

LA NOTIFICACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO DE ALCANCE INDIVIDUAL, EL AGOTAMIENTO DE LA VÍA Y LA HABILITACIÓN DE INSTANCIA JUDICIAL EN LA PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO: SU REGULACIÓN NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

Por Mariana Sánchez Caparrós¹

Sumario: I.- Aclaraciones previas. El procedimiento administrativo y el proceso judicial. II.- La notificación del acto de alcance individual como recaudo para su eficacia. III.- El agotamiento de la vía administrativa y la habilitación de la instancia judicial. IV.- A modo de cierre.

I.- Aclaraciones previas. El procedimiento administrativo y el proceso judicial

El procedimiento administrativo puede graficarse como una sucesión o secuencia de actos y trámites materiales y técnicos cumplidos por una entidad estatal o ante ella, que tienen por objeto la emisión de un acto final de naturaleza administrativa²; que está dirigido a atender de modo directo e inmediato el interés público y que constituye una garantía para los particulares que se vinculan a la Administración, dado que obliga a esta última a sujetarse a las pautas previstas por el ordenamiento jurídico, procurando su buena marcha y encauzando su obrar.

En cualquier procedimiento, es dable señalar, pueden identificarse dos momentos claros, uno de ellos dirigido a la *formación del acto administrativo* y otro que se conoce como *de impugnación del acto administrativo* o *impugnatorio*, en el que ha de producirse a instancias del administrado lo que conocemos como *agotamiento de la vía administrativa* que, junto al recaudo de interponer la acción dentro del plazo de caducidad que fija la legislación, constituyen los presupuestos procesales³ que el particular debe cumplir para poder hacer valer luego su pretensión frente al órgano jurisdiccional.

¹Abogada (Diploma de Honor. Universidad de Buenos Aires, 2008). Cursa la Maestría en Derecho Administrativo (Universidad Austral, tesis en elaboración). Actualmente se desempeña como Prosecretaria de Asuntos Jurídicos en la Fiscalía de Estado de la Provincia de Tierra del Fuego. Correo electrónico: mariana.sanchezcaparros@yahoo.com.ar.

El presente es una versión revisada y actualizada del trabajo que bajo el mismo título fuera publicado en la Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública 420, septiembre, año 2013.

² ARCEO, Tomás, "Naturaleza del procedimiento administrativo e individualidad de los actos que lo componen. Su relación con la función administrativa", en *Procedimiento Administrativo*, Director: Guido S. TAWIL, Bs. As., Abeledo Perrot, 2009, págs. 20/23.

³ CSJN, *Gorordo Allaria de Kralj, Haydée María c/ Estado Nacional (Ministerio de Cultura y Educación*, Fallos 322:73. También *Ramírez, Andrés Lionel c/Estado Nacional - Secretaría Presidencia de la Nación s/empleo público*, Fallos 332:875.

El proceso judicial, por su parte, puede ser descrito como una secuencia de actos dirigida a decidir una controversia entre partes -litigio-, por una autoridad imparcial, independiente y desinteresada -juez-, con fuerza de verdad legal -autoridad de cosa juzgada-⁴, que en nuestra materia se refleja como un control de tipo contencioso de la actividad administrativa, que es realizado por el juzgador en el marco de una contienda entre la Administración y el particular⁵.

Se observa así que procedimiento y proceso, aunque relacionados estrechamente, resultan ser vocablos a los que cabe asignar alcances distintos, pues se desenvuelven en ámbitos bien diferenciados, correspondiendo reservar el término *procedimiento* para referirse al cauce normal de la función administrativa y el vocablo *proceso* para describir al cauce de la función jurisdiccional⁶. El primero de ellos se guiará por el texto de la Ley provincial N° 141 -en adelante "LPA"- y el segundo por el de Ley provincial N° 133 -de aquí en más "CCA"-, normas que no obstante encontrarse directamente comunicadas, comprenden ámbitos de aplicación claramente diferenciados.

Efectuada esta aclaración preliminar, los acápites que siguen pretenden compartir con el lector algunas breves reflexiones acerca del tratamiento que en el ámbito local se ha dado a ciertas etapas de relevancia vinculadas que suceden tanto durante el procedimiento administrativo como en el proceso contencioso. Me refiero, concretamente, a la notificación del acto administrativo, el agotamiento de la instancia y la habilitación de la vía judicial.

II.- La notificación del acto de alcance individual como recaudo para su eficacia

Concluido el procedimiento de formación del acto administrativo con el dictado de un acto de alcance individual, la exigencia de que se proceda con su notificación aparece como de especial relevancia. Ello, en tanto constituye un requisito que está dirigido a otorgarle eficacia y que debe ser cumplido por la Administración siguiendo las pautas dadas por la LPA.

En esa senda, se verifica que la LPA, siguiendo el trazo dado por la Ley Nacional de Procedimientos N° 19.549, ha fijado un sistema de publicidad de los actos administrativos que tiene por objeto dotarlos de efectos jurídicos y que varía según la especie de acto de que se trate, habiéndose dispuesto el recaudo de la

⁴DATES, Luis, "Procedimiento y proceso administrativo", en Guido S. TAWIL (Dir.), *Procedimiento Administrativo*, Bs. As., Abeledo Perrot, 2009, págs. 22/24.

⁵ GARCÍA PULLÉS, Fernando, "El sistema de control contencioso administrativo en el ámbito federal de la República", en GARCÍA PULLÉS, Fernando (Dir.), *El contencioso administrativo en la Argentina: Análisis del sistema federal, de las veintitrés provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2012, v. 1, pág. 1

⁶ CASSAGNE, Juan C., *Derecho Administrativo*, T. II, Bs. As., Abeledo Perrot, 1996, págs. 305/306.

publicación para que los actos de alcance general surtan efectos y el de la notificación para que lo hagan los de alcance individual⁷.

