° 12.803, de 30 de noviembre de 1960, no incluyen aquellos casos en los que, cualquiera sea la naturaleza de la relación, una parte en la misma sea una Administración estatal.

Los conflictos individuales de trabajo en que sea parte una Administración estatal se ventilarán ante los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo en Montevideo y ante los Juzgados Letrados de Primera Instancia del interior, salvo los casos de competencia especializada.

Los Juzgados de Paz conocerán en los conflictos individuales de trabajo en que sea parte una Administración estatal, siempre que el monto del asunto no exceda de 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”.

La norma anterior establece un criterio exclusivamente subjetivo al momento de asignar asuntos a la materia contenciosa administrativa. En tal sentido, remite a los juzgados especializados en lo contencioso administrativo asuntos propios de la materia laboral -conflictos individuales de trabajo- siempre y cuando la parte demandada sea una entidad estatal.

La referida norma fue objeto de acciones de inconstitucionalidad por vía de Oficio, en donde se sostuvo básicamente la violación del art. 19 de la Carta que consagra el principio de “Juez natural”, dado que preveía una modificación en la competencia de procesos en trámite. No obstante, dichas acciones fueron desestimadas por la Suprema Corte de Justicia (así: Sentencias N° 727/2008, 764/2008 y 765/2008).

Por otra parte, la posterior reforma del proceso laboral establecida por la ley N° 18.572, de 13 de setiembre de 2009, generó dudas en cuanto a la derogación de la normativa en estudio. En efecto, el art. 2° de la citada ley N° 18.572 ratificó el alcance de la competencia especializada en materia laboral, en tanto comprensiva de todos los conflictos individuales de trabajo, sin distinguir que en los mismos sea parte demandada una entidad estatal. El indicado extremo generó diversas posturas doctrinarias (Cal Laggiard, feb. 2013: 161-163) y contiendas de competencia entre los Juzgados Letrados de Trabajo y los Juzgados en lo Contencioso Administrativo, las cuales fueron resueltas por la Suprema Corte de Justicia en el sentido de que la norma especial (art. 341 de la ley N° 18.572) no había sido tácitamente derogado por el referido art. 2° de la ley N° 18.572 (Sentencias N° 3905/2010, 3528/2010, 498/2011 y 1539/2011).

¹⁴ Los incisos 4° y 5° del referido art. 1° de la ley N° 15.881 establecen criterios territoriales, funcionales y de cuantía (Tarigo, 1998, 106-113) para la determinación de la materia contenciosa administrativa. En efecto, serán competentes según la cuantía del asunto para entender en la señalada materia, los Juzgados de Paz o los Juzgados Letrados (competencia por razón de cuantía), asimismo se establece que en los casos de interposición de recurso de apelación en contra de las sentencias dictadas por los jueces de paz, entenderán en el recurso los jueces letrados (competencia funcional). En relación a la distribución territorial de la competencia, se prevé en Montevideo la existencia de Juzgados Letrados especializados en la materia.

En cuanto a los órganos competentes para entender en segunda instancia respecto de las sentencias dictadas por los Juzgados Letrados, no hay previsión especial en la ley N° 15.881, por lo cual deberá de estarse a los criterios establecidos por la Ley Orgánica de los Tribunales, por lo cual serán competentes los Tribunales de Apelaciones en lo Civil (art. 64 de dicha ley).

Como particularidad procesal en la materia contenciosa administrativa, corresponde referir a la regulación del recurso de casación, establecida en el art. 268 del CGP en la redacción dada por el art. 342 de la ley N° 18.172. La primigenia redacción del art. 268 del CGP vedada el recurso de casación en caso de que la sentencia de segunda instancia fuese confirmatoria en todo y sin discordias respecto de la sentencia de primera instancia. La modificación que viene de referirse estableció la admisión del recurso de casación, aún en caso de sentencias de segunda instancia que confirmen en todo y sin discordias a las sentencias de primera instancia, cuando sea parte el Estado y la cuantía del asunto ascienda a 6.000 Unidades Reajustables (la sentencia de la Suprema Corte de Justicia N° 136/2009 se pronunció favorablemente en relación a la constitucionalidad de dicha prerrogativa especial del Estado).

