1. **indique que tipos de situaciones jurídicas existen en los casos siguientes:**
2. Ofertante en una licitación pública : **Interés legitimo**
3. Adjudicatario de una licitación en relación con las prestaciones pecuniarias que le corresponde percibir con arreglo al contrato que ha celebrado: **derecho subjetivo**
4. Funcionario público, en relación con los haberes correspondientes al cargo que ocupa: **Derecho subjetivo**
5. Habitantes de una zona afectada por las emanaciones nocivas provenientes de una fábrica instalada con infracción de las disposiciones reglamentarias: **Intereses difusos**
6. Propietario de un bien designado para ser expropiado: **derecho subjetivo, limitado, condicionado y relativo**
7. Contrato de obras públicas respeto al cobro de haberes por trabajo ya hechos
8. Concursante en un procedimiento de concurso: **interés legitimo**
9. Propietario de un inmueble que desea construir pisos en una zona jardín**: derecho subjetivo debilitado**. El sujeto tienen interés en construir, el que está directamente protegido por la norma jurídica, pero la efectividad de ese interés está subordinado al ejercicio de un poder por parte de la administración mediante el cual se establecen los limites existentes para la construcción. Para ejercer el derecho a construir el edificio , se requiere un acto de autorización por parte de la administración
10. Propietario respecto a adecuado ejercicio de la potestad expropiatoria: **interés legitimo**
11. Particular que contrata con la administración**: derecho Subjetivo**
12. Derecho del funcionario púbico al ascenso.- Interés legítimo por ley 16127 art 8

**2) Que recursos administrativos caben contra un acto administrativo dictado por el**

a) **Gerente General de ANTEL;** Revocación, jerárquico y anulación

b) **Consejo de la Facultada de Derecho**.- Revocación ante el consejo de la facultad y jerárquico ante el Consejo Directivo Central

c) **la Junta Local Autónoma de Rio Branco**, La junta no depende de la Intendencia, **solo reposición ante la Junta**

d) el **Ministerio de Industria y Energía en uso de atribuciones delegadas**; Revocación ante el delegante, o sea ante el PE

e) **el Directorio de UTE,** Revocación ante el propio directorio

f) **el Directorio Nacional de Aduanas**: Revocación ante el director y jerárquico ante el PE

g) **Gerente General de OSE**, revocación ante el Gerente Gral. , Jerárquico ante el Directorio de OSE, y anulación ante el Poder Ejecutivo

h) **Consejo de Educación Secundaria**: Revocación ante el Consejo y jerárquico ante el CODICEN

i) **Directorio del BHU**, revocación ante el Directorio del BHU

j) **contra el decano de la facultad de derecho**: Revocación ante la decana y jerárquico ante el consejo Directivo central

k) **Ministro de educación y cultura en ejercicio de atribuciones delegadas**, revocación ante el PE

**l) junta local autónoma de San Carlos** : Revocación

ll) **rector de la Universidad de la Republica**: Revocación ante el rector y jerárquico ante el consejo Directivo Central

m) **Ministro de educación y cultura en ejercicio en ejercicio de atribuciones conferidas a los Ministerios directamente por la constitución**: acá el ministro está actuando solo como órganos desconcertado. Revocación ante el ministro y jerárquico ante el PE

n) Un Director General de Departamento de la Intendencia Municipal de Montevideo en sus de atribuciones delgadas.-

O) **acto director OPP** Revocación Ante el Director y Jerárquico ante Presidencia

p) **Junta nacional de Drogas**: Revocación ante el Director de la Junta y jerárquico ante Presidencia

q**) acto dictado por el Director del Hospital de Clínicas**: Revocación ante el director del hospital y Jerárquico ante el consejo directivo central de la universidad

r) **acto dictado por el Director del Hospital Maciel**: Revocación ante el Director del Hospital Maciel y Jerárquico ante el Poder Ejecutivo

s) **acto dictado por el Directorio de ANTEL**, revocación ante el Directorio de ANTEL y anulación ante el PE

t) **El acto emana del PE**: revocación

u**) El acto emana del Ministro de Económica y Finanzas en atribuciones delgadas**: revocación ante el órgano delegante o sea PE

v**) El acto emana del Directorio de UTE** (Entes autónomo): Revocación ante el directorio

**w) El acto emana del Gerente General de ANCAP:** Revocación ante el Gerente y jerárquico ante el Directorio de ANCAP

**X) El acto emana del intendente:** Reposición

**Y) El acto emana de la junta local autónoma:** reposición

La pregunta sobre los recursos que caben frente a actos dictados por determinados órganos no se contesta simplemente mencionando los recursos. Hay que explicar los fundamentos de la respuesta, en la Constitución y eventualmente en la Ley.

1. **El Poder Ejecutivo ha tomado medidas prontas de seguridad fundándose en razones de conmoción interior derivada de una serie de huelgas en servicios públicos. Posteriormente, invocando también el inc.17 del art. 168 de la Constitución, el Poder Ejecutivo dispone la clausura de un periódico que publicaba información sobre dichas huelgas. Que medios jurídicos tendría el editor del periódico para impugnar dicha clausura? Que argumentos tendría el Poder Ejecutivo para oponerse a dichos medios de impugnación?**

**4) Fundamentos de la responsabilidad del Estado por acto legislativo, con especial referencia al Derecho positivo uruguayo**

La responsabilidad por actos legislativos sean nacionales (leyes) o departamentales (decretos con fuerza de ley en su jurisdicción), se admite si provoca un daño especial, grave directamente derivado de tales actos y con relación una situación licita, no perjudicial ni peligrosa.

La responsabilidad se separa de la cuestión de la constitucionalidad de los referidos actos. Por ejemplo, una ley que estableciera un monopolio, con la mayoría requerida por la Constitución es constitucional y pese a ello, puede provocar ese tipo de daño.

El primer caso de responsabilidad por acto legislativo fue en 1931 con la creación de ANCAP y la implementación del monopolio de refinación de petróleo crudo y alcohol a favor del ente estatal creado, lesionando a un grupo de industriales y comerciante que demandaron al estado declarándose el estado patrimonialmente responsable.

La ley no es el acto de soberanía por excelencia ni el legislador todo lo puede. El legislador actúa bajo las normas constitucionales y los principios generales de derecho.

Nada justifica que unos pocos soporten los daños derivados de la aplicación de una norma legal

En pocos casos en que se admitió por los jueces la responsabilidad del estado legislador se exigió:

* Que el daño causado por la nueva ley fuera especial , excepcional y excediera los sacrificios normales propios de la vida en sociedad
* El perjuicio causado debe ser directo, con relación de causalidad inmediata con el texto legal
* Solo será indemnizable los perjuicios materiales avaluables en dinero quedan excluidos los daños hipotéticos o eventuales
* También es condición indispensable que la actividad prohibida por la nueva ley no sea ilícita , peligrosa , perjudicial o inmoral

1. **Una persona fallece luego de haber sigo sometida a una delicada operación el Hospital Maciel. Sus causahabientes desean reclamar una reparación. Que elementos deberán alegarse y probarse para que dicha reclamación tenga éxito**

* Deben probar el perjuicio sufrido y el nexo causal. Se requiere la responsabilidad directa de cualquier entidad estatal, sea cual fuere su naturaleza jurídica, existencia de daños causados en la ejecución de servicios públicos y no solo por su ejecución, de modo que quedan comprendidos los que se dan en o con ocasión de la misma, la existencia de la relación causal entre el daño y la actividad estatal , sea pro el acto, hecho u omisión. Se debe probar que actuó un funcionario de Salud Publica en el ejercicio de sus funciones como funcionario de Esto, que medio una conducta culposa y que como consecuencia se produjo el fallecimiento de una persona
* Risso entiende que el damnificado puede optar por accionar directamente contra los funcionarios, aunque estos hayan provocado el daño por culpa simple, la culpara grave o dolo se requerirá solo para el caso del accionamiento director contra el estado. Sayayes ha entendido que el acuciamiento directo contra el funcionario por parte del tercer afectado solo puede darse en razón de sus actos personalísimos absolutamente separable de la función en los cuales aquel actúa como particular
* Perez Perez: No se puede de demandar directamente al médico, los arts. 24 y 25 son sumamente claros en sí mismos y en su contexto (disposición transitoria T) de 1952, que pasó a ser L) en 1967), así como en sus antecedentes y fundamentos (razones del cambio respecto del artículo correspondiente de la Constitución de 1934, no modificado en la reforma parcial de 1942)-
* Es una responsabilidad por hecho u omisión.
* Hay dos grandes tesis interpretativas en jurisprudencia y doctrina (“subjetiva” y “objetiva”). Si se opta por la tesis “objetiva”, hay que explicar por qué no hay responsabilidad estatal a pesar de haber actividad estatal, daño y nexo causal. Hay que hablar de la posición sobre qué es “daño” indemnizable (aquel que la persona sobre quien ha recaído no tiene obligación de soportar), lo que indica que en la práctica no hay diferencias sustanciales entre los resultados de una y otra tesis. Razonablemente ningún tribunal considerará que hay responsabilidad si no existió negligencia o mala praxis del médico, cirujano o anestesista, o un problema análogo por parte del hospital.

1. **Indique brevemente cuales son**
2. Los **presupuestos** de la **acción de nulidad** ante el TCA: la acción de nulidad ante el TCA **no podrá** ejercitarse si antes no se ha agotado la vía administrativa mediante los recursos correspondientes. El agotamiento de la vía administrativa puede ser expreso y en tal caso la Administración deberá notificar personalmente o publicarlo según corresponda. SI el agotamiento es ficto esto es cuando la administración no se pronuncia sobre los recursos en los plazos legales que se entenderá por rechazo de los recursos. El art. 9 de la ley 15.869 consagra 2 plazos para deducir la acción de nulidad : un plazo de 60 días corridos y siguientes a la notificación personal o al de la publicación para presentación de la demanda y un plazo de 2 años de caducidad contados desde la fecha de la interposición de los recursos administrativos. **Presupuestos:** 1) legitimación activa del pretensor que sea titular de un derecho o un interés directo personal y legítimo, violado o lesionado por el acto administrativo, 2) agotamiento de la vía administrativa, accionamiento en plazo, es decir la no caducidad del derecho de accionar.
3. Los **efectos de la sentencia anulatoria** del TCA. Cuando la sentencia acoge la demanda (anula el acto) se deberá distinguir si el acto impugnado es de efectos subjetivos o generales. Si es de efectos subjetivos (**resolución)** solo tendrá efectos entre las partes y retroactivos a la fecha de emisión del acto impugnado sin perjuicio del mantenimiento de los actos firmes y estables dictados al amparo del acto anulado. Si el acto es de efectogenerales **(reglamento)** habrá que distinguir: Si existe un derecho subjetivo violado, la sentencia anulatoria atendrá efectos solo entre las partes para el caso concreto. Pero si existe una lesión a un interés legítimo la sentencia tendrá efectos erga omnes, será una verdadera anulación con efectos retroactivos pero por razones de seguridad jurídica no se afectaran los derechos adquiridos al amparo del reglamento impugnado. Si la sentencia rechaza la demanda (confirma el acto) en este caso tendrá efectos subjetivos (para el caso concreto) aunque el acto impugnado sea una resolución o reglamento. Si la sentencia rechaza la demanda (confirma el acto) pero reserva a la parte demandante la acción preparatoria esto ocurre cuando el impugnante es titular de un interés legítimo. **En este caso se requiere 4 votos para anular el acto pero si se logra 3 votos a favor de la anulación el TCA reservara la preparatoria patrimonial al demandante**.
4. **Que normas jurídicas están sujetas al control de constitucional de las leyes en el Derecho positivo**

Las leyes y a partir de 1952 se incluyen los decretos de los gobiernos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción.

1. **Cuales son :**
2. **Las vías** **por las que puede plantear una solicitud de declaración de inconstitucional**

ACCION (Art. 510 .1 ): cuando no existe un procedimiento jurisdiccional pendiente. En este caso, deberá interponerse directamente ante la Suprema corte de Justicia. Presentación ante la corte, traslado al estado poder legislativo y traslado al fiscal de corte. Puede ejercitarse por cualquier persona física o jurídica, pública o privada que se considere lesionada en su interés directo personal y legítimo. En este caso la acción se entabla directamente ante la SCJ

EXCEPCION O DEFENSA (ART.510): deberá oponerse ante el tribunal que estuviere conociendo en dicho procedimiento. Podrá ser promovida por el actor el demandado o por el tercerista en los procedimientos correspondientes, desde que se promueve el proceso hasta la conclusión de la causa, en la instancia pertinente

OFICIO (ART. 509.2): Podrá proponerse por el tribunal que entendiere hasta que se pronuncie sentencia definitiva

1. **Los efectos (personales y temporales) de la declaración de inconstitucional?**

La sentencia tiene efecto en forma exclusiva al caso concreto, no admitiéndose contra ella recurso alguno.

Efectos:

1. De la **solicitud** de la declaración de inconstitucionalidad: **suspende el proceso** cuando se trate de ir de la vía de excepción a la de oficio.
2. De la **declaración** de inconstitucionalidad: se afecta la eficacia de la ley pero no la validez y produce efectos para **el caso concreto**

Efectos temporales de la declaración:

1. Algunos entienden que la declaración de inconstitucionalidad retrotrae sus efectos a la fecha de **vigencia de la ley** declarada inconstitucional
2. Otros , que los efectos temporales se retrotraen al momento que se **produjo una lesión**
3. A quienes entienden que surte efectos a partir de la **demanda** o del ejercicio de la acción o la pretensión.
4. Otros que surte efectos a partir de la **sentencia o de su publicación.**

Hay posiciones tradicionales “procesalistas” (basadas en la naturaleza de la sentencia) ( Cassinelli y Pérez Pérez ver fundamentos de cada uno).

La sentencia surte efectos en el caso concreto, que está predefinido en el caso de la vía de excepción, y que debe definir el actor en la vía de acción, aunque sin ir más atrás del momento en que se produjo la alega lesión de su interés directo, personal y legítimo.

La SCJ acepta la teoría de que la sentencia declarativa de inconstitucionalidad es una sentencia de condena, por lo que habría retroactividad.

1. **Se ha presentado un proyecto de ley creando el cargo de Defensor del Pueblo que contiene, entre otros las siguientes disposiciones**:
2. El titular del cargo tendrá las mismas inmunidades que los legisladores
3. Podrá disponer la suspensión de actos administrativos
4. Su competencia abarcara no solo el ámbito nacional, sino también de los gobiernos departamentales. Si usted fuera legislador ¿cómo argumentaría jurídicamente a favor o en contra de dicho proyecto?

En el caso de Uruguay, la Constitución no prevé esta figura; si se creara por ley, podría integrar uno de los Poderes de Gobierno, especialmente el Legislativo, dada la función de control que ejerce (incluso a través de función administrativa) y su carácter especialmente representativo. Martins considera que “bien puede crearse por ley una Comisión Bicameral con las funciones de la Defensoría del Pueblo, que proponga a la Asamblea General la designación de un funcionario, el Defensor del Pueblo que investigue las quejas que reciba del público, en nombre de dicha Comisión y que dé cuenta a la misma de sus investigaciones y está a la Asamblea General. En cuanto a lo vigente, digamos que los Fiscales – integrantes del Ministerio Público y Fiscal, dependiente del Poder Ejecutivo están habilitados a cumplir actividades asimilables a la de esta figura.

En lo referente a las inmunidades sería conveniente que tuviera inmunidad en cuanto a las opiniones que emita en el desempeño de su función, asi como un sistema de prerrogativas similares a la de los legisladores , para asegura una mayor independencia y libertad en el desarrollo de su función.

En lo referente a la posibilidad de suspender actos, esta esta conferida a un órgano cuyos miembros reúnen prácticamente los requisitos que los miembros de la SCJ, esto lo dota de garantías suficientes. El Defensor del Pueblo debe tener un cometido de control, de emitir recomendaciones pero no de tomar ningún tipo de decisiones vinculadas ya que esto no solo desnaturaliza su función , además se menoscaba garantías, se crean conflictos de competencias, etc

Acumular una competencia nacional a una departamental, lleva a que deben atenderse un cumulo de asuntos variados y números, lo que podría llevar a una actividad de contralor demasiado congestionada que podría tornarse insuficiente y desordenada

1. **En qué consisten los principios de :**

* **informalismo en favor del administrado**: este principio legítima el incumplimiento de formalidades por el interesado que actúa en el procedimiento, siempre que se trate de exigencias formales no esenciales y que puedan ser cumplidas posteriormente. Solo puede invocarlo el interesado para legitimar la inobservancia por su parte de exigencias formales; nunca puede ser invocado por la Administración para omitir el cumplimiento de formalidades de ninguna índole. Si la formalidad de que se trata no es esencial - debiendo considerarse esenciales aquellas que condicionan el perfeccionamiento o la validez del acto de que se trate-, se admitirá al interesado el cumplimiento del acto en cuestión sin que tal formalidad puede ser cumplida posteriormente, si luego esa formalidad no se cumpliera, las sanciones serán las que correspondan en cada caso , pero no la invalidez del acto del interesado, puesto que la formalidad por hipótesis no era esencial.