Debo advertir en este punto que la exigencia antedicha no debe confundirse con la obligación de dar a publicidad la totalidad de los actos de Gobierno que viene impuesta a las autoridades públicas por el art. 8 de la Constitución provincial, puesto que dicho recaudo de naturaleza *supra* legal se configura como una demanda que hace a la validez de aquellos y cuya omisión acarreará la nulidad absoluta del acto no publicado.

De este modo, cuando se trate de un acto de alcance general, la publicación cumplirá un doble rol, como recaudo de validez del acto en los términos del art. 8 referido y también de eficacia en razón de lo dispuesto en la LPA⁸. Sin embargo, frente a un acto de alcance individual, la publicidad en los términos del precepto constitucional citado se constituirá como un recaudo de validez del acto, más para que éste comience a producir efectos en el mundo jurídico devendrá necesario que sea notificado por la Administración conforme manda el precepto de rango legal precitado.

Así las cosas, examinado al amparo del texto del art. 104 de la LPA, puede afirmarse que al igual que acontece en el ámbito nacional, en nuestro régimen de procedimiento local el acto será válido cuando nazca con todos sus elementos, constituyendo la notificación tan sólo una exigencia para su posterior eficacia, es decir, para que comience a surtir efectos jurídicos⁹.

Por ello, reitero, no debe confundirse la eficacia con la validez del acto de alcance particular, ya que éste cuando se emite con la totalidad de sus elementos esenciales¹⁰ resulta válido *per se*, independientemente de su notificación al interesado, constituyendo esta última tan sólo una condición necesaria para que éste produzca sus efectos, pues “...*La circunstancia que determina la validez de un acto administrativo individual consiste en la correspondencia de éste último con el derecho objetivo vigente al momento de su dictado; ello constituye la esencia del principio de legalidad de la actividad administrativa...*”¹¹.

⁷ El art. 104 LPA reza: “*Para que el acto administrativo de alcance particular adquiera eficacia debe ser objeto de notificación al interesado, y el de alcance general de publicación*”.

⁸ Cfr. art. 104 LPA.

⁹ UGOLINI, Daniela, “Efectos jurídicos de la notificación defectuosa”, en *Cuestiones de Procedimiento*, Bs. As., RAP, 2006, págs. 407/408.

¹⁰ Los elementos esenciales del acto se encuentran enunciados en el art. 99 de la LPA, correspondiendo añadir a aquel listado dos recaudos más: el de publicidad, en virtud de la manda contenida en el art. 8, y el de la rúbrica por parte del Ministro del ramo que ordena el art. 138, ambos de la Constitución provincial.

La nulidad absoluta del acto por ausencia de firma del Ministro del departamento correspondiente ha sido decretada por el Superior Tribunal de Justicia en autos “*Ricciuti, Claudio Alberto c/ Provincia de Tierra del Fuego s/ Contencioso Administrativo - Medida cautelar*”, sentencia del 19 de octubre de 2010.

¹¹ Dictámenes 203:47, 221:124 y 236:124, entre otros.

La tesitura expuesta resulta concordante con la postura que con relación al tópico ha asumido la Corte Federal, que viene sosteniendo sin cortapisas que a fin de analizar la validez de un acto no debe el intérprete estar al momento en que el mismo ha comenzado a surtir efectos, es decir, al momento en que ha sido notificado al interesado, sino al de su emisión¹².

En esa senda, ha concluido que correspondía dejar sin efecto el pronunciamiento que había hecho lugar a la demanda promovida por un agente de la D.G.I. a los fines de impugnar el acto por el que se había cancelado su designación, aun cuando su dictado se había producido con anterioridad a los doce meses de servicio efectivo y la notificación había tenido lugar con posterioridad al vencimiento de aquel término. Ello, en tanto la circunstancia de que el acto en cuestión hubiera sido notificado con posterioridad al vencimiento de aquel plazo no lo anulaba, sino que sólo resultaba determinante a los efectos de establecer la fecha a partir de la cual el acto sería eficaz¹³.

Y en idéntico sentido, aunque con motivo de revisar una declaración de prescindibilidad, concluyó la Corte que si el acto había sido emitido por la Administración dentro del término fijado por la ley para decretar ese estado con relación a su personal, la omisión de notificarlo en el plazo de vigencia de aquel precepto normativo no hacía a la validez del acto, sino que se vinculaba con el momento a partir del cual éste sería eficaz¹⁴.

La LPA dispone que deben notificarse los actos administrativos de alcance individual que tengan carácter definitivo y los que sin serlo obstan a la prosecución de los trámites, es decir, los asimilables a definitivos; también los que resuelvan un incidente planteado o en alguna medida afecten intereses; los que decidan emplazamientos, citaciones, vistas o traslados; los que se dicten con motivo o en ocasión de la prueba y los que dispongan de oficio la agregación de actuaciones; así como los que excepcionalmente, por su naturaleza o importancia, la autoridad dispusiere que deben ser notificados¹⁵.

Por otra parte y con relación a los medios por los cuáles puede cursarse la respectiva notificación, se verifica que aquellos se encuentran reglados en la LPA, que enuncia las distintas alternativas que pueden emplearse a tal fin -v. gr. cédulas, oficios, cartas documento-, no resultando dicha enumeración de carácter taxativo, dado que tal y como acontece en el régimen nacional, prevé el precepto local que las notificaciones también puedan “...realizarse por cualquier medio que dé certeza de la fecha de recepción del instrumento en que se recibió la

¹² Fallos 308:848, 307:349, entre otros.

¹³ Fallos 308:848.