¹⁵ Según lo referido, nuestro legislador al regular la materia contenciosa administrativa, en el art. 14 del citado Decreto-ley N° 15.524, utilizó un criterio exclusivamente subjetivo, que fue rápidamente modificado por el art. 1° del Decreto-ley N° 15.532. La legislación posterior, ha utilizado en forma restrictiva tal criterio. Sin embargo, ha retomado un criterio puramente subjetivo en el citado art. 341 de la ley N° 18.172, donde estableció que forma parte de la materia contenciosa administrativa los conflictos individuales de trabajo en donde sea demandada una entidad estatal, véase que en tal caso -materia laboral- el único aspecto considerado para atribuir la competencia consiste en el carácter estatal de la entidad demandada.

¹⁶ Dicho criterio resulta esencial en el contencioso administrativo de anulación y en la acción reparatoria patrimonial fundada en actos administrativos ilícitos.

¹⁷ La utilización de dicho criterio permite ubicar en la esfera contenciosa admi-

nistrativa las acciones de responsabilidad en contra de entidades estatales originadas en hechos u omisiones, actos jurisdiccionales y legislativos, el proceso expropiatorio y las acciones de amparo promovidas como consecuencia del ejercicio de la actividad administrativa.

¹⁸ En relación a la distribución de la competencia, la misma corresponde a los Juzgados de Paz y Juzgados Letrados, según la cuantía del asunto. Actualmente la especialización en la materia contencioso administrativa sólo existe en los juzgados de Montevideo, en donde se distribuye el trabajo entre 4 turnos.

¹⁹ En el mismo sentido: Delpiazzo, 2013: 269 y siguientes; y Cajarville Peluffo, 2008, 594 y siguientes.

²⁰ Por sentencia anulatoria se comprende el sentido constitucional de la expresión (art. 312, inc. 3° de la Carta), esto es, la sentencia estimativa de la demanda de nulidad de un acto administrativo.

²¹ Respecto de la señalada opción constitucional, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3er. Turno indicó en base a su jurisprudencia que: *“Ha sostenido esta Sala -en términos que se revalidan- en sentencia N° 192/2009 del 26 de agosto de 2009, que: si se opta por la vía anulatoria ante el TCA, en tanto la misma es prejudicial por opción constitucional, la suerte de la vía reparatoira queda sellada a la resolución de dicho Tribunal”* (Sentencia Interlocutoria N° 187/2012, de 15 de agosto de 2012). En idéntica postura, el Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 2° Turno, indicó: *“A juicio de esta Sala, el juicio de legitimidad de la resolución administrativa ha sido provocado y no puede ser obviado. Por ello, debe regir la plenitud del orden constitucional y legal pertinente, según el cual la decisión del Tribunal de lo Contencioso Administrativo constituye una cuestión prejudicial (art. 305 del CGP) cuando se opta por promover la acción de nulidad...”* (Sent. N° 0013000345/2013 de 25 de setiembre de 2013)

²² Ver: Sayagués Laso, 2010: pág. 564. En la posición contraria, ratificada por la modificación constitucional de 1997, Durán Martínez, 2007, 367; Cajarville Peluffo, 2008, 594-595 y Delpiazzo, 2013, 376.

²³ En relación con la disquisición anterior, la sentencia interlocutoria de Segunda Instancia N° 37/2005, de 2 de marzo de 2005, del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3er. Turno, refirió: *“La decisión anulatoria multicitada no constituye título hábil para justificar el proceso de ejecución de sentencia de condena a pagar cantidad líquida y exigible por reliquidación de compensaciones [...] En definitiva: la sentencia del TCA -que únicamente estableció la ilegalidad del acto que modifica el criterio de liquidación- no constituye título hábil para una condena a pagar suma (cuya liquidez no determinó el actor) de dinero, ni tampoco un hacer infungible, al que quiere*

compeler el actor mediante la imposición de una astringencia, dando por sentado lo que corresponde demostrar: la recategorización funcional". Dicha sentencia confirmó la sentencia interlocutoria de primera instancia por la cual se desestimó liminarmente el pedido de ejecución.

²⁴ En los casos de modos anormales de culminación del proceso anulatorio, particularmente a través de los modos previstos en los arts. 94 a 96 del citado Decreto-ley N° 15.524, se ha referido que, si bien determinan la culminación del proceso anulatorio, estos no obstan la acción de reparación, dado que la reparación sólo se encontraría vedada en los casos de sentencia anulatoria que confirme el acto administrativo, sin reservar la acción de reparación y no en las hipótesis de modos anormales de culminación del proceso anulatorio (Cassinelli Muñoz, 2002, 412 y 414 y Cabrera Costa, 2013: 125-126).