Por ejemplo en materia de recursos administrativos, el escrito debe interpretarse según la intención del recurrente, pese a errores en la denominación del recurso; **no cabe, en cambio**, una corrección de su voluntad; así si surge claramente que no existió la de interponer todos los medios de impugnación, la administración no puede suplir la voluntad del recurrente.

* **debido procedimiento**.- Recogido en el art 66 de la Constitución e implícito en su art. 72 y en los art 5°,7,75 y 216 del Dec.500/91 que dispone que los interesados gozaran de todos los derechos y garantías inherentes al debido proceso, de conformidad con lo establecido por la Constitución de la Republica, las leyes y las normas de Derecho Internacional aprobadas por la Republica, lo cual implica **un procediendo de duración razonable** que resuelva sus pretensiones. El derecho a defenderse no se limita a la **posibilidad de ser oído** antes de dictarse, comprende también el **derecho a ser notificad**o de la existencia del procedimiento , a **conocer el contenido de la actuaciones**  a comparecer reclamando lo que se entienda corresponder con el patrocino letrado que se juzgue conveniente, a que ese diligencie la prueba admisible, pertinente y conducente que se ofreciera , a que se resuelvan las pretensiones en un procedimiento de duración razonable y a que se **dé conocimiento de los motivos de la decisión** de la Administración

1. **Se ha presentado una demanda de nulidad contra una resolución del Poder Ejecutivo por la cual se rompen relaciones diplomáticas con el Estado X. Desarrolle los argumentos que usted emplearía para fundamentar una de las dos**

La constitución uruguaya distingue los actos de administración y los de gobierno, art 147; por su parte el título de la Sección XVI y el art 262 luden al Gobierno y la Administración de los Departamentos. EN el informe de la Comisión Especial de Reforma Constitucional que participo en el proceso de reforma de 1951 se expresó que no quedan comprendidos en la competencia anulatoria del art 309 de la Carta, “ los actos de una autoridad que tiene al mismo tiempo funciones de administración y de gobierno cuando el acto este dominado o impuesto por las necesidades del gobierno”, cito ejemplo: actos relativos a las relaciones diplomáticas, decreto que adopta medidas prontas de seguridad, convocatoria de la Asamblea General a sesiones extraordinarias. En virtud de lo expuesto entiendo que en el caso planteado se trataría **de un acto de gobierno** y claramente la ley 15.869 en su art. 1 estableció su inmunidad contenciosa anulatoria respecto de este tipo de actos. Existe falta de jurisdicción para el TCA.

1. **Suponga usted que la jefatura de policía del departamento de Montevideo ha dictado una resolución por la cual prohíbe la realización de un acto público previo a las elecciones internas de abril de 2014, que se había programado para días después de la notificación de dicha resolución. Los organizadores de dicho acto lo consultan a usted acerca de los medios para lograr que el acto programado se realice antes de las elecciones internas. Exponga brevemente cuál sería su respuesta.**

Revocación y jerárquico

1. **Cuando venció el plazo para la interposición de recursos administrativos contra un acto del directorio del BCU notifico el 20 de diciembre de 2014**

* 30 de diciembre de 2014. Son 10 días corridos desde la notificación.

1. **En qué casos se ha fijado un plazo para que los órganos públicos resuelvan acerca de una petición ¿Cómo se computa ese plazo?**

En el caso de recursos (se suspende semana de turismo y 150 o 200 o 250 según los órganos intervinientes para resolver) y petición calificada ( 30 días para la instrucción y 120 para decidir)

1. **Cabe solicitar que se declare inconstitucional**:
2. **Un acto institucional.-** si solo los que fueron ratificados por ley 15.738 que son los Actos institucionales números 9 y 13. Los actos institucionales fueron hechos en el período de dictadura por decisión del llamado “Poder Ejecutivo” y pretendían reformar la Constitución. Ninguno tiene por sí validez después del retorno a la institucionalidad democrática. La Ley 15.738 no los menciona. Sólo tienen disposiciones que afecten a la población en general los actos 9 y 13, sobre seguridad social. Actualmente pueden ser objeto de una solicitud de inconstitucionalidad de fondo, porque se consideran vigentes con valor legislativo por convalidación indirecta.
3. **Una ley interpretativa de la constitución**.- si esto resulta de los art. 256 y 85 numeral 20. pueden ser declaradas inconstitucionales.
4. **Un decreto ley,** si .- Los que fueron objeto de validación genérica en la L. 15.738 no pueden ser declarados inconstitucionales por razones de forma, pero si por razones de fondo
5. **Se ha entablado una demanda de nulidad contra un decreto del Poder Ejecutivo por el cual se ha dispuesto la disolución de un partido político, en virtud( a juicio del poder Ejecutivo dicho partido es una organización que por medio de propaganda que incita a la violencia tiende a destruir las bases fundamentales de la nacionalidad. El representante del Poder Ejecutivo opone la excepción de falta de jurisdicción. Exponga , a su elección:**
6. **Los argumentos en que podría fundarse dicha excepción**
7. **Los argumentos con que la parte actora podría oponerse a ella**
8. **Una persona obtiene, por vía de acción, que se declare inconstitucional una ley que establece un impuesto a la propiedad de automóvil a gas oíl. Podrá lograr que se le devuelvan las sumas pagadas por dicho impuesto en el ejercicio en curso y en ejercicio anteriores? ¿ Y si se tratara de una excepción de inconstitucionalidad interpuesta en un juicio ejecutivo para el cobro del impuesto por el ejercicio en curso y ejercicios anteriores?**
9. **Es posible obtener reparación de los daños sufridos a causa de**:
10. Una sentencia penal condenatoria que luego es dejada sin efecto mediante un recurso de revisión.- **Si**
11. La prisión preventiva de dos años cumplida por una persona que en definitiva es condenada a doce meses de prisión?.- **se le confiere el derecho de recibir del Estado indemnización por los perjuicios materiales y morales, habría una responsabilidad objetiva por mandato legal**
12. **Suponga usted que un oficial de las fuerzas Armadas se ve constantemente sometido a arrestos disciplinarios cada vez más prolongados. De que medios dispone para la protección rápida y eficaz de sus derechos fundamentales en tales circunstancias.**

El decreto ley 15524 en su art 27 numeral 5 excluye de la jurisdicción anulatoria a los” *actos que emanen de los mandos de las Fuerzas armadas, por medio de las cuales, se aplique cualquier tipo de sanción o pena a sus efectivos, en virtud de la comisión de falta disciplinaria, ……* “Por lo que el oficial podría hacer uso de la acción de amparo dado que no existen otros medios judiciales o admisntrativos que permitan obtener el mismo resultado y en el caso particular se está lesionando sus derechos .

1. **Un alto funcionario que nunca había incurrido en faltas disciplinarias se ausenta de sus tareas durante 3 días sin licencia para asistir a un congreso sindical. El Directorio del ente autónomo en aquel que presta funciones resuelve destituirlo. Que trámites previos necesitaría cumplir para demandar la nulidad en vía jurisdiccional? En que fundamentaría usted la demanda correspondiente?**

Primero necesito el agotamiento de la vía administrativa con la previa interposición del recurso de revocación, ante el propio Directorio en el plazo de 10 días corridos. Con la resolución expresa o ficta de tal recurso queda agotada la vía administrativa y podrá entablarse la acción de nulidad ante el TCA.

Fundamentaría mi demanda en que no se cumplió con el principio del debido proceso o derecho de defensa previo que comprende el derecho a ser oído, el cual implica un leal conocimiento de las actuaciones previéndose oportunamente de vista, el derecho a ofrecer y producir prueba, a expresar las razones de porque se ausento previo a la emisión del acto administrativo. Previamente a destituirlo se le debió haber instruido un sumario y luego haberle dado vista para que este se defienda

1. **Diferencia entre interés legítimo y derecho subjetivo**

* Derecho subjetivo: interés jurídicamente protegido . Surge de las normas de relación: el derecho tiene una correlativa obligación de otros sujeto y protección directa.

Es una prerrogativa establecida o reconocida por el ordenamiento jurídico a través de una norma de relación, destinada a proteger la esfera jurídica del titular de la situación. **Gordillo** señala que posee dos elementos: a) una norma jurídica que preestablece la conducta debida, por lo cual habrá una actividad administrativa reglada, sujeta a la norma y b) que esa conducta se deba a un titular determinad en situación de exclusividad. **Entrena Cuesta** tiene en cuenta que el derecho subjetivo se desenvuelve en el ámbito de una relación jurídica, posee un objeto específico y determinado y supone un sujeto directamente obligado. A través de estos caracteres se le distingue de otra situación jurídica de poder que es la potestad: esta no deriva de una relación jurídica, se manifiesta genéricamente y no supone otros sujetos específicamente obligados respeto de su titular. **Alessi** hace notar que las potestades son poderes de obrar en el mundo del derecho que modifican la situación jurídica, mientras que el derecho subjetivo es una garantía de una utilidad sustancial directa exclusiva toda idea de pretensión hacia terceros. El interés es particular personal y excluyente. La protección es directa por el derecho positivo. Para hacerlo valer se puede acudir directamente al Poder judicial mediante acciones declarativas y de condenas

* Interés Legítimo. Acá el particular no tiene una protección directa y exclusiva de la norma sino que su situación está indirectamente protegida. El particular se encuentra siempre en relación con el interés público porque siempre es una norma general que indirectamente va a afectar.

En Uruguay la distinción entre el interés legítimo y los derechos subjetivos no está ligada a la competencia sino a los medios de protección de cada uno de los. **La constitución Uruguaya no contiene ninguna norma que atribuya específicamente a alguien una situación jurídica de interés legítimo**. **La referencia al interés legítimo aparecen siempre en normas que atribuyen al titular de los intereses legitimo legitimación para promover algún procedimiento administrativo o jurisdiccional**

En el art 309 de la Const se establece que la acción de nulidad solo puede ejercerse por el titular de un derecho o de un interés directo personal y legítimo , violado o lesionado por el acto administrativo . Por su parte los art 258 y 318 aluden a interés legítimo para habilitar a su titular a promover determinados procedimientos.

En nuestro Derecho Constitucional positivo desde 1952, existen diferencias entre la protección incondicional de una situación jurídica (derecho subjetivo) en que la otra parte tiene una obligación correlativa y la situación jurídica (interés legítimo, a veces directo y personal) en que la otra parte (en este caso, la Administración) no tiene una obligación, sino un poder que puede ejercer legítimamente tanto satisfaciendo el interés legítimo como no satisfaciéndolo; es, pues, una protección condicional, que está condicionada a la coincidencia con el interés general (ejemplos del concursante o del licitante)

1. **Principio de legalidad** **en el procediendo administrativo**:

El art 2 ap b) proclama el principio de legalidad objetiva, cuya mejor definición se encuentra en el encabezamiento del propio artículo:” *La Administración Pública debe servir con objetividad los intereses generales con sometimiento pleno al Derecho*”. Esa es la razón del ser de la Administración, el fin que justifica su propia existencia. Este principio rige toda la actividad de la Administración y por supuesto también la instrumental que consiste en el procedimiento administrativo. Significa conforme a la norma.

1. **Derecho de defensa , oportunidad del otorgamiento que comprende**

Implica que todos los interesados gozaran de todos los derechos y garantías inherentes al debido proceso, que significa el **derecho a ser oído** antes del dictado del acto, el cual implica un leal **conocimiento de las actuaciones,** previéndose oportunamente **de vista** cuando pueda recaer una decisión contraria a una petición, cuando pueda recaer una sanción, el **derecho a una decisión fundada**, a **controlar la producción de la prueba**, así como la necesidad de un **proceso de duración razonable**. Art 5,7,75 , 216 del Dec. 500/91 y art 66 de la Constitución.

1. **Caducidad del sumario**

El decreto 500/91, con ajustes del decreto 287/ 98 preveía que si no se dictaba decisión sobre el fondo en el plazo de 2 años contados a partir de la resolución inicial, salvo para funcionarios sometidos a la justicia penal, se produciría la clausura del procediendo, como norma de protección al funcionario en la línea del respeto de su honra y reconocimiento de su dignidad. Esta norma se derogó por el decreto 420/07 de manera que el art 223 de aquel solo dice que “El vencimiento de los plazos previstos para los procedimientos disciplinarios no exonera a la administración de su deber de pronunciarse”.

1. **Recursos administrativos, plazo, agotamiento. Forma de cómputo. Plazo que tiene la administración. Se admite suspensión**

**Recurso Administrativo**

* Medios de impugnación de un acto administrativo de que pueden valerse los administrados para obtener su revisión en la propia vía administrativa

**Sus elementos esenciales son**

* Materia: determinación de la voluntad jurídica de recurrir
* Forma: manifestación exteriorizada, perceptible y comprensible por terceros, de esa determinación de la voluntad, comunicada a su destinatario en tiempo oportuno.
* La fundamentación no es elemento esencial de ningún recurso.
* Los recursos deben llevar firma de letrado, pero la omisión no acarrea invalidez; en tal caso, se requerirá a quien lo presento que salve la omisión en el plazo de diez días hábiles “bajo apercibimiento de mandarlo archivar”; pero finalmente, tal como está configurado en la ley, el requerimiento de firma letrada es un deber sin sanción, o una carga cuyo incumplimiento no acarrea consecuencias desfavorables para el omiso.
* Todos los recursos deben interponerse ante el órgano que dicto el acto impugnado.
* Todos los recursos que corresponden deben **interponerse conjuntamente** en un mismo escrito, dentro de los **diez días** corridos y siguientes al de la notificación personal del acto impugnado si correspondiere, o al de su publicación en el Diario Oficial. Ese plazo se **suspende durante las Ferias judiciales y la Semana de Turismo** y si vence en día feriado se extiende hasta el día hábil siguiente. Si el acto no ha sido notificado ni publicado puede recurrir en cualquier momento.
* La capacidad del recurrente y la existencia de un acto administrativo que se impugnan, son presupuestos de validez del recurso.
* Los funcionarios públicos **menores de edad podrán comparecer por sí mismos**, sin aplicación de las reglas generales sobre representación o asistencia. El art. 50 del Decreto – ley 15.524 lo consagra a texto expreso en cuanto a la promoción de acción de nulidad ante el TCA y dado el carácter de presupuesto procesal o condición ineludible de ejercicio de la acción de nulidad que la Constitución confiere al agotamiento de la vía administrativa (319), debe necesariamente admitirse la misma solución para la interposición de los recursos administrativos.

La legitimación del recurrente, consiste en la titularidad del derecho subjetivo, interés legítimo o interés simple que se pretende ha sido violado, lesionado o no satisfecho por el acto impugnado, es presupuesto de una resolución sobre el fondo de los recursos.

El recurso de **revocación, o de reposición** en lo departamental, procede en todo caso, cualquiera sea el órgano que dicto el acto impugnado, puede fundarse y resolverse por **razones de legitimidad o de mérito.** Debe resolverlo el mismo órgano que dicto o al que se imputa, en su caso, el acto impugnado.

El recurso **jerárquico, o de apelación** en lo departamental, corresponde siempre que el órgano que dicto el acto este sometido a jerarquía; puede fundamentarse y resolverse por **razones de legitimidad o mérito**. Debe resolverlo el jerarca máximo del órgano que dicto el acto impugnado.

El recurso de **anulación** corresponde contra los actos dictados por el Directorio o Director General de un **Servicio descentralizado**; puede fundarse y resolverse solo por razones **de legitimidad y** la resolución solo puede consistir en la confirmación o anulación del acto impugnado. Debe resolverlo el Poder Ejecutivo.

Al agotarse la vía administrativa por el vencimiento de los plazos referidos queda configurada la denegatoria ficta del último recurso interpuesto, y expedita la acción de nulidad

**Caracteres de los recursos dentro del género petición**

Dentro del género de las peticiones amparadas por el art 30 de la Constitución, los recursos administrativos presentan dos caracteres específicos:

* Su contenido: necesariamente, se vincula con la existencia de un acto administrativo previo cuya revocación, modificación o sustitución se solicita. Cualquier petición con otro contenido queda excluida de la especie.

No toda petición es un recurso, para que lo sea es menester que la petición se presente ante la autoridad de la cual proviene el acto previo dentro de los 10 días al de la notificación personal o publicación en el Diario Oficial del acto .