¹⁴ Fallos 307:349.

¹⁵ Cfr. art. 51 LPA.

*notificación y en su caso, del contenido del sobre cerrado, si éste se empleare...*¹⁶.

Es dable destacar que acaecido el particular supuesto de que deba citarse a personas inciertas o cuyo domicilio se desconociera, la notificación deberá cursarse de acuerdo a lo dispuesto en el Código Procesal Civil, Comercial, Laboral, Rural y Minero, es decir, por edictos o por radiodifusión o televisión¹⁷.

En cuanto al contenido de la notificación, a los fines de resguardar debidamente el derecho de defensa del interesado, la ley exige que en ella se transcriban íntegramente los fundamentos y la parte dispositiva del acto que se comunica, salvo cuando se emplearan edictos, radio o teledifusión, en cuyo caso sólo se transcribirá la parte dispositiva del mismo¹⁸.

Sin perjuicio de ello, dada la hipótesis de que se curse la notificación por intermedio de cédulas u oficios, la norma habilita la alternativa de reemplazar la transcripción referida agregando una copia íntegra y autenticada del acto a notificar, dejando constancia de ello en el cuerpo del instrumento de notificación¹⁹, brindando de este modo una alternativa práctica que igualmente resguarda el debido proceso.

Por otra parte, se destaca que la LPA pone a cargo de la Administración el deber de indicarle al interesado los recursos que proceden contra el acto comunicado y el plazo dentro del cual éstos deberán oponerse, o bien, en caso de corresponder, que el acto administrativo ha agotado la vía, señalando las acciones judiciales deducibles y el plazo para su interposición²⁰.

Ahora bien, si en la notificación no se indicaran los recursos, se ha dispuesto en la norma que se iniciará un plazo perentorio de noventa días a contar a partir del día siguiente de producida aquélla en el cual podrá el particular deducir el recurso administrativo pertinente. De este modo, para el supuesto en que la Administración incumpla con la carga que le viene impuesta, la sanción prevista en la ley no consistirá en decretar la invalidez del acto notificadorio, sino que aquel incumplimiento acarreará un significativo alongamiento de los plazos en beneficio del particular impugnante.

Por lo demás, si lo que se hubiera omitido es indicar que el acto agotó la vía administrativa, lo que se alongará a favor del interesado es el término para deducir la acción en sede judicial, en tanto estipula la LPA que en tal caso el plazo de noventa días hábiles judiciales para interponerla comenzará a correr recién una

¹⁶ Cfr. art. 55 LPA.

¹⁷ Cfr. art. 56 LPA.

¹⁸ Cfr. art. 52 LPA.

¹⁹ Cfr. art. 52 LPA.

²⁰ Cfr. art. 53 LPA.

vez que hubiera transcurrido el lapso, también de noventa días, mencionado en el párrafo anterior²¹.

Finalmente, dispone la ley que en los procedimientos especiales en los que se hubieran previsto recursos judiciales directos, si en la notificación no se indicaran los recursos, el plazo para acceder a la instancia judicial se iniciará transcurridos sesenta días de comunicado el acto²².

En este camino, propiciando una interpretación que, entiendo, es la que mejor concilia la necesidad de brindar una mayor posibilidad de defensa al destinatario de la notificación con el derecho de la Administración a que no se deje sin límite el término para impugnar el acto notificado²³, ha sentado el Superior Tribunal que cuando en el acto no se hicieran constar los extremos exigidos por el artículo 53 de la LPA, resultará aplicable la previsión contenida en su artículo 54, pues si bien “...*En el art. 53 de la LPA se expresa que la notificación indicará los recursos que pueden intentarse contra el acto producido y los respectivos plazos de interposición, a fin de otorgar al particular las máximas garantías, al par que el ejercicio del control de legalidad objetiva (...) la misma ley en su art. 54 establece el remedio aplicable para el caso de incumplimiento de esa obligación legal, y en tal entendimiento la norma no sanciona con la invalidez las contravenciones al art. 53, sino que otorga la cobertura normativa para que el error de la Administración al practicar la notificación no perjudique al interesado. Para ello amplía el plazo para recurrir o para accionar judicialmente, en el caso de que se omita indicar que el acto agotaba la vía administrativa. Es decir, el error administrativo no perjudica a la notificación, la que seguirá siendo válida aún incumpliendo lo que preceptúa el art. 53, pero con la particularidad que a partir del día siguiente a la notificación defectuosa, comienza el plazo para recurrir, el que obviamente es mayor que el que correspondería en el caso de haberse practicado ésta debidamente...*”²⁴.

III.- El agotamiento de la vía administrativa y la habilitación de la instancia judicial.

Notificado el acto de alcance individual y dado el supuesto de que el interesado quisiera impugnarlo por entender que el mismo afecta sus intereses²⁵, de conformidad con lo normado en la LPA, para acceder a la instancia judicial, es decir, para *habilitar la instancia* en aquellas causas en las que se demande al

²¹ Cfr. art. 54 LPA.

²² *Ibid.*

²³ Ugolini, Daniela, “Efectos jurídicos de la notificación defectuosa”, en *Cuestiones de procedimiento*, Bs. As., RAP, 2006, págs. 407/408.

²⁴ Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego; in re: “*Schwartz Burger Ingeniería S.R.L. c/ Provincia de Tierra del Fuego s/ Contencioso Administrativo- Medida Cautelar*”, sentencia del 11/10/2001.

²⁵ Cfr. art. 6 CCA.

Estado, deberá el particular cumplir previamente con otros dos recaudos que se hallan regulados en el CCA, esto es:

(a) agotar la vía administrativa;

(b) interponer la demanda dentro del plazo de caducidad previsto en la norma procesal.

