

DECRETERO DE SENTENCIAS

//tevideo, 15 de febrero de 2024.

No. 28

VISTOS:

Para resolución respecto de las excepciones de falta de legitimación activa y cosa juzgada presentadas por la demandada, estos autos caratulados: “GONZÁLEZ, MARÍA ESTHER Y OTROS con INTENDENCIA DEPARTAMENTAL DE MALDONADO. Acción de Nulidad” (Ficha No. 218/2022).

RESULTANDO:

I) El 10 de mayo de 2022, comparecieron María Esther González, Zelideh González, Milton González y Victoria González, representadas por Marcelo Güinle, quienes invocaron la calidad de propietarios del padrón No. 1245 de Punta Colorada y demandaron la nulidad de la Resolución No. 5079/2021, de fecha 28 de setiembre de 2021, emitida por el Intendente de Maldonado.

Mediante la misma, la Intendencia de Maldonado básicamente resolvió: “1º *Dispóngase la intimación a los Sres. Andrés, María Esther, Juan Manuel, Zelideh, Milton, Victoria y Diego Sales GONZÁLEZ a proceder a la demolición de las casas construidas en el padrón 1245 de la localidad de Punta Colorada, bajo apercibimiento de realizar la demolición esta Intendencia a costa de los administrados, otorgándose un plazo de 30 días (...)*” (fs. 754, A.A.).

En lo medular de su planteo, sostuvieron que la Resolución es ilegítima porque: i) mediante su dictado, la Intendencia de Maldonado

pretende demoler las viviendas en que habitan y son propietarios desde hace casi un centenar de años dado que su familia es propietaria de dichas tierras desde el año 1896; **ii)** utilizando un argumento falso, a saber, que existiría una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada que habría declarado que el padrón No. 1245 de Punta Colorada es del dominio público, pretende demoler las construcciones allí existentes; **iii)** el padrón No. 1245 no es del dominio público sino del dominio privado y no existe sentencia judicial que declare que el mismo es del dominio público; **iv)** la Intendencia de Maldonado, con la única finalidad espuria de eludir el proceso expropiatorio, para no abonar la justa y previa compensación, utilizó esta estratagema atacando sus derechos fundamentales de propiedad y seguridad jurídica consagrados por los artículos 7 y 32 de la Constitución. Así, tras referirse *in extenso* al proceso dominial del bien, su configuración geográfica y su naturaleza del dominio privado, se detuvieron en la inaplicabilidad de sendas normas jurídicas, de las que se destacan: **a)** el Código Rural y de Aguas; **b)** la Ley No. 10.723 de 1946 (Ley de Centros Poblados); **c)** el Decreto - Ley No.14.530 en materia de transferencias de pleno derecho a favor del Municipio; **d)** el artículo 283 de la Ley No. 19.149; y **e)** el artículo 503 de la Ley No. 19.355.

Luego de ello, reseñaron que a lo largo de más de 30 años promovieron sucesivos procesos judiciales y/o jurisdiccionales en los cuales han procurado la defensa y propiedad del padrón No. 1245, así como la totalidad de sus desgajados (padrones Nos. 21.888 a 21.896), relacionando los datos de ocho asuntos.

A su vez, defendieron que no existe cosa juzgada respecto de la naturaleza jurídica del padrón No. 1245 de Punta Colorada ni sus

desgajados porque ni el TCA ni ningún órgano del Poder Judicial se pronunciaron al respecto.

De esta manera, entendieron que se encontraban habilitados para promover otro proceso para eliminar la incertidumbre respecto de la propiedad del inmueble y el alcance de su derecho.

En definitiva, concluyeron que la Intendencia de Maldonado no posee facultades para disponer la demolición de las construcciones existentes en el padrón No. 1245 y que procede la anulación de la Resolución encausada (fs. 5 a 30 vto.).