**3 especies dentro del género común de las peticiones**, todas ellas amparadas por el art. 30 de la Constitución en cuanto a su presentación, pero produciendo distintos efectos según sus características y consecuente naturaleza:

1. La que puede denominarse **petición simple**, formulada por cualquier habitante no titular de un derecho o de un interés legítimo que funde su petitorio, que no conducirá necesariamente a una decisión de la Administración; en esta categoría queda incluida la petición de que se modifique, revoque o sustituya un acto anterior, formulada fuera del plazo para recurrir por el titular de un interés no calificado.
2. La petición formulada por el **titular de un derecho o de un interés legítimo**, sobre la cual necesariamente ha de recaer una decisión administrativa, si su contenido refiere a la modificación, revocación o sustitución de un acto anterior, pero ha sido presentada fuera del plazo para recurrir, la decisión que necesariamente recaerá no habilitar el ejercicio de la acción anulatoria
3. El **recurso administrativo** , con su contenido típico y su presentación en plazo, que provoca necesariamente una decisión agotadora de la vía administrativa y habilitante del amparo anulatorio

Debe resultar con suficiente claridad la voluntad de interponer cada uno de los recursos que correspondan, **el error en la denominación del recurso no invalida la interposición** pero debe expresarse cuales son los recurso que se interpone o cuales los órganos que se pretenden revisen el acto, porque la Administración no puede obviar la omisión del recurrente resolviendo recurso o interpuestos

Si **se interpone ante un órgano distinto a aquel que dicto el acto, es inválido**. Sin embargo, en algunos casos, el TCA ha flexibilizado esta regla admitiendo la validez de recursos planteados ante otros órganos, superiores o inferiores, del mismo sistema orgánico, pero la jurisprudencia al respecto es vacilante y contradictoria

**Presupuestos objetivo de validez**

* **Existencia de un acto administrativo previo**. No es necesario que el acto haya sido ejecutado para que sea recurrible; basta que haya sido dictado, es decir que se haya perfeccionado. El art. 317 de la Constitución habla de acto “cumplido”, pero esta expresión tiene aquí el significado que le es propio en esta Sección Constitucional: refiere al acto dictado, no a acto necesariamente ejecutado.
* El **interés debe ser personal del recurrente**, configurante de una situación subjetiva (aunque no necesariamente exclusiva), no el mero interés general ni el propio de una colectividad de la que se forma parte. El recurrente debe ser el propio titular de la situación subjetiva invocada y no un tercero, salvo naturalmente los caso de representación legalmente configurada

**Fundamento jurídico plazo para interponer recursos:**

* Constitución art 317
* Ley 15.869
* Decreto 500/91

1. **Responsabilidad del estado. Doctrina y jurisprudencia**

Se establece la responsabilidad:

- **directa** de cualquier entidad estatal, sea cual fuere su naturaleza, centralizada o descentralizada por servicios o por territorio.

- **civil**, la existencia de daños causados en la ejecución de servicios públicos extracontractual ya que se trata de reparar los daños que recaen en terceros. También cabe la responsabilidad del Estado como parte de un contrato. La reparación debe ser integral, en cuanto a daño, lucro cesante probado, gastos de defensa. El fundamento de la responsabilidad radica en los principios relativos a los derechos fundamentales en especial el respeto a la vida y a la integridad física y moral, el derecho de propiedad, las normas sobre expropiación, la protección del patrimonio en un sentido amplio. La constitución no prevé en qué casos surge la responsabilidad y el intérprete lo determinara en base a la falta del servicio, el enriquecimiento sin causa, el abuso de derecho y solo pro excepción, por la teoría del riesgo. **En doctrina se han manejado diversos criterios.**  Hay quienes subrayan que el texto constitucional fija el surgimiento de la responsabilidad por la existencia de daño injusto, no provocado por la victima ni merecido sin prever ningún criterio de imputación subjetivo ni condicionado la responsabilidad a la que la actividad sea ilícita. Otros toman en cuenta la naturaleza de la conducta lesiva: si es por acción del Estado, la responsabilidad será objetiva y se basara en el principio de legalidad si la actividad es ilícita y en el de igualdad si es lícita; si se debe a omisión la responsabilidad será subjetiva en tanto el Estado no ha causado el daño, pero por negligencia no lo combatió.

En cuanto a los criterios de imputación que legitima el traslado de los efectos del daño, **la jurisprudencia mayoritariamente sigue el de la responsabilidad objetiva**, no alcanza el daño injusto la lesión que no se está obligando a soportar, sino que se exige que la falta de servicio (el servicio no funciono o lo hizo al tardíamente), la existencia de la culpa de la ilicitud. Se sigue, asimismo, la línea de Sayagués Laso en cuanto a que la Constitución no prevé en qué casos surge la responsabilidad y el intérprete lo determinara en base a la falta de servicio, el enriquecimiento sin causa, el abuso de derecho y solo por excepción, por la teoría del riesgo.

Gran parte de la doctrina actual ha reaccionado subrayando que el texto constitucional fija el surgimiento de la responsabilidad por la existencia de daño injusto, no provocado por la victima ni merecido sin prever ningún criterio de imputación subjetiva ni condicional la responsabilidad a que la actividad sea ilícita.

Por su parte Bandeira de Mello, tomo en cuenta la naturaleza de la conducta lesiva: si es por acción del Estado, la responsabilidad será objetiva y se basara en el principio de legalidad si la actividad es ilícita y en el de igualdad, si es lícita; si se debe a omisión, la responsabilidad será subjetiva, en tanto el estado no ha causado el daño pero – por negligencia- no lo combatió

Esquema:

Objetiva:

* Actividad del estado
* Daño
* Nexo causal

Subjetiva

* Agrega la culpa

1. **Acción reparatoria por daños causados por un acto administrativo ilícito exige o no el agotamiento de la vía administrativa**

Fundamento: Art 24 , 25,310 y 312 Const

Con respecto a la actuación del Estado en función administrativa, la responsabilidad puede derivar de hechos, actos u omisiones.

En cuanto a los actos administrativos contrarios a derecho – sobre cuya anulación es competente el TCA- la reforma constitucional de 1996 derogo el requisito de la prejudicialidad, o sea la exigencia de que se obtuviera previamente la declaración de nulidad del acto para luego accionar por la reparación de los daños y perjuicios y permite la opción entre ese camino o reclamar directamente la reparación ante el Poder Judicial, renunciándose en este caso a la anulación del acto.

La responsabilidad estatal es independiente de la licitud o ilicitud del hecho dañoso.

Lo único que tiene que probar la victima del hecho para obtener la preparatoria será el perjuicio sufrido y el nexo causal (ilicitud o culposo).

La **jurisprudencia se ha inclinado por exigir también para el (exclusivo) camino reparatorio el requiso del (previo) agotamiento de la vía administrativa** entre otros aspectos pro la referencia que el art 312 hace a los actos administrativos del 309 que son los definitivos. No así la mayoría de la doctrina ni la SCJ. Si se opta por la vía anulatoria y se obtiene una sentencia de esa índole del TCA puedo luego demandarse la reparación, también si esa sentencia fuera confirmatorio pero declara suficientemente justificada la causal de nulidad invocada.

**Ninguna norma exige el previo agotamiento de la vía administrativa para reclamar la reparatoria patrimonial** como si lo exige el art 319 para demandar la acción por nulidad. **Por lo tanto para demandar la reparatoria patrimonial sin agotar** la vía administrativa se deberá fundar tal reclamación en el art 24: “ El estado , los gobiernos departamentales, los Entes autónomos , los servicios descentralizados y en general todo órganos del Estaos eran civilmente responsables del daño causado a terceros, en la ejecución de los servicios públicos, confiados a su gestión o dirección

1. **Inconstitucionalidad de un acto legislativo. La sentencia anula o manda no aplicar. Efectos en el tiempo según cada caso**

Diferentes posiciones:

1. Algunos entienden que la declaración de inconstitucionalidad retrotrae sus **efectos a la fecha de vigencia de la ley declarada inconstitucional**
2. Otros entienden que los efectos temporales de la declaración de inconstitucionalidad **se retrotraen al momento en que se produjo una lesión de un interés directo personal y legitimo** a consecuencia de esta ley
3. Otra posición entiende que la declaración de inconstitucionalidad **surte efectos a partir de la demanda** o del ejercicio de la acción o la pretensión ya sea de carácter principal y directa ( vía acción ) o de carácter incidental o indirecta ( vía de excepción)
4. Otros entienden que la declaración de inconstitucionalidad solo **surte efectos a partir de la sentencia o de su publicación** o de una fecha posterior determinada en la propia sentencia
5. **Amparo**.

La ley 16.011 lo creo y este recurso junto con el habeas corpus integra una de las garantías más notables de los derechos humanos

Amparo es la acción de amparar y amparar viene del latín ante pararse que significa proteger, defenderse.

Es un medio expeditivo para defender cualquier derecho personal contra las restricciones o violaciones ya operadas y las amenazas inminentes.

Puede definirse como el instituto de Derecho Público por medio del cual el titular de un derecho, interés legítimo o difuso, amenazado o afectado ilegítimamente pide al juez competente, que lo proteja y haga cesar los efectos de la amenaza o eventual lesión.

El amparo es una garantía de los derechos humanos amenazados o eventualmente lesionados.

Consiste en amparar un derecho o interés legítimo o difuso amenazado, lesionado o restringido en forma legítima.

Se desarrolla entre la libertad individual y la autoridad pública.

En nuestro país se reglamentó la acción de amparo en la disposición transitoria letra E del Acto Institucional N° 19, siendo este el último de los actos o derechos constitucionales que dicto el Poder Ejecutivo de facto en el periodo comprendido entre 1976 y 1984.

El amparo NO ES UN MEDIDA CAUTELAR

**Concepto**

El amparo es un recurso que tiene a su disposición cualquier persona física o jurídica pública o privada, contra todo acto, omisión o hecho de la autoridad pública como de particulares, que a criterio del recurrente, lesione, restrinja , altere o amenace con ilegitimidad manifiesta, cualquiera de sus derechos y libertades constitucionales, con excepción de los que procesan por el habeas corpus y los casos en que expresamente **se excluyen** como ser los actos **jurisdiccionales, actos de la corte electoral y leyes y derechos de los gobiernos departamentales,** siempre y cuando no se prevean régimen especiales de protección o actuación para el caso

**Elementos objetivos**:

Surgen de la conjugación de los arts. 1 y 2 de la ley

**Naturaleza jurídica:**

1. **es una garantía** de los derechos humanos. Procede de forma similar al Habeas Corpus donde el juez juzga si la detención es irregular y no si el detenido cometió un ilícito. Ello es así porque en el amparo el juez analizara si el accionante puede ejercer la defensa de sus derechos en tiempo y forma. El fondo del asunto podrá ser analizado en juicio ordinario
2. **es una acción**.- El cuerpo normativo que consagro expresamente el instituto en nuestro derecho positivo toma posición respecto a si el amparo es una acción o un recurso. En efecto, la ley N°16.011 lleva como denominador “Acción de Amparo” y estableció un procedimiento autónomo, independientemente. Así, en nuestro país no se acoge la tesis del amparo recurso porque la ley no lo instituyo como un medio de impugnación contra una decisión administrativa en el mismo procedimiento en que esa decisión se adopte.
3. **Acción o recurso’** – la ley habla de recurso de amparo. La ley 16011 lo estatuye y reglamento como un recurso sumarísimo.

**Viera: es una garantía**

**Tosi:** le asigna naturaleza mixta: por un lado en una forma de medida cautelar de derechos y garantías de personas públicas y privadas, y por otro lado le asigna carácter preventivo ya que se trata de prevenir los daños que se puedan causar por acto, hecho u omisión.

**Diferencias con el Habeas Corpus**

* El amparo protege todos los derechos excepto la libertad física
* Este instituto no tiene una consagración expresa en la carta
* La ley reglamentaria acoge el amparo preventivo
* Existen diferencias en sede de legitimación activa: la acción de amparo deberá ser deducida por el titular del derecho o libertad lesionados o amenazados, aunque excepcionalmente , ante su imposibilidad , podrá accionar por el procurador oficiosos
* Amparo en Vía Penal? No, excluido expresamente

**Proceso:**

Presentación de la demanda por escrito, Juez competente letrado de la materia que se trate

Presento toda la prueba de acuerdo al art. 117

No hay traslado de la demanda

Citación a audiencia en 3 días al demandado y en esa hay que contestar la demanda e ir con la prueba

Prueba – doctrina – indefensión porque se entera el demandado en la audiencia

En la audiencia se diligencia la prueba de ambas partes y el juez debe dictar sentencia en audiencia o a más tardar en un plazo de 3 días

Una vez que se dicta sentencia puede pasar que:

* Se haga lugar al amparo – apelación 3 días
* Elevo tribunal respectivo 4 días para sentencia (confirma o revoca la sentencia). Es apelable la definitiva en 1 era instancia o xi el jue rechaza el recurso y la que rechaza la acción por ser manifiestamente improcedente
* Efecto de la sentencia: la sentencia ejecutoriada elimina la posibilidad de que mediante otro proceso se juzgue nuevamente el mismo caso que se hizo por el amparo, pero no le quita a las parte el derecho a promover otra acción distinta

**Características**

* Residual: solo cabe cuando no hay otra acción
* Sumarísimo: plazos muy breves y defensa limitada
* Tiende a proteger derechos, libertades, la personalidad y vida humana
* Defensa contada
* Excepto : pena y habeas corpus
* Recurrible
* Audiencia 3 días, no traslado, apelación , tribunal resuelve en 4 días
* Corre contra el estado
* Limita la apelación cuando se lo rechaza de plazo porque no hay traslado
* Si no se resuelve en 3 días o 4 días tiene consecuencias para el juez pero no para el amparo
* Si se rechaza el amparo tiene otro recurso? No, porque es el último recurso, solo procede cuando no existen otros medios
* Una vez que se presenta no se puede modificar la presentación a no ser que varíen las circunstancias en el plazo de 3 días.
* Urgencia del caso

Amparo por violencia doméstica? No, porque tiene un procedimiento judicial

**Competencia**

En los casos en que el hecho, omisión o acto de la administración es competente el Juzgado letrado de lo contenciosos administrativo, en los casos relativos a particulares entre si la competencia corresponderá a la justicia civil, de familia, laboral, etc. En los casos relativos al orden penal y /o de menores, a los respectivos veces letrados en lo penal y de menores.

La competencia territorial el del lugar en que el hecho, acto u omisión produzca o pueda producir sus efectos

La competencia por razón de turno corresponderá por la distribuidora de turnos a la fecha de presentación de la demanda.

Se prevé también que cuando un mismo acto o omisión afectare el derecho de varias personas el Juez que debe entender es el que hubiere prevenido, ello quiere decir que es competencia acumulativa y que interviene o deviene competente el Juez ante quien por primera vez se haya presentado el caso.

**La partes**

Parte activa: puede ser cualquier persona física o jurídica pública o privada, titular del derecho o libertad lesionado amenazado

Parte pasiva. Las autoridades estatales o para estatales así como los particulares

Representación oficiosa: en caso de imposibilidad del titular de la acción, la pueden ejercer aquellas referidas por el art. 41 del CGP

1. **Concepto de interés legítimo. Tutela de sus efectos en nuestra constitución**

Art 332, 309, 318, 258,79, 304 Cont.

El art 309 de la Constitución establece que la acción de nulidad solo puede ejercerse por el titular de un derecho o de un interés directo personal y legítimo , violado o lesionado por el acto administrativo; la distinción reaparece en el art. 311, que determina los efectos de la sentencia anulatoria. Por su parte los art 258 y 318 aluden a interés legítimo para habilitar a su titular a promover determinados procedimientos

El particular se encuentra siempre en relación con el interés público porque es siempre una norma general que indirectamente va a afectas. Solo es objeto de una protección indirecta. Derivan de las normas de acción.

El interés debe ser **legítimo,** ósea protegido por el derecho

**Personal: propio**, añade a personas determinadas**.** Significa que el requerimiento no puede confundirse con el interés general e impersonal de todos los ciudadanos

**Directo**: inmediato, no eventual o futuro, debe pertenecer a una categoría definida y limitada de personal

**Actual**: porque ha de actuar para conseguir una satisfacción inmediata.

1. **Defensor del vecino y ombudsman. Naturaleza jurídica de ambos institutos**.