Ambas exigencias han sido calificadas por la jurisprudencia como presupuestos procesales, es decir, como circunstancias establecidas por el derecho procesal que deben concurrir para que el órgano jurisdiccional pueda examinar en cuanto al fondo la pretensión que se deduce ante él²⁶.

Siguiendo esta senda, la jurisprudencia local ha señalado que el agotamiento de la instancia administrativa constituye un presupuesto procesal esencial para incoar la vía judicial²⁷, siendo ello así “...por cuanto en principio y como regla sólo puede ser llevado a juicio, por vía de la acción contencioso administrativa, un acto administrativo de alcance particular, incluso cuando se impugnan actos administrativos de alcance general, sea antes o después de su aplicación por la autoridad competente, según sea el caso. Asimismo el acto individual debe ser denegatorio en un todo o en parte respecto de la petición de fondo, sea expreso o por el silencio de la administración; debe ser definitivo, sea por que resuelva la cuestión de fondo o bien por que decida cuestiones incidentales o conexas que hagan imposible resolver el fondo del asunto (conf. Juan Francisco Linares, *Derecho Administrativo*, Ed. Astrea, Bs. As. 1986); Afectar en forma actual o inminente los intereses del accionante (art. 6 del CCA); causar estado, es decir, que medie resolución de la autoridad con más alta jerarquía con competencia en la materia y que la misma sea contraria o este en conflicto con la petición del recurrente, lo que significa que exista controversia (art. 1 del CCA) y, finalmente, accionarse antes del plazo de caducidad (art. 24 ejusdem)...”²⁸.

Del mismo modo, enseña Bianchi, el presupuesto procesal de agotamiento previo de la instancia significa “...que la Administración no puede ser emplazada en juicio, si antes no se ha producido una decisión previa y formal, emanada de la máxima instancia administrativa competente al efecto...”, resultando esta exigencia aplicable tanto a la vía recursiva como a la reclamatoria, las que se

²⁶ Corte Suprema de Justicia de la Nación, in re: “Gorordo Allaria de Kralj, Haydée María c. Estado Nacional -Ministerio de Cultura y Educación-”, 4/2/99 y “Ramírez, Andrés Lionel c. Estado Nacional -Secretaría de Presidencia de la Nación-”, 28/4/2009. En idéntico sentido, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo, Plenario “Romero” del 15/4/99.

²⁷ Conf. arts. 7, 8, 9 y 10 del CCA.

²⁸ Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego, “Maiztegui Marcó Felicitas c/ Provincia de Tierra del Fuego s/ Contencioso Administrativo –Medida Cautelar-”, 09-08-2002.

recuerda no son alternativas, ni sucesivas, sino que son paralelas y no intercambiables²⁹.

Entre las finalidades más importantes que cabe atribuir al presupuesto de agotamiento previo de la instancia podemos mencionar que aquél permite a la Administración revisar el acto en su propia sede y enmendar el error cometido; promueve el control de legitimidad y conveniencia por el superior de los actos producidos por órganos inferiores, y habilita al particular a promover su pretensión con menores exigencias formales y de manera gratuita³⁰, lo que ha llevado a concluir que la exigencia de agotar el procedimiento recursivo en sede administrativa, como condición excluyente para acceder a la instancia judicial, se condice con los principios de seguridad jurídica y de división de poderes³¹.

Atendiendo a lo expuesto, debo advertir que no me convence aquella postura que brega porque el cumplimiento de este recaudo se torne de carácter optativo para el administrado, en tanto entiendo que dicha propuesta no necesariamente redundará en favor del agente estatal, del pequeño contribuyente o pequeño proveedor del Estado, sino más bien beneficiará a aquellos administrados que poseen estructuras de envergadura o que pueden contar con la asistencia de alguna asociación que los represente y que, además, pueden sortear el obstáculo que significa tener que solventar los gastos que irroga transitar un juicio contencioso -v. gr. honorarios por asesoramiento y asistencia jurídica, tasa de justicia, entre otros-.

La vía administrativa, en cambio, le brinda al administrado la oportunidad de formular su pretensión ante la Administración, de expresar las razones de su desacuerdo con el acto o hecho cuestionado, rigiéndose por principios que le otorgan adecuada protección, tal como ocurre con los de gratuidad, informalismo, celeridad, economía, sencillez y eficacia en los trámites; concediéndole asimismo las herramientas que le permitirán compeler al Estado para que resuelva su petición, sea interponiendo un pedido de pronto despacho o un amparo por mora, o bien, una vez vencidos los plazos fijados en la LPA, habilitándolo a tener por concluido el procedimiento empleando la figura del silencio denegatorio.

Por esta razón, más allá de que resulta innegable que en muchas ocasiones los funcionarios pierden de vista su rol de servidores públicos y, en consecuencia, no cumplen adecuadamente su labor, sea porque no dan respuesta a los trámites que deben resolver o porque los deciden sin la atención, puntualidad

²⁹ BIANCHI, Alberto B. , “Entre el agotamiento de la instancia y el plazo de caducidad ¿A quién protege el procedimiento administrativo?”, en *Cuestiones de Procedimiento Administrativo*, Jornadas organizadas por la Universidad Austral, 2006; pág. 863.

³⁰ HUTCHINSON, Tomás, *Tratado Jurisprudencial y Doctrinario, Derecho Administrativo, Medios de Actuación Jurídico-Administrativa*, Buenos Aires, La Ley, 2010, v 1, pág. 140/141.

³¹ Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego, “*Cantos Marcela Noelia c/ Poder Ejecutivo de la Provincia de Tierra del Fuego s/ Sumarísimo*”, 16/05/2006.

o responsabilidad que debe regir la gestión de todo asunto estatal, no creo que ello se constituya en una razón de peso para justificar la eliminación sin más de la obligatoriedad del actual sistema de agotamiento de la instancia, lo que, insisto, no necesariamente redundará en un beneficio para todos los administrados.