II) El 24 de junio de 2022 comparecieron en representación de la Intendencia Departamental de Maldonado, los Dres. Luis da Luz y Oscar Fernández Chaves, quienes al evacuar el traslado de la demanda opusieron las excepciones de falta de legitimación activa y cosa juzgada.

En resumidos términos, esgrimieron: **i) la *falta de legitimación activa*** de los accionantes, porque de acuerdo con los 3 fallos recaídos en el expediente IUE 29-113/1999 se desestimó la declaración de propiedad del padrón No. 1245. Así, la primera conclusión que se deduce es que la familia González no es la propietaria del inmueble; **ii) la existencia de *cosa juzgada***, porque por **sentencia TCA No. 235/2005** recaída en la Ficha No. 332/1999 y sus acumulados se estableció que el bien padrón No. 1245 es del dominio público.

En efecto, si bien la sentencia comienza indicando que el criterio general del TCA no es definir la propiedad pública o privada de un bien, más adelante concluyó en tal sentido, lo cual torna totalmente inviable este accionamiento (fs. 35 bis a 47).

III) Por decreto No. 3847/2022, de 21 de julio de 2022, se dio traslado del excepcionamiento opuesto a la parte actora (fs. 49), la que tras ser notificada (fs. 50) lo evacuó en tiempo y forma (fs. 51 a 58).

En necesaria síntesis, los accionantes controvirtieron la procedencia de las excepciones opuestas por la parte demandada y sostuvieron: **i) la *inexistencia de falta de legitimación activa*** porque: **a)** el acto impugnado está dirigido a los accionantes, que son los sujetos intimados; y **b)** los accionantes son propietarios del padrón No. 1245 de Punta Colorada, siendo un bien del dominio privado; y **ii) la *inexistencia de cosa juzgada*** porque: **a)** no hubo un pronunciamiento anterior ante el TCA en el cual se encuentre comprendida la pretensión de autos; **b)** si bien se dictó la **sentencia TCA No. 205/2005**, con un antecedente de una orden de demolición del siglo pasado, esta jamás se efectivizó y transcurrieron más de 20 años antes del dictado de la nueva orden de demolición en el año 2021.

Consecuentemente, mal podría entenderse que existe cosa juzgada en virtud que el TCA se pronunció respecto de un acto que en más de 20 años no se ejecutó por la Administración.

Además, de entender la Intendencia de Maldonado que se trataba de una reiteración de un acto administrativo anterior, así lo hubiese dispuesto en la Resolución dictada en el 2021.

En suma, bregó por el rechazo de las excepciones opuestas por la demandada (fs. 51 a 58).

IV) Por decreto No. 4674/2022, de 22 de agosto de 2022, se tuvo por evacuado el traslado conferido, se dispuso la apertura a

prueba y se produjo su diligenciamiento hasta que el 11 de octubre de 2023 se dio cuenta del estado de los procedimientos (fs. 112).

V) La parte actora y la demandada alegaron en el plazo común de seis días (fs. 120 a 124 vto. y fs. 115 a 118 vto., respectivamente).

VI) Con fecha 4 de diciembre de 2023, la Sra. Procuradora del Estado en lo Contencioso Administrativo se excusó de intervenir en estas actuaciones, en virtud de lo establecido en el artículo 20 del Decreto-Ley No. 15.524 (fs. 132).

Por dictamen No. 659/2023, de 4 de diciembre de 2023, se expidió la Procuradora del Estado Adjunta en lo Contencioso Administrativo, la que aconsejó el rechazo de las excepciones opuestas (fs. 130 a 131).

VII) Por decreto No. 6462/2023, de 12 de diciembre de 2023 (fs. 134), se llamó para resolución, la que se acordó en legal y oportuna forma.

CONSIDERANDO:

I) El Tribunal, habrá de apartarse parcialmente del dictamen de la Sra. Procuradora del Estado Adjunta en lo Contencioso Administrativo (fs. 130 a 131) y, en su mérito, se pronunciará por *desestimar la excepción de falta de legitimación activa y amparar la de cosa juzgada*, en virtud de los fundamentos que se explicitarán.