**El ombudsman:**

* Es un mediador independiente
* Su función principal es proteger los derechos del individuo, que ha sido víctima de un acto de la administración pública
* Generalmente es nombrado por el órgano legislativo
* Intervine en casos de quejas contra funcionarios u organismo estatales recibidas por personas agraviadas
* Recibe la queja e inicia la investigación si corresponde
* Tiene acceso a la información de todas las autoridades, formula recomendaciones basadas en una investigación. Si es desatendida su recomendación puede ser sometida al parlamento
* Independientemente del informe anual que debe presentar ante el Parlamento se trata de un cargo autónomo
* El ombudsman es responsable ante el parlamento
* Es Imparcialidad, informalismo, inquisición inmediación, influencia
* En el caso de Uruguay la Constitución no prevé esta figura si se creara por ley , podría integra uno de los poderes de gobierno especialmente el legislativo, dada la función de control que ejerce y su carácter especialmente representativo
* Aconseja, solicita informaciones, formula recomendaciones, atiende reclamos, lleva registro de denuncias, elabora propuestas legislativas.
* El defensor no podrá modificar actos o resoluciones de la administración ni imponer sanciones, ni otorgar indemnizaciones, solo podrá sugerir la modificación de criterios utilizados

**Defensor del vecino.** Se crea a los efectos de colaborar en las funciones de contralor atribuidas a la Juntas Departamentales. La acción del Defensor de Vecino deberá contribuir a promover el respecto a los derechos humanos del Parlamento y el mejor cumplimento de los servicios y actividades propias del gobierno departamental y el logro de una mayor transparencia de la gestión local y departamental. **Sera designado por la Junta Departamental** requiriéndose el voto conforme de 4/5 de sus miembros. **Dura 6 a años** en sus funciones para volver a desempeñárselas se necesitan 6 años de su cese. Condiciones: 30 años de edad, ciudadanía natural o legal con 7 años de ejercicio, ser nativo del departamento o estar radicado en el desde 3 años, no militancia política partidaria, tener condiciones morales Limitaciones: no podrá modificar actos o resoluciones de la administración ni imponer sanciones ni otorgar indemnizaciones, solo podrá sugerir la modificación de criterios utilizados

1. **Responsabilidad del Estado por acto legislativo**

La responsabilidad por actos legislativos, sean nacionales (leyes) o departamentales (decretos con fuerza de ley en su jurisdicción) se admite si provoca un daño especial, grave directamente derivado de tales actos y con relación a una situación licita, no perjudicial ni peligrosa

El primer caso de responsabilidad por acto legislativo fue en 1931 con la creación de ANCAP y la implementación del monopolio de refinación de petróleo crudo y alcohol a favor del ente estatal creado, lesionando a un grupo de industriales y comerciantes que demando al estado declarándose el estado patrimonialmente responsable.

La ley no es el acto de soberanía por excelencia ni el legislador todo lo puede. El legislador actúa bajo las normas constitucionales y los principios generales de derecho. Estas limitaciones demuestran que la ley es un acto sometido a normas jurídicas superiores, La soberanía radica en la nación.

Nada justifica que unos pocos soporten los daños derivados de la aplicación de una norma legal habría enriquecidos sin causa en perjuicio de unos pocos. En la implementación de monopolios en beneficio o de entes estatales, suprimiendo actividades industriales y comerciales licitas para demandar al estado se deberá recurrir a los principios del enriquecimiento sin causa art 72 o del expropiación indirecta art 32.

En los pocos casos en que se admitió por los jueces la responsabilidad del estado legislador se exigió:

* Que el daño causado por la nueva ley fuera especial, excepcional y excediera los sacrificios normales propios de la vida en sociedad
* El perjuicio causado debe ser directo , con relación de causalidad inmediata con el texto legal
* Solo será indemnizables los perjuicios materiales avaluadles en dinero quedan excluidos los daños hipotéticos o eventuales
* También es condición indispensable que la actividad prohibida por la nueva ley no se ilícita, peligrosa , perjudicial o inmoral
* Si bien el órgano legislativo al dictar la nueva ley es el que produce el daño la responsabilidad recae sobre el estado o gobierno departamental.

1. **Responsabilidad del estado por acto o hecho administrativo**

La responsabilidad puede derivar de hechos, actos u omisiones como se desprende de los art 24, 310 y 312 de la Constitución y de la ley 15.881 art 1.

La responsabilidad civil del estado es la obligación de los entes patrimonialmente por los daños que su propia actividad o la actividad de sus funcionarios causen a terceros.

Se trata de una responsabilidad patrimonial ya que no cabe hablar de penal del estado. Se trata de una responsabilidad extracontractual ya que no emerge de un contrato.

La responsabilidad del estado es de carácter patrimonial, pecuniaria y reparatoria.

1. Tesis subjetiva: **el art 24 determina quien responde pero no cuando hay responsabilidad por lo tanto la jurisprudencia y la doctrina deben establecer los criterios para determinar la responsabilidad del estado**. Sayagues: la responsabilidad del estado deriva directamente de la falta de servicio por haber funcionado mal, tardíamente o por no haber funcionado. Martins: es Indirectamente la falta personal de sus funciones.
2. Tesis objetiva: el art 24 consagra una responsabilidad objetiva independiente de toda cuestión relacionada con la culpa del agente. Lo único que tiene que probar la victima del hecho para obtener la reparación será el perjuicio sufrido y el nexo (ilícito o culposo).
3. **Diferencias entre nuestro sistema contencioso y el sistema francés**

En nuestro sistema el TCA está integrado por 5 miembros designados por la Asamblea General. Conocen en las demandas de nulidad de actos administrativos definitivos, cumplidos por la administración, en el ejercicio de sus funciones , contrarias a una regla de derecho o con desviación de poder. La jurisdicción del tribunal comprenderá también los actos administrativos definitivos emanados de los demás órganos del Estado , de los Gobiernos Departamentales, de los Entes Autónomos y de los Servicios Descentralizados.

La acción de nulidad solo podrá ejercitarse por el titular de un derecho o de un interés directo, personal y legítimo, violado o lesionado por el acto administrativo. El tribunal se limitara a apreciar el acto en sí mismo, confirmándolo o anulándolo, sin reformarlo.

Para dictar resolución, deberán concurrir todos los miembros del Tribunal, pero bastara la simple mayoría (3 votos) para declarar la nulidad del acto impugnado por lesión de un derecho subjetivo. En los demás casos, para pronunciar la nulidad del acto, se requerirán 4 votos conformes. Sin embargo, el Tribunal reservara a la parte demandante la acción de reparación, si 3 votos conformes declaran suficientemente justificad l causal de nulidad invocada.

El **contencioso administrativo francés** es el resultado de una lenta evolución iniciada con la Revolución Francesa de 1789. La característica esencial del sistema francés es la existencia de tribunales especiales con competencia para conocer en los litigios en que es parte la administración, tribunales que son distintos e independientes del poder judicial y actualmente están separados y son independientes de la Administración. Esta separación de independencia de los tribunales administrativos frente al poder judicial existió siempre desde su origen en cambio frente a la Administración fueron el resultado de una progresiva evolución. Los constituyentes de 1789 se mostraron hostiles hacia los tribunales judiciales en cuanto a su competencia para entender en los litigios contra la Administración. Por diferentes leyes se prohibieron que estos tribunales judiciales pudieran conocer en dicho litigios en consecuencia las reclamaciones de los particulares pueden plantearse únicamente ante la propia Administración.

El Consejo de Estado es el órgano fundamental de la jurisdicción administrativa pero sus atribuciones no son únicamente jurisdiccional sino también de asesoramiento en materia legislativa y administrativa. En el contenciosos Administrativo Francés se distinguen los diferentes recursos: a) recurso de plena jurisdicción: abarca el contencioso de los contrato, cuasi contratos, de la responsabilidad de la administración y litigios cuyo objeto es pecuniario. El accionante debe invocar un derecho subjetivo derivado de una situación jurídica individual, incurriendo la Administración en violación de una norma legal o un contrato. El tribunal al dictar sentencia puede anular el acto, disponer el pago de la suma reclamada, o una indemnización y en ciertos casos puede dictar una resolución sustitutiva del acto impugnado. Su fallo tiene efectos solo en el caso concreto. b) Recurso de exceso de poder: su objetivo es lograr la anulación de los actos administrativos ilegales con exclusión de los actos contractuales. El accionante debe invocar el interés personal y directo requisito que se interpretan con amplitud admitiéndose incluso el interés colectivo de los grupos organizados. Las causales del recurso se refieren a la ilegalidad del acto: como incompetencia, vicio de forma, violación dela ley, desviación de poder. El tribunal solo puede anular el acto sin embargo en los fundamentos del falle suele indicarse las bases para su ejecución e incluso se invita a la administración a que adopte medidas adecuadas. Cuando la sentencia anula el acto, produce efectos absolutos.

1. **Diferencias entre el sistema de inconstitucionalidad español y el nuestro**

El sistema uruguayo ha consagrado el sistema concentrado en los órganos de mayor jerarquía de la justicia ordinaria es decir en la SCJ. Esta competencia exclusiva excluye la posibilidad de que órganos inferiores del Poder Judicial entiendan en la Inconstitucionalidad y los efectos son para el caso concreto.

En España es un sistema concentrado se llama Tribunal Constitucional Español y tiene efectos absoluto

1. **Suspensión del proceso en la ley 15.869**

Art. 2: El tribunal de lo Contencioso Administrativo, a pedido de la parte actora que deberá formularse con la demanda y previa sustanciación con un traslado por seis días a la parte demandada, podrá decretar la suspensión transitoria, total o parcial, de la ejecución del acto impugnado, siempre que la misma fuere susceptible de irrogar a la parte actora daños graves cuyo alcance y entidad superen los que la suspensión pudiere ocasionar a la organización y funcionamiento del órgano involucrado.

La posibilidad de percibir la correspondiente indemnización no impedirá que atendidas las circunstancias del caso el tribunal disponga la suspensión.

Dicha suspensión también podrá ser decretada por el Tribunal cuando a su juicio, el acto impugnado aparezca, inicialmente, como manifiestamente ilegal.

La decisión del tribunal, en este caso, no importara prejuzgamiento.

1. **Abuso de poder, desviación de poder y exceso de poder. Diferencias**

**ABUSO:** Afecta la relación que debe existir entre el motivo y el contenido y entre el contenido y el fin del acto. La administración no se desvía del fin y posee los poderes requeridos para dictar el acto pero no los usa en forma adecuada por no existir una proporcionalidad entre el motivo y el contenido o entre el contenido y el fin. No es subsidiaria. Puede ser invocada a petición de parte y de oficio.

**DESVIACION:** Afecta al elemento fin. La administración posee los poderes requeridos para dictar el acto que dicto pero lo hizo con un fin distinto al debido. Causal subsidiaria solo puede ser invocada a petición de parte nunca de oficio.

**EXCESO**: Afecta al Órgano o sujeto competente. La administración carece de los poderes requeridos para dictar el acto que dicto. No es subsidiaria. Puede ser invocada a petición de parte y de oficio.

1. **La suspensión del acto administrativo en vía recursiva y en vía contenciosos administrativa**

En vía recursiva: en principio no se suspende el acto, pero la administración por el art 150 dec 500/91 puede suspender la ejecución del acto a petición de parte interesado o de oficio siempre que la misma fuera susceptible de irrogar al a parte recurrente daños graves

En vía contencioso administrativa por la ley 15869 art 2 el tribunal de lo Contencioso Administrativo, a pedido de la parte actora que deberá formularse con la demanda y previa sustanciación con un traslado por seis días a la parte demandada, podrá decretar la suspensión transitoria, total o parcial, de la ejecución del acto impugnado, siempre que la misma fuere susceptible de irrogar a la parte actora daños graves cuyo alcance y entidad superen los que la suspensión pudiere ocasionar a la organización y funcionamiento del órgano involucrado.

1. **Sistema francés de defensa de la constitución frente a normas inferiores**

* Es una forma de control sobre el parlamento. El instituto de declaración de inconstitucionalidad trata de mantener la primacía del Poder Ejecutivo sobre le Parlamento, ya que no existe la declaratoria de Inconstitucionalidad de la leyes, sino que este instituto solo puede recaer sobre proyectos de ley.
* Se trata de un control a priori, es un sistema concentrado en un solo órgano denominado Consejo Constitucional no jurisdiccionalista (órgano político).

1. **Fundamento que invoca la doctrina para la tesis de responsabilidad objetiva del estado**

El art 24 consagra una responsabilidad objetiva independiente de toda cuestión relacionada con la culpa del agente. Lo único que tiene que probar la victima del hecho para obtener la reparación será : la actividad del Estado, el perjuicio sufrido ( daño) y el nexo (ilícito o culposo)

1. **Condiciones que exige la jurisprudencia de las doctrinas nacionales para la impugnación del acto administrativo**

Todo acto administrativo puede ser impugnado en vía administrativa mediante el o los recursos previstos en el art 317 de la Constitución y en vía jurisdiccional (contenciosos anulatorio) ante el TCA, art 309.

Se exige:

* Legitimación
* Plazo: 10 días corridos

1. **Cuando no es pertinente el ejercicio de la acción de amparo**

Contra los actos legislativos, contra los actos jurisdicciones, contra los actos de la corte electoral, cuando procede el habeas corpus, cuando existan otros mecanismos administrativos o judiciales que protejan otros derechos.

1. **Condiciones , procedimiento y efectos del recurso de habeas corpus**

El habeas corpus es un recurso que la Constitución de la Republica en su artículo 17 concede a toda persona para que en caso de prisión indebida de una persona se presente ante el Juez competente para que la autoridad aprehensora explique y justifique de inmediato el motivo de la aprehensión y se estará luego a la decisión del Juez.

Elementos:

1. Que exista **prisión indebida** de una persona por parte de la autoridad, entendiéndose como tal aquella en que no se dan las circunstancias que posibilitan la detención o prisión del individuo, que son la prisión e infraganti delito o habiendo semiplena prueba de él, por orden escrita de Juez competente.
2. Que la autoridad aprehensora (policía o quien haga sus veces en el procedimiento) **no informe las causas de la aprehensión** y no informar al Juez dentro del tiempo inmediato posterior a su detención.

**Legitimación**

El propio interesado o cualquier persona

**Juez Competente**

El juez competente es el Penal del lugar de detención de la persona y si se trata de lugar de la Republica en que no hay Sede Penal (entendiendo por ella Juzgados Letrados) es competente el de Paz que tenga jurisdicción en el lugar

**Plazo**

Una vez requerida por el Juez la autoridad aprehensora debe informar de inmediato al mismo sobre la situación de la persona detenida y de no hacerlo incurre en el delito de desacato, sin perjuicio de las otras medidas que deba tomar el Juez para conocer la situación el detenido

**Situación del detenido**

Puede suceder que el detenido fuere aprensado por la autoridad infraganti delito.

Puede haber sido detenido por orden de Juez competente y en ese momento si conocimiento aun del competente del lugar.

Puede haber sido detenido sin orden judicial para indagarlo, lo que lleva a que quede en forma inmediata a la decisión del Juez su situación

Puede que se presente el recurso por parte de cualquier persona en caso en que se presume la detención y si se informa de que no, el hecho no corresponde la vía de habeas corpus sino que se deberá denunciar la desaparición y averiguación de paradero.

1. **Fundamentos doctrinarios respecto de la compatibilidad del recurso de habeas corpus frente al ejercicio de la medidas prontas de seguridad**

No hay texto expreso que la excluya. Argumentos:

* El art 17 de la constitución entiende que el habeas corpus procede en todo caso de prisión indebida
* Puede haber prisión indebida toda vez que haya normas que delimiten los casos en que cabe la privación de libertad de una persona
* Como medidas prontas de seguridad es posible la prisión o el arresto de una persona con menores requisitos que en circunstancias normales pero no sin sujeción a requisitos algunos, existen límites. La infracción a estos límites configuran prisión indebida y por lo tanto cabe el recurso de habeas corpus

1. **Se puede crear por ley un ombudsman para un gobierno departamental**

En Uruguay la constitución no prevé esta figura, si se crea por ley, podría integrar uno de los poderes de Gobierno, especialmente el legislativo, dada la función de control que ejerce y carácter especialmente representativo. En el ámbito departamental se ha creado Defensores de Vecinos.

Pero perfectamente es posible establecer una figura de un ombusdsman dentro de la órbita de los gobiernos departamentales. Pero con una salvedad, en ningún caso podrán tener asignados cometidos o controles fuera de la órbita de los propios gobiernos departamentales.

1. **Inconstitucionalidad de la ley en el derecho comparado**

* Según el **momento del control** pueden ser:

1. **A priori:** esto es cuando se controlan los proyectos de ley por ej: sistema francés y en Latinoamérica Colombia, Venezuela , Costa Rica y Panamá
2. **A posteriori:** se controlan las leyes que están en vigencia: Uruguay

* **Según el órgano competente** para entender la inconstitucionalidad

1. **Órgano político**: ej: régimen francés que se denomina consejo constitucional
2. **Órgano del poder judicial** :

* Cualquier juez, es un sistema difuso por ej EEUU
* Órgano supremo del poder judicial que es un sistema concentrado pro ej; Uruguay
* Un órgano especial ajeno a los órganos del Estado por ej: España, Austria, Italia, Alemania, Guatemala y Perú
* Según **sus efectos**
* Para el caso concreto por ej: Uruguay
* Erga Omnes: similar a la derogación
* Según **quien pueda solicitarla** puede ser:

1. Un órgano político del Estado por ej: Francia
2. Por los particulares por ej: Uruguay
3. De oficio por el juez que entiende en el asunto

Sistema americano:

* No está consagrado en la Constitución surge de un sistema que 1803 dictar el juez Marshall
* Es un sistema difuso, judicialista porque cualquier juez lo puede hacer
* Las decisiones judiciales solo tienen efectos para el caso concreto

Sistema Francés

* Es una forma de control sobre el parlamento
* Trata de mantener la primacía del poder ejecutivo sobre el parlamento
* Solo puede recaer sobre proyectos de ley
* Es un sistema concentrado

Italia

* Sistema concentrado y tiene efectos erga omnes o sea efectos absolutos

España

* Es un sistema concentrado, tiene efectos absolutos

1. **Diferencia entre acto firme y acto definitivo**

**Acto firme:** es aquel que ha sido consentido o habiendo sido recurrido fue confirmado por la Administración. Consentido o sea que no lo recurrí y ya paso plazo de 10 días

**Acto definitivo:** es la última expresión de voluntad de la Administración manifestada al agotarse la vía administrativa. **Interpuso los recursos y la administración lo derogo.** Ya no me queda más nada en la vía administrativa sino se resolvió el tema.