Es que si bien es real que la Administración debería conformarse y ser llevada adelante por un grupo de personas con un sentido especial de la responsabilidad, pues tendrán a su cargo la gestión de los asuntos públicos, y no puede negarse que a veces los actuales cuadros administrativos parecen haber perdido noción de lo importante que es la tarea que desarrollan y del impacto que sus decisiones tienen en la vida del administrado, lo cierto es que la normativa vigente contempla remedios que están dirigidos a corregir este tipo de situaciones y mejorar la manera en que aquellos órganos cumplen sus funciones, sirviendo, incluso, para desincentivar comportamientos no adecuados³².

En todo caso, aquellos instrumentos deberían desempolvarse y comenzar a utilizarse con mayor asiduidad, sin perjuicio de no perder de vista que es necesario que el Estado brinde una capacitación constante a los agentes públicos en el manejo del procedimiento, más allá de que también a esta altura, con la experiencia colectada, podría justificarse razonablemente la incorporación de ciertas reformas a la legislación actual tendientes a atender otros problemas, como el relacionado con la extensión de los plazos con que el particular cuenta para atacar decisiones y comportamientos estatales, que pueden considerarse un tanto exigüos.

De todos modos, más allá de la corriente de pensamiento a la que cada operador jurídico decida adherir, lo cierto es que en nuestro sistema normativo provincial, al igual que en el ámbito nacional, el agotamiento de la vía constituye un presupuesto procesal y, por ende, sigue siendo obligatorio para el particular cumplir con el mismo.

Por lo demás, el mentado presupuesto se encuentra expresamente reglado en el CCA, específicamente en su artículo 7 para la impugnación judicial de actos de alcance individual y en los artículos 8, 9 y 10 para el cuestionamiento judicial de

³² A modo de ejemplo cabe mencionar que el artículo 25 de la LPA reza: “La autoridad administrativa queda facultada para regular el régimen disciplinario que asegure el decoro y el orden procesal. Este régimen comprende la potestad de aplicar multas de hasta el equivalente a cinco (5) salarios mínimos mensuales de un agente de la Administración Pública Provincial”; el art. 58 dispone: “Toda notificación que se hiciera en contravención de las normas precedentes carecerá de validez y el empleado notificador responderá por los perjuicios que cause al interesado o a la Administración”. Por su parte, el CCA prevé en su artículo 72: “Los funcionarios y agentes a quienes se ordene cumplir la sentencia son personal y solidariamente responsables con la entidad estatal respectiva por los daños y perjuicios que ocasione su irregular actuación. La acción de responsabilidad se tramitará ante el mismo Tribunal, como conexas al juicio que le dio origen”. Del mismo modo, en su artículo 78 estipula que “Serán personalmente responsables los funcionarios que omitan la inclusión de los créditos y sus intereses en el presupuesto, por los daños y perjuicios que genere la omisión”.

actos de alcance general, ya sea de forma directa o indirecta, así como para el de hechos u omisiones de la Administración.

Así, dada la exigencia contenida en el artículo 7 del CCA, en aquellos casos en que se pretenda cuestionar judicialmente un acto de alcance particular corresponderá agotar previamente la instancia mediante la interposición de los recursos administrativos reglados en la LPA, agotándose la vía, en la generalidad de los casos, con la resolución -expresa o por silencio- del recurso jerárquico que se encuentra normado en los artículos 133 y siguientes³³. Corolario de lo antedicho es que no podría admitirse una acción por daños y perjuicios derivados de un acto administrativo ilegítimo, si previamente no se impugnó ese acto en sede administrativa³⁴.

En cambio, cuando lo que se procura es el cuestionamiento judicial de actos de alcance general, hechos u omisiones de la Administración, para cumplir con lo exigido en los artículos 8, 9 y 10 de la norma procesal, corresponderá agotar la instancia mediante la presentación en sede administrativa del reclamo previo reglado en los artículos 148 y siguientes de la LPA, el que una vez resuelto habilitará directamente la vía judicial, sin que proceda la interposición de recurso alguno contra el acto que lo resuelve, en tanto las vías reclamatoria y recursiva no son sucesivas, ni alternativas, sino que sirven para atacar cuestiones distintas³⁵.

Así, con relación a la impugnación de hechos u omisiones que se reiteran en el tiempo, produciendo cada uno de ellos una afectación a los intereses del particular, es dable recordar que el Superior Tribunal tiene dicho que *“Si los hechos u omisiones, deben ser cuestionados dentro de los treinta (30) días desde su acaecimiento, o en su defecto desde el conocimiento por el que refiere un agravio derivado de los mismos, conforme lo prevé el art. 149 de la ley N° 141, y a su vez el art. 10 de la ley N° 133 exige respecto de éstos un previo pronunciamiento denegatorio de la administración, no luce equivocado en modo alguno rechazar la habilitación de la instancia en relación a los periodos anteriores al reclamo (...) y habilitarla respecto de los periodos cuestionados en tiempo, pues*

³³ Cabe recordar que cuando el acto definitivo o asimilable hubiera emanado del Gobernador de la Provincia la instancia habrá quedado agotada, pudiendo el interesado acceder directamente a sede judicial. Ello en virtud de que dicho acto sólo será pasible de reconsideración y el mentado recurso es de carácter optativo, tal y como ha sido reconocido por el Superior Tribunal de Justicia en precedentes como *“Villafain, Pedro c/ Tribunal de Cuentas”*, del 7/5/97; *“Sanese, Ana María c/ Municipalidad de Río Grande”*, del 12/8/98” y *“Transporte Automotor Integral Lem S.R.L. c/Municipalidad de Ushuaia”*, del 26/5/11.