²⁵ Del mismo Tribunal, Sentencias: N° 170/2011, de 29 de junio de 2011; N° 298/2011, de 19 de octubre de 2011; N° 76/2012, de 18 de abril de 2012. En el mismo sentido, Sentencias de la Suprema Corte de Justicia N° 51/2009, de 20 de marzo de 2009 y N° 535/2013, de 7 de noviembre de 2013; y del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5° Turno, Sentencia N° 138/2011, de 24 de octubre de 2011.

²⁶ En este sentido, ver: Sentencia N° 156/2012, de 29 de agosto de 2012, del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7° Turno.

²⁷ En el mismo sentido: Vázquez, 1998: 52 – 54; Ruocco, 2010, 162-164. La triple naturaleza -declarativa, constitutiva y de condena- de la sentencia anulatoria, fue compartida por el TCA, que expresó sobre el punto: *"Volviendo al tema de la caracterización de la sentencia que dispone la anulación, tal como se previniera en el capítulo precedente, cabe estimar que la misma a más de declarativa es, además, constitutiva y de condena en tanto la declaración de nulidad, al tiempo que modifica (ex - tunc) una situación jurídica preexistente (declarándola inválida) impone a la Administración, que tiene el deber de actuar conforme la regla de derecho, recomponer la situación anulada dictando el acto sustitutivo correspondiente. En una palabra: se trata de una sentencia que condena a un hacer infungible, caracterización que determina toda una serie de consecuencias"* (Sentencia N° 636/1990, de 23 de noviembre de 1990).

²⁸ Con algunas variantes en cuanto a la postura doctrinaria anterior, aunque en términos enteramente aplicables a la sentencia anulatoria, Couture señaló: *"En resumen puede afirmarse que, en principio, las premisas o considerandos del fallo no hacen cosa juzgada. Pero por excepción adquieren esa autoridad cuando lo dispositivo se remite a ellos en forma expresa o cuando constituyen un antecedente lógico absolutamente inseparable (cuestión prejudicial) de lo dispositivo"* (Couture, 2004: 351)

²⁹ En el mismo sentido: Cassinelli Muñoz, 1990, 16; y sobre la incidencia del proceso contencioso administrativo de anulación, ver: Ochs, 2006: págs. 103 y sigtes.

³⁰ Asimismo: Sentencia N° 87/2007, de 9 de abril de 2007, del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3° Turno; y Sentencia N° 127/2011, de 25 de mayo de 2011, del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6° Turno.

³¹ Desborda el ámbito del presente trabajo, las diversas posturas doctrinarias y jurisprudenciales respecto de si los intereses comienzan a computarse desde la presentación de la demanda o desde la fecha del acto ilícito. En efecto, se analizarán las posturas divergentes de la Suprema Corte de Justicia exclusivamente en referencia a la promoción de la demanda anulatoria y el cómputo de intereses.

³² Todas las sentencias indicadas las siguientes notas (33 y 34) son contestes en cuanto la procedencia de la indemnización por los honorarios generados en la vía administrativa.

³³ Al respecto ver: Sentencia N° 900/2012, de 5 de noviembre de 2012, Sentencia N° 37/2010, de 10 de marzo de 2010, del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4° Turno; Sentencia N° 138/2011, de 24 de octubre de 2011, del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5° Turno.

³⁴ Tal posición ha sido sostenida especialmente por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7° Turno, así: Sentencias N° 169/2010, de 18 de agosto de 2010; N° 172/2010, de 23 de agosto de 2010; y N° 337/2011, de 9 de diciembre de 2011.

³⁵ A nivel de doctrina figuran posturas divergentes en relación a la procedencia de dicha acción. En una postura favorable a la misma se han pronunciado: Cassinelli Muñoz, 1971, 109 y sigtes.; Cajarville Peluffo, 1989: 16 y sigtes; Castro Rivera, 2000: 47 y sigtes; Delpiazzo, 2013: 407 y sigtes; Cal Laggiard, 2013, 218 y sigtes y Cal Laggiard, 2014: 17 y sigtes. La postura contraria ha sido sostenida por Martins, 2014: sección Jurisprudencia comentada, 79 y sigtes; y Bengoa Villamil, 2014: sección doctrina: 122 y sigtes.

³⁶ Tarigo, 1998, 314-315; Vescovi y Colaboradores, 1993, 171-173.