1. **En nuestro país se ha formulado varias iniciativas para establecer la institución del ombudsman o defensor del pueblo sin reformar la constitución? es jurídicamente posible? ¿por qué vías?**

Si, por una ley

1. **Que recursos administrativos caben contra una acto administrativo dictado por un gerente general en**
2. **Un ente autónomo**: revocación y jerárquico
3. **Un servicio descentralizado**: revocación, jerárquico y anulación
4. **Concepto de impugnabilidad de actos políticos y de actos de gobierno**

En el derecho comprado ( sobre todo en Francia, e parte de la doctrina, y dentro de nuestro país, en algunas normas del periodo de la dictadura y durante cierto tiempo en la jurisprudencia, se admitió o postulo la existencia de una categoría de actos que pese a participar de las características de los actos administrativos, tendrían asimismo ciertos rasgos en virtud de los cuales configurarían una categoría separada de actos, a los que se denominó “ actos de gobierno y a veces “ actos políticos”.

El principal efecto práctico de la administración de esta categoría consistiría en la exclusión del control jurisdiccional a su respecto.

**En un Estado de Derecho como el Uruguay no puede aceptarse la teoría originada en Francia de que existen actos de gobierno que se sustraen al control jurisdiccional.**

El origen histórico de los llamados actos de gobierno se vincula a las características de la organización del sistema de control de la actividad administrativa en Francia en el siglo XIX

En nuestro país durante cierto tiempo se sostuvo la aplicabilidad de la teoría francesa de los actos de gobierno, aunque con un alcance más limitado que en su país de origen.

En la medida en que el Uruguay es un Estado de Derecho en el cual uno de los principios fundamentales es el de que hay contralores de regularidad jurídicas sobre la actividad de los distintos órganos del Estado, parece acorde con esa finalidad el no reconocer como válida la teoría de los actos de gobierno, porque ninguna norma de la Constitución autoriza a excluir de la jurisdicción anulatoria del Tribunal de lo Contenciosos Administrativo a una categoría de actos administrativos como serían los llamados actos de gobierno.

**Algunos interpretes han querido hallar la consagración de la existencia de actos de gobierno inimpugnables en la distinción que hacen algunas disposiciones constitucionales entre administración y gobierno**

**En realidad la única pero endeble e insuficiente fundamentación de la supuesta improcesabilidad de los actos de gobierno radica en los antecedentes parlamentarios dela reforma constitucional de 1951**

En un estado de Derecho todos los actos de poder público están sujetos a control jurisdiccional. Lo que surge del análisis de nuestros textos constitucionales y de la correcta aplicación de los principios interpretativos resulta congruente con lo que fluye de los principios fundamentales del Estado de Derecho. La teoría de los actos de gobierno como limitación de las competencias de los órganos jurisdiccionales es un resabio del viejo régimen administrativo francés en el que el verdadero control jurisdiccional se fue abriendo paso lentamente y con altibajos

**En el plano legislativo durante el periodo de dictadura el numeral 1 del art 26 del decreto ley N°15524 incluyó entre los actos que no podrán ser objeto de la acción anulatoria a los actos políticos y de Gobierno. Luego de la restauración democrática el art 1 de la ley 15869, sin mencionar a los actos de gobierno derogo los otros tres numerales del art 26 y a continuación impuso que los llamados actos políticos podrán ser objeto de la acción de nulidad**

La jurisprudencia de nuestros máximos órganos jurisdiccional en materia contencioso administrativa ha ido cambiando. Comenzó admitiendo sin discrepancias la existencia de actos de gobiernos que escapaban a su jurisdicción y finalmente en el importantísimo caso Araujo se reafirmó plenamente la vigencia del Estado de Derecho, cuando el Tribunal de lo Contencioso Administrativo asumió jurisdicción en una acción de nulidad en la que se impugnaba el acto pro el cual la Cámara de Senadores había dispuesto la remoción de uno de sus miembros invocando el articulo115 de la Constitución

El Uruguay es un Estado de Derecho que, como tal ,establece medios eficaces de protección contra los actos , hechos y omisiones violatorios del ordenamiento jurídicos .Entre ellos se cuenta la acción de nulidad de los actos administrativos, y no puede considerarse excluida del genero actos administrativos ninguna especie catalogada como actos de gobierno que no serían impugnables ante el TCA aun cuando fueran lesivos o violatorios de un derecho subjetivo o un interés directo, personal y legítimo.

1. **Una persona le hace una consulta profesional: el día anterior se le notifico una resolución por la que se ha ascendido a un cargo superior a otro funcionario que a su juicio tenia menor derecho al ascenso que dicho consultante, sin embargo el mismo está a punto de jubilarse y solo le interesa obtener una reparación patrimonial que le aconsejaría?**

El actor podrá optar entre pedir la anulación del acto o la reparación del daño por este causado. 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 por la acción reparatoria cualquiera fuere el contenido de la sentencia respectiva. Si la sentencia del tribunal fuere confirmatoria, pero se declara suficientemente justificada las causas de nulidad invocada también podrá demandarse la reparación**.**

Es posible pero no fundándose en el art 312 ya que este articulo implica que el interesado agoto la vía administrativa y luego podrá optar por reclamar directamente la reparatoria patrimonial o podrá reclamar directamente la acción de nulidad ante el TCA.

Si el interesado no hubiese agotado la vía administrativa no tendría opciones ya que una opción queda eliminada que es la posibilidad de accionar ante el TCA. Porque el art 319 establece que la acción de nulidad no podrá ejercitarse si antes no se ha agotado la vía administrativa.

Ninguna norma exige el previo agotamiento de la vía administrativa para reclamar la reparatoria patrimonial como si lo exige el art 319 para demandar la acción por nulidad. Por lo tanto para demandar la reparatoria patrimonial sin agotar la vía administrativa se deberá fundar tal reclamación en el art 24: “ El estado , los gobiernos departamentales, los Entes autónomos , los servicios descentralizados y en general todo órganos del Estaos eran civilmente responsables del daño causado a terceros, en la ejecución de los servicios públicos, confiados a su gestión o dirección

1. **Es posible obtener una reparación patrimonial de los daños causados por un acto legislativo**

Si, se exige que:

* El daño causado por la nueva ley fuera especial, excepcional y excediera los sacrificios normales propios de la vida en sociedad
* El perjuicio causado deber ser directo , con relación de causalidad inmediata con el texto legal
* Solo será indemnizables los perjuicios materiales avaludable en dinero quedan excluidos los daños hipotéticos o eventuales
* También es condición indispensable que la actividad prohibida por la nueva ley no sea ilícita peligrosa, perjudicial o inmoral

1. **Cabe solicitar la** **declaración de inconstitucional** **de**
2. **Un decreto ley.-** Si, a partir de su convalidación. Los decretos leyes de facto proceden de Gobiernos que se constituyen por si mismos prescindiendo del mecanismo legal o se mantienen y hacen valer por sí mismo proporcionalmente a fuerza , independientemente del derecho
3. Una disposición de los llamados **actos institucionales**, Si solo los que fueron ratificados por la ley 15.738 que son los actos institucionales número 9 y 13.
4. **Suponga Ud. que se han tomado medidas prontas de seguridad y entre otras cosas el arresto de algunas personas y la clausura de ciertos periodos ¿ qué medio de defensa podía tomar las personas afectada por dicha medidas?**

* En el arresto :Habeas Corpus
* En la clausura del periódico:

1. **Garantías del procedimiento administrativa para el administrado**

* Vista
* Debido proceso
* Recursos
* Imparcialidad
* Derecho a presentar prueba
* Derecho a una decisión fundada
* Verdad material

1. **Procede el amparo contra una resolución judicial**

NO

1. **Objeto de la declaración de inconstitucionalidad forma y material**

Formal o extrínseco: El control está referido a la comprobación correspondencia formal de la ley al propio procedimiento de formación ( si cumple con las etapas de formación de la ley

Por razón de contenido: lo que se controla es la correspondencia material de la leyes con las norma constitucionales. Es un control intrínseco de la ley con respecto a la constitución

1. **Situaciones jurídicas subjetivas**

Son las diversas posiciones que conforme al Derecho un sujeto puede tener ante otro u otros sujetos. Cuando nos referimos a un sujeto comprendemos en principio tanto a una persona física como jurídica, dentro de estas, tanto a una persona privada como pública; y a su vez dentro de estas, tanto a una persona estatal como no estatal.

Convencionalmente suelen agruparse en dos grandes categorías según comporten una **ampliación d**e la esfera jurídica del sujeto o bien una **limitación** o disminución de ella. Se habla así de **situaciones jurídicas de ventaja o activas** en el caso de las primeras y de **situaciones jurídicas de desventaja, de gravamen o pasivas** en el caso de las segundas. Entre las primeras dicen GARCIA de ENTERRIA y FERNANDEZ es habitual incluir tres tipo o clases diferentes: **las potestades, los derechos subjetivos y los intereses legítimos**, estos últimos en contraposición a los intereses simples

**Derecho subjetivo**:

* Implica facultades de goce , de disposición y de pretensión ; es el poder de querer y obrar acompañado de la de exigir a otro lo que no es debido
* Surge de las **normas de relación** que tutelan directamente esa situación: el derecho tiene una correlativa obligación de otro sujeto y una protección directa. Son normas que ponen en relación 2 sujetos ya sean entre 2 particulares o el estado y un particular
* Se configura en una relación jurídica , respecto a un objeto determinado o bien protegido y persona determinada, titular de la obligación
* Posición que tiene **protección directa e inmediata**; con facultades de goce, de disposición y de pretensión
* Clases: absolutos, relativos, patrimoniales, fundamentales, humanos
* su titular pretende o puede legítimamente pretender de otro sujeto una determinada prestación, consistente en un comportamiento determinado , activo u omisivo, que le es favorable y ese comportamiento esta impuesto a ese otro sujeto por una regla de derecho, de manera que constituye para es sujeto pasivo una obligación de hacer o de no hacer; de ello resulta que la satisfacción de la pretensión del titular del derecho subjetivo es jurídicamente necesaria, y el ordenamiento jurídico le proporciona los medios para obtener esa satisfacción mediante el ejercicio de acciones ante órganos jurisdiccionales que impondrán al sujeto pasivo obligado, de ser necesario mediante la coacción del comportamiento debido.
* La acción que asegura la satisfacción puede culminar en una sentencia anulatoria, cuando se pretendía una inactividad y la pretensión ha sido insatisfecha mediante el dictado de un acto; o puede culminar en una sentencia condena, cuando se pretende un hacer.

**Interés legítimo:**

* también pretende o puede legítimamente pretender de la Administración un determinado comportamiento que le es favorable, pretensión que no es arbitraria o caprichosa sino basada en reglas de derecho que regulan o encauzan la actuación de la Administración; esa pretensión puede ser legítimamente satisfecha, de lo contrario el interés seria ilegitimo , pero a diferencia de la hipótesis de derecho subjetivo, esa satisfacción no es jurídicamente necesaria , porque si bien es legítimo el comportamiento satisfactorio, también o son otro u otros no satisfactorio de la pretensión del titular del interés legítimo , de manera que la pretensión puede ser legítimamente satisfecha , pero también legítimamente puede ser insatisfecha
* Surge de las normas de **acción de acción** que tutela directamente la organización y funcionamiento de la Administración Interés jurídicamente protegido ; potestad de querer reconocida y protegida por el ordenamiento jurídico en relación a un interés
* Acá el particular no tiene un derecho subjetivo n**o tiene la protección directa y exclusiva de la norma sino que su situación jurídica esta indirectamente protegida**.
* En Uruguay, la normativa le agrega otros caracteres (art 259 y 309 const), dándole tutela directa: Personal (propio, atañe a personas determinadas, no significa exclusividad), Director: inmediato, no eventual o futuro.
* Es una situación jurídica en relación a reglas de derecho y respecto a una actividad estatal. Dicha actividad, conforme a derecho puede satisfacer o no a pretensión sin perjuicio de que debe ser idónea para satisfacer el interés público.
* Nuestra Constitución menciona expresamente al interés legítimo en los artículos 258, 309 318 y alude a el aunque sin así llamarlo. El artículo 318 menciona solo al interés legítimo. Pero los artículos 258 y 309 refieren a un interés legítimo que es también directo y personal. Por eso CAJARVILLE PELUFFO con acierto observo que los caracteres de directo y personal no integran el concepto de interés legítimo sino que se agrega a él.

**Interés simple:**

* Jurídicamente no calificado, a que se cumpla un deber indiferenciado, no correlativo. Puede dar lugar a denuncias y se lo tiene en cuenta si se admite una acción popular
* cuando un sujeto aspira a un determinado comportamiento de otro que le es favorable, pero esa pretensión no cumple los requisitos del interés legítimo, se está ante la situación del interés simple, mero interés de hecho no protegido jurídicamente.

1. **Responsabilidad objetiva o subjetiva**

En cuanto a los criterios de imputación que legitima el traslado de los efectos del daño, **la jurisprudencia mayoritariamente sigue el de la responsabilidad objetiva**, no alcanza el daño injusto la lesión que no se está obligando a soportar, sino que se exige que la falta de servicio (el servicio no funciono o lo hizo al tardíamente), la existencia de la culpa de la ilicitud. **Se sigue, asimismo, la línea de Sayagués Laso en cuanto a que la Constitución no prevé en qué casos surge la responsabilidad y el intérprete lo determinara en base a la falta de servicio, el enriquecimiento** **sin causa, el abuso de derecho y solo por excepción, por la teoría del riesgo.**

Gran parte de la doctrina actual ha reaccionado subrayando que el texto constitucional fija el surgimiento de la responsabilidad por la existencia de daño injusto, no provocado por la victima ni merecido sin prever ningún criterio de imputación subjetiva ni condicional la responsabilidad a que la actividad sea ilícita.

Por su parte Bandeira de Mello, tomo en cuenta la naturaleza de la conducta lesiva: si es por acción del Estado, la responsabilidad será objetiva y se basara en el principio de legalidad si la actividad es ilícita y en el de igualdad, si es lícita; si se debe a omisión, la responsabilidad será subjetiva, en tanto el estado no ha causado el daño pero – por negligencia- no lo combatió

1. **Interposición de acción nulidad**

* 60 días para presentar la Demanda, traslado por 20 días para contestar
* Contestada la demanda o acusada rebeldía en su caso de no existir
* contestación se abre previa por un plazo común 60 días
* Pronunciada la prueba alegan las partes por 15 días
* Luego de los alegatos informa el procurador del Estado en lo Contencioso Administrativa
* Luego del informe del Procurador corresponde Sentencia

1. **Vicios del acto**

* Defectos en las formalidades: corresponde atender a entidad del vicio y la finalidad del requisito infringido. Ej: si no se cumple un concurso para el ingreso o ascenso del funcionario o una licitación , cuando ellos son de precepto.
* Defectos en las formas del acto: será sustancial la omisión de la forma escrita cuando la norma lo disponga expresamente o la importancia del asunto o su trascendencia jurídica lo impongan sabiendo que esa forma es esencial para la constatación de hecho y como garantía para el administrado
* Incompetencia del órgano emisor: lo que da lugar a nulidad absoluta. Si deriva del grado de dicho órgano aparece una nulidad relativa salvo que la delegación o la avocación no estén permitidas pro el ordenamiento jurídico
* Inexistencia del motivo: o cuando el motivo no es como la administración pretende, lo que conlleva invalidez absoluta
* Falta de motivación: implica un vicio que afecta el fondo del acto, produciendo su nulidad. La motivación es la exposición de las razones que determina el dictado del acto. No es un requisito de forma sino que atiende al fondo mismo del acto Si el acto no está fundado es posible que la administración no sepa por qué se dictó y el administrado no estará en condiciones de defenderse y de demostrar el error del acto, lo que viola el principio del debido proceso y el derecho de defensa
* Defectos del contenido: si se produce en una clausula accesoria , se considerara como no puesta , permaneciendo valido el acto salvo si esa ilegalidad se proyecta en todo el contenido, en especial en el caso del ejercicio de poderes discrecionales

1. **Forma de interponer los recursos**

* Por escrito o por cualquier medio idóneo
* Firma letrada
* Fundamentos : art 155 “ la fundamentación del recuso constituye un derecho de frecuente, que poda cumplir posteriormente a la presentación del recurso, en cualquier momento mientras el asunto este pendiente de resolución”
* En forma conjunta

1. **Actos excluidos de la jurisdicción anulatoria**

* Las únicas excepciones admisibles son las que surgen de la propia **constitución, caso de los at 175 inc 2 y 198 inc** 4, las que para algunos autores se debe a que los actos implicarían materialmente **un acto de gobierno**, categoría que menciona el decreto ley orgánico del TCA .
* Art 27 decreto ley 15524 ( actos denegando los reclamos de cobro de pesos , indemnizaciones de daños y perjuicios, desestimen la devolución de las cantidades de dinero que reclamen los interesados ,**actos regulados por el derecho privado**, **actos que emanen de los mandos de las fuerzas armadas**, por medio de los cuales se aplique cualquier tipo de sanción o pena a sus efectivos, en virtud de la comisión de falta disciplinaria, o en su caso delitos militares así como la baja como consecuencia de los mismos ,etc).