³⁴ Corte Suprema de Justicia de la Nación, in re: *“Alcántara Díaz Colodrero, Pedro c/ Banco de la Nación Argentina”*, sentencia del 20/08/96. Ver también: Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo; Plenario: *“Petracca”*, ED, 118-391.

³⁵ FRANCAVILLA, Ricardo Hugo, *La habilitación de la instancia en el juicio contencioso administrativo laboral*, Tierra del Fuego, Ediciones de la Lengua, 2011, pág. 33.

con cada nueva liquidación -de persistir la irregularidad- se configura un nuevo hecho, habilitándose en consecuencia vía impugnatoria indicada...”³⁶.

Ahora bien, cuando la pretensión del interesado esté dirigida a impugnar en sede judicial un acto de alcance general al que la Administración hubiera comenzado a dar aplicación mediante actos definitivos, la instancia podrá agotarse, bien mediante el reclamo directo contra el acto de alcance general, o bien mediante la interposición del recurso pertinente dirigido contra los actos de aplicación de aquél con el objeto de cuestionarlo indirectamente³⁷.

Así, se receipta concretamente en el art. 9 del CCA³⁸ el principio de las *posibilidades impugnatorias amplias*³⁹, que permite al interesado cuestionar directamente el acto de alcance general no autoaplicativo mediante la interposición del reclamo previo, o bien optar por no utilizar esa vía directa y deducir el recurso administrativo que corresponda contra los actos de aplicación individual de ese acto general e, incluso, recurrir esos actos individuales aun cuando se hubiera desestimado el reclamo directo que hubiese intentado contra acto de alcance general. Y en sentido contrario, el precepto lo faculta cuestionar el acto de alcance general de forma directa aunque no se hubieran impugnado los actos individuales de aplicación de éste, siempre y cuando, eso sí, que no se encontraran vencidos los plazos para hacerlo⁴⁰ y sin perjuicio de los efectos propios de los actos firmes⁴¹.

Por último, del plexo legal en vigencia se desprende que no será necesario haber agotado la vía administrativa cuando lo que se persiga sea el cese de vías de hecho de la Administración, ya que las mismas resultan directamente demandables en sede judicial⁴², y tampoco se exigirá este recaudo en los supuestos del artículo 152 de la LPA, es decir: cuando se tratase de repetir lo pagado al Estado en virtud de una ejecución o de repetir un gravamen pagado indebidamente; cuando se reclamasen daños y perjuicios contra el Estado o se intentase una acción de desalojo contra él o una acción que no tramite por vía ordinaria; o bien en aquellos casos en que mediere una clara conducta de éste

³⁶ Superior Tribunal de Justicia, “*López, Isabel Alina c/ Provincia de Tierra del Fuego s/ Contencioso Administrativo*”, sentencia interlocutoria del 28 de agosto de 2013.

³⁷ Conf. arts. 8 y 9 CCA.

³⁸ Dicho precepto reza: “*La falta de impugnación directa de un acto de alcance general, o su desestimación, no impedirá la impugnación de los actos de aplicación individuales.*

La falta de impugnación de los actos individuales que aplican un acto de alcance general tampoco impedirá la impugnación de éste si no se hallaren vencidos los plazos para tal fin, sin perjuicio de los efectos propios de los actos individuales que se encuentren firmes y consentidos”.

³⁹ La necesidad de abrir posibilidades impugnatorias amplias es destacada en la obra de COMADIRA Julio R. y ESCOLA Héctor Jorge, *Curso de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2012, pág. 1393.

⁴⁰ Recordará el lector que el término para cuestionar el acto de alcance general por vía directa se halla normado en el art. 149 de la LPA y es de treinta días, contados a partir de la toma de conocimiento de aquél.

⁴¹ COMADIRA Julio R. y ESCOLA Héctor Jorge, ob. cit., pág. 1393.

⁴² Conf. art. 9 CCA.

que haga presumir la ineficacia cierta del procedimiento, transformando la presentación en un ritualismo inútil.

Arribados a esta instancia, queda examinar el segundo presupuesto procesal que deberá cumplir el particular para poder acceder a sede judicial, y que se vincula con la exigencia de que la demanda se interponga dentro del plazo perentorio de noventa días hábiles judiciales previsto en el CCA, que se aplica tanto en materia de impugnación judicial de actos, como frente al cuestionamiento de hechos u omisiones. Se trata este de un plazo de caducidad, automático y fatal⁴³.

De este modo, conforme lo exige el plexo legal local, la demanda debe interponerse dentro del término de noventa días hábiles judiciales a computar desde la notificación o publicación de la decisión que, causando estado, controvierte o vulnera el interés postulado, o desde que el interesado tuviese conocimiento pleno de dicha decisión exteriorizada en el expediente administrativo⁴⁴. De lo contrario, se perderá el derecho de articularla.

Sentado hasta aquí que tanto el agotamiento de la vía administrativa, como la interposición de la demanda dentro del término fatal impuesto por la norma procesal, constituyen presupuestos que deben concurrir para poder acceder a la instancia judicial, cabe adentrarnos en lo relativo a quién será la autoridad encargada de verificar su cumplimiento mediante el control de admisibilidad de la demanda, así como la oportunidad procesal en que dicho control habrá de ser llevado a cabo.

El primero de los interrogantes no merece mayor detenimiento, pues no hay dudas de que es al órgano jurisdiccional al que compete verificar la concurrencia de ambos recaudos -agotamiento de la instancia e interposición de la demanda dentro del plazo de caducidad-, concretándose dicho examen una vez activado el proceso judicial mediante la promoción de la acción respectiva. Así lo manda el art. 30 del CCA⁴⁵.