1. **responsabilidad por acto jurisdiccional**

Alude a la responsabilidad personal de los jueces, a los que la ley no puede determinar inmunidad. Actualmente esta responsabilidad estatal es admitida por aplicación de principios constitucionales y expresamente en la ley **15.881**, que determina la jurisdicción competente “ en toda la materia contencioso administrativa de reparación patrimonial , en que sea demandada una persona publica esta y específicamente pro actos legislativos y jurisdiccionales . Esta responsabilidad ha sido para algunos autores la primera regulada, en tanto la **Constitución** de 1830 estableció el actual art **23:”** Todos los jueces son responsables ante la ley, de la más pequeña agresión contra los derechos de los habitantes, así como por separarse del orden de proceder que en ella se establezca”.

Además existen normas especiales como la ley **15859, art 4**, relativa a daños por prisión preventiva no seguida de condena, al menos por igual tiempo que aquella.

La responsabilidad por acto jurisdiccional, constituye una especie dentro del género responsabilidad del Estado.

1. **jurisdicción competente reparatoria patrimonial**

La ley 15881 asigno a los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contenciosos Administrativo la competencia en primera instancia, en toda la materia contenciosa- administrativa de reparación patrimonial en que sea parte demandado un persona pública estatal.

Los juzgados de primera instancia del interior, salvo los de competencia especializada, tengan en su jurisdicción igual competencia que los letrados en lo contenciosos administrativo. Los juzgados de Paz conocerán en la materia contencioso administrativo de reparación patrimonial en que sea parte demandada una persona pública estatal, siempre que el monto del asunto no excede de su competencia por razón de cuantía, en segunda instancia conocerán los antes mencionados

1. **TCA competencias**

* At 309 Conocerá de las **demandas de nulidad de actos administrativos definitivos**, **cumplidos por la Administración**, en el ejercicio de sus funciones, contrarios a una regla de derecho o con desviación de poder. **Los actos administrativos definitivos emanados de los demás órganos del Estado, de los Gobiernos Departamentales, de los Entes Autónomos y de los Servicios Descentralizados**.

La acción de nulidad solo podrá ejercitarse por el titular de un derecho o de un interés directo, personal y legítimo, violado o lesionado por el acto administrativo.

310.- El tribunal se limitara a apreciar el acto en sí mismo, confirmándolo o anulándolo, sin reformarlo. Para **dictar resolución**, deberán concurrir todos los miembros del Tribunal, pero bastara la **simple mayoría** ( 3) para declarar la nulidad del acto impugnado por lesión de un derecho subjetivo.

En los demás casos (lesión interés directo, personal y legítimo), para pronunciar la nulidad del acto se requerirán 4 votos conformes. Sin embargo el Tribunal reservara a la parte demandante, la acción de reparación si 3 votos conformes declaran suficientemente justificada la causal de nulidad invocada.

Art 312.- …….. El actor podrá optar entre pedir la anulación del acto o la reparación del daño por éste causado. 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

* At 313 const: El tribunal entenderá, además , en las contiendas de competencia fundada en la legislación y en las diferencias que se susciten ente el poder ejecutivo , los gobiernos departamentales, los entes autónomos y los servicios descentralizados y también en las contiendas o diferencia entre uno y otro de estos órganos. También entenderá en las contiendas o diferencias que se produzcan entre los los miembros de las junta Departamental, Directorios o Consejos de los Entes Autónomos o Servicios Descentralizados, siempre que no hayan podido ser resueltas por el procedimiento normal de la formación de la voluntad del órgano.

1. **Principio de contradicción en el procedimiento administrativo**

Refiere esencialmente al caso de contraposiciones de intereses entre diversos administrados, debiendo la administración guardar objetividad e imparcialidad por ello se da participación en el procedimiento a las personas cuyos derechos o intereses puedan ser afectados por la decisión que se adopte. En general se trata de los caso en que el acto a recaer tiene un doble efectos, favorable para el destinatario y desfavorable para un tercero

1. **En que consiste la Vista previa**

Permite el conocimiento directo de los respectivos obrados. Se protege así el derecho a ser oído, garantía del administrado, este tiene la faculta de revisar y leer las actuaciones así como la de copiarlas o reproducirlas.

La omisión de vista, lleva claramente a la nulidad si aquella produce indefensión.

Art 75: Terminada la instrucción o vencido el término de la misma, **cuando de los antecedentes resulte que pueda recaer una decisión contraria a la petición formulada** o se hubiere deducido oposición, **deberá darse vista por el termino de 10 días a la persona o personas a quien el procediendo se refiere**

Art 76: En los procedimientos administrativos seguidos de oficio, con motivo de la **aplicación de sanciones** o **de la imposición de un perjuicio a determinado administrado**, no se dictara resolución sin previa vista

1. **Presupuestos de la acción de nulidad**

* Legitimación activa del pretensor, que sea titular de un derecho o un interés directo, personal y legítimo, violado o lesionado pre la acto administrativo
* El agotamiento de la vía administrativa y así la existencia de un acto definitivo
* El accionamiento en plazo, es decir la no caducidad del derecho a accionar

1. **Principios del Procedimiento Administrativo**

Son principio que la administración debe seguir en su actuación y que además sirven de criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse y ellos son:

* Legalidad objetiva: el procedimiento es objetivo ya que tiende a la protección del administrado y también a la defensa de la norma jurídica objetiva , con el in de mantener el imperio de la legalidad y justicia en el funcionamiento administrativo,
* Oficialidad: la administración tiene el poder de disponer y de dirigir el procedimiento, por lo que puede realizar las diligencia que sea pertinentes para esclarecer los hechos. Comprende: 1) impulsión de oficio.- la autoridad practicara las diligencias y requerirá los informes y asesoramientos que correspondan, tiene el deber de pronunciarse.2) carácter instructorio del procedimiento del procedimiento, la administración debe cooperar y es por ello responsable en la reunión delos elementos de juicio. 3) Verdad material: la administración debe resolver acorde a con los hechos realmente acaecidos, prescindiendo de que los hayan sido alegados o probados (o no) por el administrado e, incluso de que este haya desistido. Para la verificación del motivo del acto administrativo, la administración no queda limitada por la actividad o inacción del interesado
* Informalismo en favor del administrado, que es quien puede invocar para si la elasticidad de las normas de procedimiento en tanto y en cuanto a ellas le benefician; ese informalismo no puede ser empleados por la Administración para dejar de cumplir con las prescripciones que el orden jurídico establece respectos a su modo de actuación m ni para eludir el cumplimiento de las reglas elementales del debido proceso.
* Economía, celeridad y eficacia.- **Rodo: el procedimiento no puede concebirse como una carrera de obstáculos que ha de salvar e particular para conseguir la resolución de un expediente ni tampoco como un curioso entretenimiento de los burócratas consistentes en coleccionar documentos estampillas y diligencias para dejar constancia de los hechos.** La economía y celeridad tiene relación con la simplicidad del procedimiento que evite la “realización o exigencias de trámites, formalismos o recaudos innecesarios o arbitrarios que complican o dificulten su desenvolvimiento. El art 2 g alude en este sentido al principio de flexibilidad y ausencia de ritualismos.
* Debido proceso.- Principio básico en el estado de derecho, establecido en el art 66 de la Constitución e implícito en su art 72. El debido proceso comprende los siguientes aspectos: 1) Derecho a ser oído, el cual implica un leal conocimiento de las actuaciones, previéndose oportunidades de vista, 2) Derecho a ofrecer y producir prueba.- Gordillo: derecho a que toda prueba razonablemente propuesta sea producida , aunque debe producirla la propia administración, derecho a que la prueba sea efectuada antes de que se adopte decisión sobre el fondo del asunto, derecho a controlar la producción de la prueba hecha por la administración 3) obligación de la administración de decidir expresamente las peticiones que presente el titular de un interés legítimo y los recursos administrativos
* Imparcialidad: la administración se debe al interés público y no es propiedad privada de los funcionarios, sean o no gobernantes. Cabe la excusación del funcionario actuante y la recusación como medio de preservar la imparcialidad. Conferir igualdad de tratamiento en igualdad de situaciones a los demás agentes de la administración y a todas las personas a que se refiera o se dirija su actividad pública.
* Contradicción: refiere esencialmente al caso de contraposición de intereses entre diversos administrados debiendo la administración guardar objetividad e imparcialidad; por ello se da participación en el procedimiento a las personas cuyos derecho o intereses puedan ser afectados por la decisión que se adopte. En general se trata de los casos en que el acto a recaer tiene un doble efecto, favorable para el destinatario y desfavorable para un tercero
* Materialidad : principio según el cual procede atender lo significativo, las circunstancias cuya promoción o corrección coadyuvan al interés público debido y solo cuando a ello sirve considerar lo formal
* Delegación material: , principio recogido en el art 2 h del decreto 500/91 y que tiende a fortalecer formas de actuación que impidan que toda cuestión – por lo menos relevante que fuere- se lleve al jerarca .Comprende situaciones que configuran modalidades de la centralización. Ello sin perjuicio de la facultad de avocación del jerarca.
* Buena fe, lealtad y presunción de verdad, salvo prueba en contrario. Se explica y dice relación con la conducta del personal de la administración y del administrado en el procedimiento el cual se canalizara adecuadamente con el ejercicio leal y honrado de derecho y deberes así como el de las prerrogativas públicas
* Gratuidad: a través de la presentación del administrado en papel simple o en su caso formularios proporcionados por la administración y a o existencia de condena en costos

1. **Acto perfecto / acto firme**

El acto administrativo que cuenta con los presupuestos y elementos oportunamente considerados será perfecto de manera que la notificación o publicación con los que se pone en conocimiento inicie normalmente en su eficacia, en la producción de sus efectos, además de determinar el computo del plazo para interponer el o los recursos administrativos, en que se cuenta a partir del día siguiente a la notificación personal o publicación en el diario oficial. Por lo tanto, para que el acto adquiera firmeza corresponde darlo a conocer en la forma debida de otro modo no corre el plazo para recurrir.

El **acto resulta firme** en las siguientes situaciones:

a) si no se lo recurre dentro del pazo de 10 días corridos que da lugar al acto consentido,

b) si no se acciona de nulidad en el plazo correspondiente (60 días) luego de la orificación del acto definitivo expreso o en su caso de la configuración de la denegatorio ficta,

c) si el TCA confirma el acto en cuyo caso la firmeza coincide con la cosa juzgada de la sentencia.

1. **Omisión de remitir los antecedentes administrativos**

No impide la prosecución del proceso y el TCA a dictar sentencia, podrá considerar como ciertas a las afirmaciones del actor, salvo que resulten contradichas por otros elementos de juicios o se trate de una cuestión que este comprendida en los caso en que la ley determine la existencia de secreto administrativo

1. **Debido proceso o derecho de defensa**

Art 5,7, 75 171,216 del dec 500/91 y art 66 de la Constitución- Implica que todos los interesados gozaran de todos los derechos y garantías inherentes al debido proceso, que significa el derecho a **ser oídos** antes del dictado del acto, el derecho **a ofrecer y producir pruebas**, el derecho a una decisión fundada , así como al necesidad de un **proceso de duración razonable**.

1. **Acto administrativo**

Es la manifestación de voluntad de la Administración que produce efectos jurídicos. Estructura: Visto, resultando, considerando, atento y decreta o resuelve

1. **Ámbito de aplicación del procedimiento Administrativo**

El Poder ejecutivo reglamento el procedimiento administrativo mediante el Decreto 500/91 para la Administración Central, entendida como el Poder Ejecutivo y sus dependencias, siendo ese su ámbito de aplicación. Sin perjuicio de esto, se exhorta por el artículo 235 el decreto 500/91 a los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados a adoptar por decisiones internas las normas del presente Reglamento.

**88) Recurso, o recursos contra Resolución del Director Nacional de Aduanas, que ejerce el cago en funciones delegadas por el Ministerio**

Es un órgano desconcentrado

A) **Plazo para recurrir**: 10 días corridos siguientes a la notificación personal si corresponde o de su publicación en el Diario oficial. El plazo para la interposición de los recursos administrativos se suspende durante las ferias judiciales y la Semana de Turismo

B**) Recurso o recursos procedentes**: revocación ante el Director y jerárquico ante el PE

C) **Forma de interposición**: por escrito, en papel simple, telegrama, fax o cualquier otra medio idóneo, firma letrada, datos personales del recurrente, los hechos y fundamentos de derechos, el petitorio con toda precisión, revocación, o reforma del acto y fundamentos (estos se pueden diferir). Se interponen en forma conjunta los dos recursos.

D**) Órgano ante el que se presenta**: ante el Director de Aduanas

E) **Efectos de la presentación de los recursos**: No tiene efectos suspensivos, esto significa que no se suspende la ejecución del acto impugnado salvo : que la administración a petición de parte o de oficio pueda disponer a suspensión de la ejecución del acto siempre que la misma pueda causar daños graves a la parte recurrente y que la mencionada suspensión no produzca perturbación grave a los intereses generales o a los derechos fundamentales de los terceros

F) **Causales de impugnación**: legalidad y merito

G) **Órgano que resuelve:** Poder Ejecutivo

H) **Potestades del órgano que resuelve:** revocarlo, sustituyendo, reformando o confirmar el acto

I) **Plazo para el agotamiento ficto de la vía administrativa**: a los 200 días siguientes al de la interposición del escrito recursivo. El plazo se cuentas por días corridos, sin interrupción, suspendiéndose solo durante semana de turismo

**89) Responsabilidad patrimonial del Estado a la luz del artículo 24 de la Constitución**

En las Constituciones de 1934 y 1942, art 24, se estableció la responsabilidad civil del funcionario que daña en ejercicio de la función pública ( de otro modo sería un particular) y con incumplimiento de los deberes del cargo ( o sea con falta). Se previó una **responsabilidad subsidiaria**, los que debían ser partes en el respectivo juicio y tenían el derecho de repetición.

A partir de la reforma de 1952, en cambio, el art 24 reza: “ El Estado, los Gobiernos Departamentales, los Entes Autónomos ,los Servicios Descentralizados y en general, todo órgano del Estado serán civilmente responsables del daño causados a terceros, en la ejecución de los servicios publicaos, confiados a su gestión o dirección.

**Régimen vigente**:

\* **Responsabilidad directa** ante cualquier entidad estatal, sea cual fuere su naturaleza jurídica, centralizada o descentralizada por servicios o por territorio.

\* es una norma de aplicación inmediata y directa en tanto no efectúa remisión alguna a la ley.

\* **Existencia de daños** causados en la ejecución de servicios públicos y no solo por su ejecución, de modo que quedan comprendidos los que se dan en o con ocasión de la misma.

\* es una **responsabilidad extracontractual** ya que se trata de reparar los daños que recaen en “terceros”. También cabe la responsabilidad el Estado como parte de un contrato, pero no se aplica el citado art. 24, si bien se llega a administrativa incluso un sistema unitario de responsabilidad para reparar una lesión antijurídica.

\* Configuración de un **daño cierto no eventual**.

\* Existencia de **relación causal entre el daño y la actividad estatal**, sea pro acto, hecho u omisión; puede ser también por hecho de las cosas pertenecientes estatales

\* La **reparación debe ser integral,** en cuanto al daño, lucro cesante probado, gastos de defensa

**90) Procede una acción directa contra un funcionario en el ejercicio de sus funciones, por un particular?**

Esta cuestión está regulada por el art. 25 de la Constitución, que establece que “*Cuando el daño haya sido causado por sus funcionarnos, en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ese ejercicio, en caso de haber obrado con culpa grave o dolo, el órganos público correspondiente podrá repetir contra ellos, lo que hubiera pagado en reparación”*.

Allí surge una responsabilidad claramente subjetiva que requiere culpa grave o dolo, dejando de lado la culpa simple o sea si los daños fueron provocados por negligencia o error excusables. Si exige responsabilidad el respectivo organismo estatal puede repetir contra el funcionario lo que hubiere pagado en reparación. **Sayagués**: ha entendido que el accionamiento directo contra el funcionario por parte del tercero afectado solo puede darse en razón de sus actos personalísimo absolutamente separables de la función, en los cuales aquel actúa como particular.

**Risso** , por el contrario sostiene que el damnificado **puede optar** por accionar directamente contra los funcionarios, aunque estos hayan provocado el daño pro culpa simple, la culpa grave o dolo se requerirá solo para el caso del accionamiento director contra el estado, situación en que este tendría la facultad discrecional de repetir lo pagado.

**91) Responsabilidad del Estado por acto Constitucional.**

La responsabilidad se separa de la cuestión de la constitucionalidad de los referidos actos. Por ejemplo una ley que estableciera un monopolio, con la mayoría requerida por la Constitución es constitucional y pese a ello puede provocar ese tipo de daño

**92) Acto definitivo**

El art 24 del decreto ley 15.524 dispone que los actos administrativos, a los efectos de la acción anulatoria, adquieren carácter de definitivos cuando a su respecto **se ha agotado la vía administrativa** con la resolución expresa o ficta recaída sobre el o los recursos pertinentes. Se consagra así explícitamente la noción tradicional de acto definitivo, como **última decisión de la administración** – según los recursos correspondientes – respecto del acto originario creador de la situación de perjuicio impugnado mediante aquellos.

**93) Acto de gobierno y acto político**

Con respecto a los actos de gobierno, la terminología es variada: cuestión política o actos políticos, actos de Estado o de alta política.

La teoría del acto de gobierno fue introducida por el Consejo de Estado Francés en virtud de lo que se califica de “oportunismo” frente al Gobierno de la Restauración borbónica negándose a conocer como órgano jurisdiccional de “ cuestiones políticas y asegurándose por otro lado la restante actuación de la administración.

Acto de gobierno es una manifestación de la función de gobierno de ejercicio de la autoridad pública asegurando la dirección política y jurídica de un país ( Plat)

Ej: decreto del Poder ejecutivo que convoca a la Asamblea General a sesiones extraordinarias.

Méndez distingue los actos políticos de los actos de gobierno. Los actos políticos los encontramos en todos los poderes u órganos primarios buscando la energía o fuerza fundamental que pone en movimiento al estado como corporación social, como expresión de una colectividad determinada. El acto político se caracteriza por su contenido extrajurídico y por su finalidad genérica. Por ello y por desenvolverse en un plano superior de la vida estatal, entiende que las posibilidades de examen jurisdiccional estrictamente considerado desaparecen (ejemplo: disolución de cámaras, convocatoria a elecciones, nombramiento de un ministro). El acto de gobierno no tiene la amplitud que tiene el acto político pero también emana de los órganos primarios en el ejercicio de la función de gobierno. Según Méndez el acto de gobierno es dinámico y varía en función de cada sociedad y momento histórico.

Los actos de gobierno, por su parte, los ubica casi en el mismo nivel de vida del Estado, y los perfila mediante una noción menos extensa, como emanados de la función gubernativa y que tendrán forzadamente el tratamiento técnico jurídico que requiere la actividad misma, la cual varía según las épocas respecto a sus límites con la función administrativa.

La ley 15.524 en su art 26 estableció la inmunidad contencioso anulatorio de los dos tipos de actos; la ley 15.869 art 1 mantuvo esa inmunidad respecto de los actos de gobiernos, si bien a su respecto admite la vía reparatoria por daños y perjuicios.

La constitución uruguaya distingue los actos de administración y los de gobierno , art 147 y el art 262 aluden al Gobierno y la Administración de los Departamentos.

En el informe de la Comisión Especial de Reforma Constitucional que participó en el proceso de reforma de 1951 se expresó que no quedan comprendidos en la competencia anulatoria del art. 309 de la Carta: “los actos de una autoridad que tiene al mismo tiempo funciones de admsintrción y de gobierno cuando el acto este dominado o impuesto por las necesidades del gobierno”.

**94) Habeas Data**

Legislación de datos personales,

Antes de puesta en vigor la **ley 18.331**, el país contaba con la ley 17.838 para legislar los datos utilizados en informes de carácter comercial, normas constitucionales respecto al secreto de correspondencia y normas legales que abarcan el secreto profesional (art. 302 C. Penal) y secreto bancario (Gonzaga, 2008).

La ley de Protección de Datos Personales (LEY Nº 18.331, 2008) incorpora lo expresado por la ley 17.838 y la deroga.

Las razones que motivaron la formulación de la ley de Datos Personales fueron: • Vinculación con terceros países:

• Captación de inversores:

• Ofrecer marco regulatorio:

La ley reconocer el derecho fundamental a la protección de datos personales comprendido en el art. 72 de la Constitución. (Art. 1, Ley 18.331) y es de aplicación a personas físicas y jurídicas en cuento corresponda.

El artículo tres establece que “… será de aplicación a los datos personales registrados en cualquier soporte, que los haga susceptibles de tratamiento…”. Esta ley **no aplica a las bases de datos**:

• mantenidas por **personas físicas para el uso de actividades domésticas o personales**

• Aquellas cuyo objetivo **sea la seguridad pública, defensa, seguridad de Estado y sus actividades en materia penal, investigación y represión del delito**

. • creadas y reguladas por leyes especiales

**Dato personal:** información de cualquier tipo referida a personas físicas o jurídicas determinadas o determinables.

Se consideran **datos públicos**, los cuales no requieren consentimiento informado a:

• Para personas físicas: nombres y apellidos, documento de identidad, nacionalidad, domicilio y fecha de nacimiento.

• Para personas jurídicas: razón social, nombre de fantasía, registro único de contribuyentes, domicilio, teléfono e identidad de las personas a cargo de la misma.

**Dato sensible**: datos personales que revelen origen racial y étnico, preferencias políticas, convicciones religiosas o morales, afiliación sindical e informaciones referentes a la salud o a la vida sexual.

**Base de datos:** conjunto organizado de datos personales que sean objeto de tratamiento o procesamiento electrónico o no, cualquiera que fuere la modalidad de su formación almacenamiento, organización o acceso.

**Tratamiento de datos:** operaciones y procedimientos sistemáticos, de carácter automatizado o no, que permitan el procesamiento de datos personales,

**Titular de los datos**: persona cuyos datos sean objeto de un tratamiento incluido dentro del ámbito de acción de la ley. Responsable de la base de datos o del tratamiento: persona física o jurídica, pública o privada, propietaria de la base de datos o que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento.

**Encargado del tratamiento**: persona física o jurídica, pública o privada, que sola o en conjunto con otros trate datos personales por cuenta del responsable de la base de datos o del tratamiento.

**Usuario de datos:** toda persona, pública o privada, trate datos, ya sea en una base de datos propia o a través de conexión con los mismos.

**Habeas data**

Cualquier persona que figura en un registro o banco de datos, podra acceder a tal registro para conocer qué información existe sobre su persona, y de solicitar la corrección de esa información si le causara algún perjuicio.

**La ley 18.331** si bien se ajusta a la normativa europea, **incorpora** también la tercera línea de protección de datos, **la acción del Habeas Data (Artículo 37**). Artículo 37 Habeas data.- **Toda persona tendrá derecho a entablar una acción judicial efectiva para tomar conocimiento de los datos referidos a su persona y de su finalidad y uso, que consten en bases de datos públicos o privados; y -en caso de error, falsedad, prohibición de tratamiento, discriminación o desactualización- a exigir su rectificación, inclusión, supresión o lo que entienda corresponder.**

Cuando se trate de datos personales cuyo registro esté amparado por una norma legal que consagre el secreto a su respecto, el Juez apreciará el levantamiento del mismo en atención a las circunstancias del caso.

5.6 **Responsabilidad legal**

La ley establece que todos aquellos que actúen en relación a datos personales de terceros deben cumplir los principios generales de legalidad, veracidad, finalidad, **previo consentimiento informado**, seguridad de los datos, reserva y responsabilidad. Esto implica que las bases de datos deberán ser inscriptas y su finalidad no podrá violar los derechos humanos ni ser contraria a leyes o la moral pública (Principio de legalidad).

Los **datos personales deberán ser veraces, adecuados, ecuánimes y no excesivos en función de la finalidad para la que fueron recabados**. Los datos deben ser actualizados de requerirse y si caducan deben ser suprimidos (principio de veracidad).Los datos no podrán utilizarse para una finalidad distinta para la que fueron obtenidos y deberán ser eliminados si ya no son útiles para sus fines (existen excepciones por valor histórico, estadístico o científico, que permite conservar los datos). No podrán comunicarse datos entre bases de datos sin previo consentimiento informado del titular (Principio de finalidad). Según el Principio de previo consentimiento informado, el titular debe haber prestado si consentimiento libre, previo, expreso e informado el que deberá documentarse para tratar los datos.

**Quedan exentos de esto los datos públicos y datos:**

• De fuentes públicas de información

• Recabados para el ejercicio de funciones del Estado.

• Provengan de una relación contractual, científica o profesional del titular de los datos y sean necesarios para su desarrollo o cumplimiento.

• Para uso exclusivo personal o domestico por personas físicas o jurídicas. El responsable o usuario de la base de datos debe garantizar la seguridad y confidencialidad de los datos.

El artículo 10 prohíbe registrar datos en bases de datos que no reúnan las condiciones técnicas de integridad y seguridad. (Principio de seguridad de los datos) Quienes hayan obtenido datos de fuentes legítimas están obligados, aun después de terminada la relación con el responsable de la base de datos, a guardar el secreto profesional, usarlos de forma reservada y exclusivamente para las operaciones habituales de su giro o actividad.

**Esta Ley prohíbe toda difusión de los datos a terceros**. (Principio de reserva)

El responsable de la base de datos es el responsable por cualquier violación de la ley 18.331. Al solicitar información se deberá informar, entre otras cosas, la finalidad de los datos, quienes los utilizaran, el responsable de la base de datos, las consecuencias de brindar o denegar los datos y que el titular puede acceder, rectificar y solicitar la eliminación de sus datos.

**El titular de los datos tiene derecho, previo identificación, a obtener toda la información que se halle en una base de datos, tanto pública como privada. Esta información debe ser brindada dentro de los cinco días hábiles luego de solicitada**, deberá ser entregada en un formato que permita su entendimiento y no se podrá cobrar por ella. Si el titular solicita la modificación o eliminación de datos, se cuentan con cinco días hábiles para realizar el trámite. Los datos no podrán ser utilizados para evaluar el rendimiento laboral, la fiabilidad, conducta o cualquier aspecto que pueda afectar al titular de manera significativa. Respecto a la comunicación de datos, a menos que alguna ley lo permita o que se desasocie la información del titular, se requerirá consentimiento. El destinatario quedara sujeto a las mismas obligaciones legales y reglamentarias del emisor.

**Datos especialmente protegidos de la Ley 18.331** se especifica el trato, obtención, derechos y deberes sobre datos sensibles, relativos a la salud, a telecomunicaciones, a actividades crediticias o comerciales bases de datos con fines de publicidad y datos transferidos internacionalmente, donde se prohíbe la transferencia a un destino que no proporcione niveles adecuados de protección según los estándares del Derecho Internacional o Regional. Existen un conjunto de circunstancias que permiten la transferencia de datos. Por ejemplo al tratarse de datos médicos, transferencias bancarias, cooperación en la lucha contra el crimen organizado, el terrorismo y el narcotráfico o si el titular lo autorizo. El articulo 23 concluye: “… la Unidad Reguladora y de Control de Protección de Datos Personales podrá autorizar una transferencia o una serie de transferencias de datos personales a un tercer país que no garantice un nivel adecuado de protección, cuando el responsable del tratamiento ofrezca garantías suficientes respecto a la protección de la vida privada, de los derechos y libertades fundamentales de las personas, así como respecto al ejercicio de los respectivos derechos.”

**Órgano regulador**

Se creó la **Unidad Reguladora y de Control de Datos Personales**, como Órgano de Control. El que funciona en forma desconcentrada de la AGESIC. Los cometidos de esta unidad, respecto a la Ley 18.331 son:

• Asistir y asesorar a las personas.

• Dictar normas y reglamentaciones.

• Realizar un censo de las bases de datos incluidas en la ley de protección de datos.

• Mantener registro de los censos.

• Controlar el cumplimiento de las normas sobre integridad, veracidad y seguridad.

• Solicitar información sobre el tratamiento de los datos.

• Emitir opinión respecto a sanciones administrativas por el incumplimiento de la ley.

• Asesorar al Poder Ejecutivo en proyectos de ley que refieran a la protección de datos personales.

• Informar a cualquier persona sobre la existencia de bases de datos personales, sus finalidades y la identidad de sus responsables.

**Registro de datos**

Según lo establece el capitulo sexto de la ley 18.331 todas las bases de datos, tanto públicas como privadas deben inscribirse en el Registro que proporciona el Órgano de Control. Para lo que se tiene tiempo hasta el 11 de agosto de 2009. Para la registración se debe rellenar el formulario correspondiente (órgano público, persona física o jurídica), adjuntando un certificado notarial que garantice el origen de 12 las firmas del formulario. Los documentos pueden solicitarse al Área de Derechos Ciudadanos de la AGESIC.3 La inscripción debe contener la siguiente información: • Identificación de la base de datos y el responsable de la misma. • Naturaleza de los datos personales que contiene. • Procedimientos de obtención y tratamiento de los datos • Medidas de seguridad y descripción técnica de la base de datos • Protección de datos personales y ejercicio de derechos • Destino de los datos y personas físicas o jurídicas a las que pueden ser transmitidos. • Tiempo de conservación de los datos. • Forma y condiciones en que las personas pueden acceder a los datos referidos a ellas y los procedimientos a realizar para la rectificación o actualización de los datos. • Cantidad de acreedores persona física cuyas obligaciones comerciales superen los 5 años. • Cantidad de cancelaciones por incumplimiento de la obligación de pago si correspondiera. 6. Efectos a nivel comercial de la legislación de datos. Los efectos a nivel comercial de las legislaciones de datos son innumerables, periódicamente se encuentran en las noticias juicios por violaciones a este tipo de leyes. Pero las implicancias no descansan en la aplicación local sino que también influyen en la transferencia de información. Por esto se señalan dos eventos de carácter mundial para apreciar las dimensiones de las normativas de datos. Ya en 2000, Andres Guadamuz comentaba sobre los conflictos ente la Unión Europea y los Estados Unidos con respecto a legislación sobre la protección de datos y su efecto sobre la industria estadounidense de comercio electrónico. La U.E. establece requisitos sobre el destino de los datos, no permitiendo la exportación de datos a países que no posean un nivel adecuado de protección de datos. Luego de varias conversaciones se introdujo en las directivas europeas, que pueden ser destino de transferencia de información aquellas entidades estadounidenses que se certifiquen como "puerto seguro". (Johnson, 2007) Kuner (2008) analizo el principio de proporcionalidad manejado por el Unión Europea respecto a la protección de datos advirtiendo a las empresas que pusieran atención a este principio y su implicancia. Kurner detallo en su trabajo áreas de procesamiento de datos donde el riesgo de los problemas jurídicos ante la aplicación del principio de proporcionalidad puede ser muy alto, por ejemplo: • Transferencias de datos a países fuera de la Unión Europea. • Tratamiento de datos sensibles, incluyendo los datos de menores.

Las medidas que se podrán aplicar ante el incumplimiento de esta ley son: • Apercibimiento •

Multa de hasta 500.000 unidades indexadas •

Suspensión de la base de datos por un lapso de hasta seis días hábiles.

**95).- Efectos de la declaración de inconstitucionalidad**

Corresponde distinguir entre los efectos:

1. de la **solicitud de declaración de inconstitucionalidad**. El sistema de la constitución de 1967 consagraba el efecto suspensivo de la solicitud de declaración de inconstitucionalidad para las vías de excepción y de oficio (art 258 inciso tercero). Quiere decir que planteada la cuestión de inconstitucionalidad en un procedimiento judicial por cualquiera de las dos vías mencionadas “ ut supra”, se suspendían los procedimientos y se elevaban las actuaciones a la SCJ.

El decreto constitucional N°12 introdujo una variante: ya no se suspenden los procedimientos sino que se eleva a la SCJ testimonio de la cuestión plantead, prosiguiendo los tramites en el juzgado de origen solo h” hasta el llamados de autos para resolución o sentencia, debiendo estar luego a lo que fallara la SCJ” ( art 17 inciso tercero del Acto Institucional N12). Pero , en definitiva, igualmente se produce el efectos suspensivo en la vías de excepción yd e oficio, no en cualquier etapa del procedimiento, sino cuando se llama “ auto para resolución” o “ autos para sentencia”.

1. de la **declaración de inconstitucionalidad** por parte de la SCJ.- Sobre el particular, cabo hacer notar que la SCJ debe pronunciarse con los requisitos de las sentencias definitivas, debiendo el fallo referirse exclusivamente al caso concreto y solo tendrá efectos en los procedimientos en que se haya pronunciado. Es decir, como se afirmara en el informe de la comisión de constitución y legislación de la cámara de senadores de fecha 30 de agosto de 1962, “la declaratoria de inconstitucionalidad **afecta por lo tanto, a la eficacia de la ley” sin incidir sobre su validez**, agregando que la ley es ley , pero no produce efectos. Carece de eficacia- en el caso concreto juzgado si se admite que su producción fue viciosa.