Por el contrario, el segundo entresijo, que gira en torno a la oportunidad procesal en que esta verificación habrá de efectuarse, es el que ha generado debate y diferencias entre destacados doctrinarios⁴⁶.

⁴³ Corte Suprema de Justicia de la Nación, “*Gorordo Allaria de Kralj, Haydée María c. Estado Nacional (Ministerio de Cultura y Educación)*”, sentencia del 4/2/99 y “*Ramírez, Andrés Lionel c. Estado Nacional (Secretaría de Presidencia de la Nación)*”, sentencia del 28/4/2009.

⁴⁴ Conf. art. 24 del CCA.

⁴⁵ El art. 30 reza: “*Recibidas las actuaciones administrativas o vencido el plazo a que se refiere el artículo anterior, el Tribunal se pronunciará sobre la admisión del proceso dentro de los diez (10) días*”.

⁴⁶ Cfr. ABERASTURY, Pedro; “*El plazo de caducidad*” y Aguilar Valdez, Oscar R., “*El agotamiento de la vía administrativa*”, en Tratado General de Derecho Procesal Administrativo, T. I, La Ley, Buenos Aires, 2011. CASSAGNE, Juan Carlos, “*El procedimiento administrativo y el acceso a la justicia*”, en Cuestiones de Procedimiento Administrativo, Jornadas Organizadas por la Universidad Austral;

En este aspecto, el debate, respecto del cual, adelanto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sentado ya una postura, ratificada luego en un pronunciamiento dictado con su nueva integración, giraba en torno a si el control del cumplimiento de los presupuestos procesales de acceso a la instancia judicial debía ser realizado por el juez a pedido de parte, es decir, a partir de la defensa articulada oportunamente por el Estado demandado mediante la oposición de la excepción de inadmisibilidad de instancia, o si, por el contrario, debía ser realizado de oficio en la etapa de admisión de la demanda.

Así, en contra del control de admisibilidad de oficio se había expresado el Címero Tribunal Federal en los precedentes *Cohen* y *Construcciones Taddia*⁴⁷, más esta postura fue revisada en el año 1999 con motivo de resolver la controversia suscitada en los autos *Gorordo Allaria de Kralj, Haydeé María c. Estado Nacional (Ministerio de Cultura y Educación)*⁴⁸.

El pronunciamiento mencionado en último término adquiere particular relevancia puesto que fue a partir de allí que la Corte admitió expresamente la validez del control de admisibilidad de oficio, sentando que “...en lo que respecta al proceso contencioso administrativo el actor, además de las condiciones de admisibilidad establecidas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, debe cumplir con aquellos requisitos específicos de este tipo de procesos previstos en el Título de la ley 19.549, cuyo cumplimiento en cada caso concreto el juez está facultado a verificar...”⁴⁹. Dicha doctrina fue posteriormente ratificada en el precedente *Ramirez*, dictado el 28 de abril del año 2009⁵⁰.

En el ámbito provincial, por su parte, la cuestión se encuentra expresamente normada en el CCA, que en sus artículos 30 y 31 dispone que el juez o tribunal que entienda en la causa deberá, dentro del plazo de diez días, pronunciarse sobre la admisión del proceso, pudiendo declarar inadmisibles la demanda por no ser susceptible de impugnación por vía judicial el acto o decisión objeto del proceso o por haberse interpuesto la acción después de estar vencido el plazo para hacerlo. Ambas normas refieren a este control de admisibilidad que es propio del contencioso administrativo y que debe ser realizado por el juez de oficio.

No obstante ello, también en nuestro ámbito el asunto generó controversias, permitiendo un repaso por la jurisprudencia de nuestro Superior Tribunal de

Rap; Buenos Aires; 2006. CANDA Fabián y COMADIRA Julio Pablo; “*Cuestiones Relativas a la habilitación de la instancia judicial en un fallo de la CSJN*”; Suplemento de Derecho Administrativo, El Derecho, 30/12/2005. HUTCHINSON Tomás, Tratado de Derecho Jurisprudencial y Doctrinario, “*Medios de actuación jurídico – administrativa*”, Tomo I, pág. 140/143.

⁴⁷ Fallos 313:228 y 315:2217.

⁴⁸ Fallos 322:73.

⁴⁹ Fallos 322:73.

⁵⁰ Fallos 332:875.

Justicia visualizar que, al menos hasta el año 2007, no existían mayores inconvenientes en cuanto al control de oficio del cumplimiento del presupuesto de interposición de la demanda antes del vencimiento del plazo de caducidad normado en el artículo 24 del CCA⁵¹, más sí se había suscitado alguna divergencia en torno al control de oficio del recaudo del agotamiento previo de la vía administrativa referido en el artículo 31 inc. a) del CCA.

Así, en aquél pronunciamiento confirmaba el Tribunal la sentencia de grado que, con sustento en la doctrina por él sentada en los autos *Bellani, Claudia Beatriz y Badino Luis Alberto c. Instituto Provincial de la Vivienda*⁵², había rechazado la alternativa de verificar de oficio este último presupuesto procesal, en el entendimiento de que no cabía al juez efectuar un análisis “...acerca de la temporaneidad o extemporaneidad de la interposición de los recursos administrativos, de la recurribilidad o no de las denuncias de ilegitimidad, de la firmeza de los actos en sede administrativa, etc...”, en tanto “...éstas cuestiones y otras análogas se resolverán en una etapa previa si son opuestas como defensas por las accionadas o con la sentencia definitiva si corresponde, pero no en la etapa de oficio de admisión o inadmisión del proceso...”⁵³.