En resumen, la ley declarada inconstitucional no desaparece, no se deroga, ni se anula, simplemente no se aplica al caso concreto en el que se solcito la declaración. Pero fuera de dicho caso concreto, la ley se sigue aplicando hasta tano no haya otro pronunciamiento concreto de la Suprema Corte de justicia.

**96.- Bloque de constitucionalidad**

El bloque de Constitucionalidad nace en Francia de la dogmática, no del marco constitucional, es decir que este conjunto de normas cuya protección asegura y cuyo respeto se impone al legislador no se limita al texto fundador de la Quinta República, sino que dicho bloque comprende igualmente la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, que enuncia principalmente los principios tradicionales tales como la libertad individual, la igualdad ante la ley la no retroactividad de las sanciones penal, etc. , también comprende el preámbulo de la constitución de 1946 que consagra cierta cantidad de derechos económicos y sociales como el derecho de huelga y el derecho sindical y también comprende los principios fundamentales reconocimiento por las leyes de la Republica

La constitución es la norma máxima del ordenamiento jurídico nacional,

Por lo tanto, debe ser con ella que se dé el “puntapié inicial” de cualquier operación jurídica de interpretación, aplicación o creación del derecho.

Las normas constitucionales que reconocen derechos humanos son de aplicación inmediata o de directa para lo cual, en el caso uruguayo, el art 332 establece un procedimiento de integración tendiente a la plena eficacia.

El art 72 de la Constitución incluye a todos los derechos inherentes a la personalidad humano y derivados de la forma democrática republicana de gobierno, aunque no estén expresamente consagrados en su texto. Se forma así un bloque de constitucionalidad sorbe derechos fundamentales, compuestas por las propias disposiciones de la Constitución y la de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

El art 332 de la Constitución de Uruguay establece que los preceptos de la Constitución no dejaran de aplicarse a falta de reglamentación y el art 72 dice que la enumeración de derechos realizada en la Constitución no excluye los otros que son inherentes a la persona humana o se derivan de la forma republicana de gobernó. Por la vía del 332 es que muchos piensan que podría ingresar en Uruguay el bloque de constitucionalidad.

Según Barbagelata, el bloque de constitucionalidad está compuesto por todas aquellas disposiciones y principios a los que se les reconoce valor constitucionalidad, O sea , que dicho bloque, esta integrado no so por normas o reglas son también por principios.

La doctrina y la jurisprudencia constitucional han llegado también a aceptar la integración de todos los principios y normas sobre derechos humanos, cualquiera sea su fuente, en un *bloque* de la más alta jerarquía y fuerza normativa, tanto en el ordenamiento interno, como en el internacional. Tal *bloque de constitucionalidad de los derechos humanos* , representa la superación de la antigua y negativa disputa entre *monismo* y *dualismo* y ha abierto el camino hacia el reconocimiento de un *derecho de los derechos humanos*, supralegal y supraconstitucional, que, según se ha señalado, no es ya meramente derecho interno o internacional, sino universal.

**97) Una** **persona obtiene, por vía de acción que se declare inconstitucional una ley que estable un impuesto a la propiedad de automóviles a gas oíl.¿ Podrá lograr que se le devuelvan las sumas pagadas por dicho impuesto por el ejercicio en curso y ejercicios anteriores**?

**98)** **Cuales son los requisitos de legitimación para:**

\* presentar una petición: cualquier persona ( Art. 30 Const)

\* interponer un recurso administrativo: titular de un interés legítimo

\* ejercer la acción de nulidad: titular de un derecho o de un interés directo, personal y legítimo

Tener presente para responder:

\_ Art. 30 Const.

* la diferencia entre el art.318 Constitución y el art 8 inc 4 de la ley 15.869
* la alternativa de “ derecho o “ contenida en el art.309

**99)** **Efectos de la sentencia anulatoria**

La pregunta sobre los efectos de la sentencia anulatoria no se contesta con la sola transcripción del art. 311. Hay que explicar qué quiere decir, así como cuándo y cómo se aplica. Ese art. no hace la misma distinción que el 310 entre derecho subjetivo y "los demás casos", sino que introduce la noción (que no define) de anulación "en interés de la regla de derecho o de la buena administración". La anulación con efectos generales y absolutos no comenzó a utilizarse sino hasta la década del 90 del siglo pasado, y se ha empleado pocas veces. Combinando sentencias de la S.C.J. y el TCA se ha determinado jurisprudencialmente que es necesario que el TCA diga que va a atribuir esos efectos a su sentencia.

**100) EFECTOS TEMPORALES DE LA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES**

I. PLANTEO DEL PROBLEMA

A. A partir de cuándo surte efectos la declaración de inconstitucionalidad de una ley. (Art. 259 no dice nada [en forma directa] sobre el tiempo)

B. Propuestas:

1. Vigencia de la ley

2. Lesión a un interés directo, personal y legítimo por efecto de esa ley

3. Demanda

4. Sentencia o publicación de ésta (o fecha posterior determinada por la propia sentencia)

II. BASES PARA LA SOLUCIÓN

A. Derecho nacional y no extranjero

En todo caso: "Derecho comparable" y no meramente "comparado". Ejemplos:

1. Francia (y ciertos casos en Italia): no se plantea el problema porque la ley inconstitucional no llega a nacer (no es control de constitucionalidad de leyes vigentes).

2. Sistema europeo (Alemania, Austria, España, Italia): el efecto general y absoluto (erga omnes) comienza después de la sentencia (a partir de su publicación, o en fecha posterior determinada por la sentencia).

3. Sistema norteamericano: depende del "caso o controversia" de que se trate.

B. Constitución antes que ley ordinaria

C. Tema de Derecho sustancial y no procesal

- o, en todo caso, de "remedios"/sanciones (y dentro de éstas, restitutoria)

En otras palabras: No hay que partir de los tipos de sentencias para determinar la eficacia temporal de los efectos, sino que es la eficacia temporal de los efectos (y los demás aspectos sustanciales) lo que determina la naturaleza de la sentencia. Ejemplo: la nulidad del matrimonio surte efectos (o elimina los efectos) desde el inicio porque así surge de las normas sustanciales que regulan ese acto, y no porque la sentencia sea declarativa.

D. Solución igual para las tres vías de solicitud, porque la Constitución regula unitariamente el tema de efectos.

III. ETAPAS EN LA SOLUCIÓN

A. Qué es "inconstitucionalidad"

1. Caso particular de ilegitimidad = no conformidad de un acto con el modelo legal (vicio)

HCM, "Oposición...": Invalidez material por razón de contenido: contradicción lógica entre dos normas.

Invalidez formal por razón de forma, contenido o designio: "un acto jurídico es contrario a una norma cuando su forma, su contenido o su designio no se ajustan al modelo previsto en la norma para los actos de su categoría.

"Los actos jurídicos contrarios a una norma se llaman ilegítimos, y pueden ser irregulares en la forma, irregulares en el contenido o desviados en el designio."

[Zona intermedia entre el acto jurídico legítimo y el acto no jurídico, llamado acto jurídico inexistente. Efectos del acto ilegítimo y linde entre ilegitimidad e inexistencia.]

El sistema uruguayo es de los que "gravan a la ley contraria a la Constitución con una debilidad peculiar, que nosotros llamamos "inconstitucionalidad"."

Cuestión lógica: oposición entre ley y Constitución.

Cuestión jurídica estática: nula, inválida, inconstitucional, etc.

Cuestión jurídica dinámica: funcionamiento de la nulidad, etc = desaplicación, anulación, abrogación, revisión, etc., por órganos... según procedimientos...

2. Los grados del vicio pueden ser diversos, y por lo tanto también su incidencia sobre los efectos. (HCM, pág. 162, párr. 12)

3. El judicial review norteamericano:

Hamilton en El Federalista Nº 78: en una "Constitución limitada", es decir, "la que contiene ciertas limitaciones especificadas a la autoridad legislativa", la única manera de preservar esas limitaciones es "mediante los tribunales de justicia, cuyo deber debe ser declarar nulos a todos los actos contrarios al tenor manifiesto de la Constitución. De no ser así, no valdrían de nada todas las reservas de derechos o privilegios particulares."

Marshall: "O bien la Constitución es una ley superior y suprema, inmodificable por medios ordinarios, o bien está en el mismo nivel que los actos legislativos, y, como los demás actos, es modificable toda vez que a la legislatura le plazc modificarla.

"Si la primera parte de la alternativa es cierta, un acto legislativo contrario a la Constitución no es ley [o no constituye derecho]; si es cierta la segunda parte, las constituciones escritas no son más que absurdas tentativas del pueblo por limitar un poder que por su propia naturaleza es ilimitable.

"Ciertamente todos los que han elaborado constituciones escritas consideran que ellas son la ley fundamental y suprema de la nación, y consiguientemente, la teoría de cada uno de esos gobiernos debe ser que un acto de la legislatura que sea incompatible con la Constitución es nulo."

[...]

"Así pues, si una ley se opone a la Constitución; si tanto la ley como la Constitución se aplican a un caso particular, de modo que el tribunal debe decidir el caso o bien con arreglo a la ley y haciendo caso omiso de la Constitución, o bien con arreglo a la Constitución y haciendo caso omiso de la ley, el tribunal debe determinar cuál de esas normas en conflicto rige el caso. Tal es la esencia misma de la función judicial.

"Si, entonces, los tribunales deben considerar a la Constitución, y la Constitución es, superior a cualquier ley ordinaria de la legislatura, la Constitución, y no tal ley ordinaria, debe regir el caso al que ambas se aplican."

B. Qué es "declaración"

1. Manifestar un estado de cosas preexistente/dar certeza sobre la existencia de tal estado de cosas (si la Constitución dijese sólo eso no cabría dudas sobre que la eficacia temporal parte del momento en que comenzó a existir tal estado de cosas, como la sentencia declarativa de prescripción surte efecto a partir del momento en que se completaron los treinta años de posesión con los requisitos legales)

2. La inaplicabilidad es una consecuencia constitucionalmente necesaria de la declaración de inconstitucionalidad (diferencia con sistemas en que puede diferir en el tiempo o deferir a otro órgano). No es un efecto "constitutivo", sólo para el futuro, sino la aplicación normal de los principios generales, una vez removido el obstáculo derivado de la concentración de competencia en la Suprema Corte de Justicia. Efectos secundarios de la sentencia, según Liebman.

HCM: "la inaplicabilización consiste en hacer posible y preceptiva la desaplicación de lo dispuesto por la norma, a algún caso concreto de su categoría."

3. Es insostenible la posición de que se trata de una "sentencia de condena". La sentencia que anula el matrimonio no condena a cada ex cónyuge a no aplicar respecto del otro las normas del Código Civil respecto del matrimonio; declara la nulidad, y por lo tanto esas normas resultan inaplicables ab initio.

C. Qué es "eficacia temporal" (en general y con respecto a la declaración de inconstitucionalidad).

1. En general: Distinción entre obligatoriedad (que sólo puede referirse a conductas futuras, como la de quien deba sentenciar o dictar un acto administrativo aplicando o no aplicando la ley inconstitucional) y aplicación a determinadas relaciones jurídicas (que puede referirse tanto al futuro como al pasado o al presente).

(HCM: Vigencia: la extensión temporal de la categoría sobre que la norma dispone. (Se aplica a los hechos ocurridos durante la vigencia). Puede ser anterior al perfeccionamiento del acto jurídico que da origen a la norma.

Eficacia material: posibilidad jurídica de que, habiéndose producido un hecho de la categoría, se cumpla con la disposición. No puede ser anterior al perfeccionamiento.

2. En la declaración de inconstitucionalidad"

a) En las vías indirectas ("de excepción" y de oficio) no cabe duda de que se retrotrae a la fecha de las relaciones jurídicas que dieron motivo al proceso en que se plantea. Si no, carecería de sentido, como se advirtió en Italia.

b) No hay razón para que en la vía directa ("de acción") la solución sea distinta.

c) Es que, en todas esas situaciones, la delimitación de la eficacia temporal forma parte de la delimitación del "caso concreto" (que en las vías de acción y de excepción comprende la lesión a un interés directo, personal y legítimo y se configura en el momento de dicha lesión).

HCM, "Vías y efectos...", p. 143, nota 24: "El "caso concreto" en la vía de acción, se delimita por la identidad del actor, [¿y del demandado?], la identidad de la disposición legislativa tachada de inconstitucional y la identidad de la lesión al interés directo, personal y legítimo invocada. el conocido problema de la oponibilidad de la sentencia dictada en vía de acción frente al titular de un interés contrapuesto al del actor queda fuera del presente trabajo."

HCM ("Derecho Público"): "hay que delimitar el caso concreto en lla propia solicitud de declaración de inconstitucionalidad, hay que describir el caso en el cual yo me siento perjudicado por la ley que considero inconstitucional. No se puede pedir en abstracto que se declare inconstitucional una ley, hay que indicar cuál es el caso en el cual yo resulto lesionado en mis intereses directos, personales y legítimos y que justifica la posibilidad de que yo solicite por "vía de acción" la declaración de inconstitucionalidad." (Ej.: contribución inmobiliaria del año.)

HCM ("Defensa...", Cuaderno 2, págs. 16-17): A diferencia de los órganos ejecutivos (que no pueden invocar la Constitución para violar la ley) y de los órganos jurisdiccionales en general (a los que se ha extraído "de la función jurisdiccional una parte esencial de ella que es la averiguación de la legitimidad del acto que se trata de aplicar, transfiriéndola a la Suprema Corte de Justicia", lo que no impide que previa intervención de ésta terminen aplicando "el orden jurídico en su conjunto", todo otro interesado "—ente público o privado— que se encuentra frente a una ley inconstitucional, puede dejarla de cumplir si confía que, en definitiva, cuando se juzgue su conducta, la ley inconstitucional será descartada por los procedimientos que la Constitución prevé para desaplicar las leyes inconstitucionales". Hace ese juicio (sobre la forma de cumplir con el deber de obediencia al orden jurídico en general) "a su propio riesgo sin que le sirva de excusa el cumplimiento de una ley inconstitucional, como no le sirve de excusa el cumplimiento de la Constitución en contra de una ley, si la ley esa resulta no ser inconstitucional"

Así funcionaría si no existiera la concentración de competencias, y dicha

concentración no tiene otro efecto que el de impedir que otros jueces o tribunales decidan el punto de la constitucionalidad.

La disp. V no puede interpretarse a contrario sensu porque es aplicación de un principio general.

IV. LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA NACIONALES

A. Doctrina:

1. Normalmente análisis por naturaleza de la sentencia:

a) Declarativa: Arlas, Véscovi.

b) Constitutiva: Moretti

c) Declarativa en cuanto a la inconstitucionalidad, constitutiva en cuanto a la inaplicabilidad o "no-eficacia de la ley en el caso concreto" (Gelsi)

d) De condena: Larrieux, Suprema Corte de Justicia

2. Análisis sustantivo: eficacia ex tunc

a) (Implícito en HCM - caso concreto) (y más en Defensa)

b) Idem Berro Oribe - caso concreto, que puede ser posterior o anterior a la ley impugnada, o simultáneo con ella. (En el último, normalmente en vía principal, y ejemplo análogo al de la Caja Notarial

b) Eficacia ex tunc: Supervielle, ver en Larrieux.

B. Jurisprudencia:

1. Judicial: el caso Caja Notarial. 1ª instancia ex tunc; 2ª instancia y casación ex nunc.

2. Contencioso administrativa: ex tunc (caso tributario IMM/MDN).

V. DERECHO Y DOCTRINA COMPARADOS ("COMPARABLES")

Kelsen (aunque sea distinto de su posición general en cuanto al efecto erga omnes): "... [conveniencia de] darle a la sentencia de anulación el efecto retroactivo deseable en el caso concreto que ha dado origen a la demanda, proporcionándole al órgano legislativo el tiempo necesario para preparar una ley nueva que responda a las exigencias de la Constitución."

Italia, contra Calamandrei y a pesar del art. 136 que dice que "cuando la Corte declara la ilegitimidad constitucional de una norma legislativa... la norma cesa de tener eficacia desde el día siguiente a la publicación de la decisión": ver Biscaretti, págs. 591-2.

Barile: dos efectos: "la abrogación de la ley, con efecto a partir del día siguiente al del pronunciamiento, y la desaplicación inmediata de ella por parte de cualquier juez, sea en relación con hechos posteriores, sea en relación con hechos anteriores al pronunciamiento mismo." Porque tener que aplicar la ley ("convalidada para el pasado") a la causa ordinaria en que se planteó la cuestión sería "un absurdo jurídico".

España: Art. 40 Ley orgánica 2/1979.

VI. OTROS ASPECTOS

A. Proceso cautelar: CGP

311: Las medidas cautelares podrán adoptarse en cualquier proceso, tanto contencioso como voluntario.

312: Podrán adoptarse las medidas cautelares cuando el tribunal estime que son indispensables para la protección de un derecho y siempre que exista peligro de lesión o frustración del mismo por la demora del proceso.

B. Proceso provocativo o de jactancia: art. 299.