De este modo, la posición sentada por la mayoría en *Bellani*, bajo cuya doctrina se decidiera *Sardi*, conllevaba que la judicatura limitaba el control de admisibilidad de oficio al cumplimiento de los recaudos en orden al plazo procesal, sin considerar si se había operado el agotamiento de la vía administrativa⁵⁴.

Es dable destacar que en *Bellani* había quedado plasmada, como posición minoritaria en el voto del Dr. Carranza, la postura que luego asumiría la Corte Federal a partir de *Gorordo*, en tanto aquella disidencia había sostenido que en la etapa preliminar del proceso correspondía al Tribunal examinar de oficio ambos presupuestos procesales, pues ese era el sentido que cabía asignar al texto de los artículos 30 y 31 del CCA⁵⁵, que imponían al juzgador un pronunciamiento sobre la admisión con arreglo a sus reglas y a las de las demás leyes. Ello, claro está, sin perjuicio de que “...al estar en juego el acceso a la justicia, que es la máxima

⁵¹ Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego, “*Witthaus, Conrado Guillermo c/ Provincia de Tierra del Fuego s/ Contencioso*”, sentencia del 30/06/1998; “*Montes, Domingo c/ IPAUSS s/ Contencioso Administrativo - Medida cautelar*”, sentencia del 4/07/2012.

⁵² Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego, “*Bellani, Claudia Beatriz y Badino, Luis Alberto c/ Instituto Provincial de la Vivienda s/ Contencioso Administrativo*”, sentencia del 11 de octubre de 1995.

⁵³ Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego, “*Sardi Mariano Antonio c/ Comuna de Tolhuin s/ Contencioso*”, sentencia del 29/10/2007.

⁵⁴ Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego, “*Sardi Mariano Antonio c/ Comuna de Tolhuin s/ Contencioso*”, sentencia del 29/10/2007.

⁵⁵ Art. 30.- “*Recibidas las actuaciones administrativas o vencido el plazo a que se refiere el artículo anterior, el Tribunal se pronunciará sobre la admisión del proceso dentro de los diez (10) días*”.

Art. 31.- “*Se declarará inadmisibile la demanda por: a) No ser susceptible de impugnación por esta vía el acto o decisión objeto del proceso, conforme a las reglas de este Código y demás leyes; b) haberse interpuesto la acción después de estar vencido el plazo para hacerlo*”.

garantía que brinda el estado de derecho, debe obrarse con extremada prudencia...”.

La jurisprudencia de la Corte Federal citada en párrafos anterior confirma que resultaba correcta la doctrina que propiciaba aquella minoría, en tanto si el plexo legal aplicable ninguna distinción efectúa y atendemos a que el agotamiento de la vía y la presentación de la acción dentro de plazos breves de caducidad, constituyen prerrogativas de la Administración que impiden que ésta sea llevada a juicio si no están presentes aquellos extremos, podía concluirse sin mayor hesitación que “...*la intervención de la justicia en tales condiciones de inadmisibilidad, resultaría prematura y contraria a la división de poderes...*”⁵⁶.

De cualquier manera, no debe perderse de vista que una revisión de pronunciamientos más cercanos en el tiempo permite corroborar que la doctrina sentada en *Bellani* ha sido dejada de lado por el Superior Tribunal de Justicia y también por los tribunales inferiores, en tanto aquellos realizan, en la etapa de admisibilidad que manda el art. 30 del CCA, un examen de oficio de la totalidad de los presupuestos procesales de acceso a la instancia judicial⁵⁷, correspondiendo concluir entonces que el diferendo plasmado en aquél pronunciamiento se encuentra a esta altura superado, y que la posición de la judicatura local sigue la línea de la propuesta por la Corte Federal en este aspecto.

IV.- A modo de cierre

Para concluir, sólo me resta dejar dicho que el presente trabajo lejos está de pretender agotar el tratamiento de tópicos tan amplios como complejos, a los que la doctrina nacional ha dedicado profusas obras, como lo son los relacionados con la notificación del acto de alcance individual, el agotamiento de la vía administrativa y la habilitación de la instancia judicial.

En todo caso, lo que se ha procurado es ofrecer al lector un breve repaso por los principales aspectos de aquellos institutos, con especial foco en las particularidades que su regulación presenta a nivel provincial y también en el tratamiento que les ha dado la judicatura local a lo largo del tiempo, pues esta última ofrece una riquísima jurisprudencia que ha ido evolucionando con el correr

⁵⁶ Canda Fabián y Comadira Julio Pablo, *Cuestiones Relativas a la habilitación de la instancia judicial en un fallo de la CSJN*, Suplemento de Derecho Administrativo de El Derecho, 30/12/2005.

⁵⁷ Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego, “*Rodríguez María Estela c/ IPAUSS s/ Contencioso Administrativo-Medida Cautelar*”, sentencia del 14/12/2012. Ver también “*Cappello, Stella Maris c/ IPAUSS s/ contencioso administrativo*”, sentencia del 8/05/2013.

Esta ha sido la línea que igualmente ha seguido la Sala Civil, Comercial y del Trabajo de la Cámara de Apelaciones de la Provincia en “*Pintos, Máximo y otros c/ Municipalidad de Río Grande s/ Contencioso*”, sentencia del 29/05/2009 y en “*Avellaneda, Nicolás Ramón y otros c/ Poder Ejecutivo Provincial s/ Contencioso*”, sentencia del 20/05/2015, entre otros.

de los años y que merece ser conocida por todo operador jurídico que tenga la oportunidad de dedicar una porción de su tiempo al estudio y ejercicio de lo contencioso administrativo.

Espero, al menos, haber estado cerca de cumplir aquel objetivo.