En primer lugar, corresponde examinar la defensa de *ausencia de legitimación activa*.

Al respecto, debe de señalarse que la *legitimación en la causa* consiste en un *presupuesto de la sentencia de mérito* que implica realizar un examen previo a ingresar al fondo del asunto.

Así, con carácter general se ha señalado que *“Tanto el interés como la legitimación, por su relación con el derecho de fondo (sustancial), deben ser juzgados normalmente al final del proceso, en la sentencia definitiva. Pero lógicamente antes de entrar a la cuestión de fondo. El tribunal, antes de considerar la causa en cuanto al fondo, para juzgar la razón o sinrazón de la demanda, debemos analizar si existen estos elementos que son indispensables para entrar a dicho juicio (de mérito).*

Es decir que si no hay interés o legitimación en la causa no se podrá obtener una sentencia favorable (aunque exista el derecho). En cambio, si se tiene interés y legitimación, se podrá también perder el juicio por no tener derecho.” (Cf. Enrique Vescovi, Margarita de Hegedus, Selva Klett, Raquel Landeira, Luis Simón y Santiago Pereira, *“Código General del Proceso”*, comentado, anotado y concordado, tomo 1, Editorial Ábaco, Buenos Aires, p. 227 a 228) (el subrayado no está en el original).

Conceptualmente, ha sido definida como *“la posición de un sujeto que le permite una providencia eficaz sobre el objeto del proceso. Es decir que es, ante todo, una legitimación, relación entre el sujeto y el objeto jurídico. Luego es en la causa, esto es, en el objeto jurídico que reclama (defiende, etc.) el sujeto.”* (Cf. Enrique Vescovi, Margarita de Hegedus, Selva Klett, Raquel Landeira, Luis Simón y Santiago Pereira, *“Código General del Proceso”*, op. cit., p. 229) (la negrilla no está en el original).

En lo que respecta a la acción de nulidad, la Corporación ha señalado que: *“La legitimación en la causa surge de hallarse situado en una determinada situación jurídica subjetiva (derecho subjetivo o interés legítimo, el que además debe ser directo y personal), extremo que es*

totalmente independiente de la legitimidad o ilegitimidad del acto que se resiste con el accionamiento.

La legitimación reclamada para accionar es previa o preexistente a que se determine el arreglo o desarreglo a Derecho del acto administrativo objeto de la acción de nulidad. Dicho, en otros términos: no nace como consecuencia de la inobservancia del Derecho por el acto encausado (...)” (sentencia No. 289/2014, citada -entre otras- en sentencias Nos. 297/2018, 540/2019, 448/2021 y 346/2023).

Asimismo, se ha destacado que “(...) Este requisito sustancial, expresamente exigido en el art. 309 de la Carta, también es puesto de manifiesto en la doctrina española... GARCÍA DE ENTERRÍA destaca: “...De modo que el demandante debe encontrarse en una determinada relación previa con un acto o disposición administrativa que haga legítima la presencia de un determinado sujeto en el concreto proceso en que se impugna ese acto o disposición. Esa relación sujeto objeto en que consiste la legitimación juega, pues, como una condición o presupuesto subjetivo de la admisibilidad de la pretensión, impidiendo, en los casos en que falte, entrar a decidir sobre la cuestión de fondo objeto de la litis” (Cf. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo en “Curso de Derecho Administrativo”, T. II, Ed. Civitas, Madrid, 1981, p. 532) (...)” (sentencia No. 399/2015, citada -entre otras- en sentencias Nos. 479/2018, 540/2019, 448/2021 y 346/2023) (la negrilla no está en el original).

En cuanto a la estructura procesal, con anterioridad a reforma de la Ley No. 20.010, de 10 de diciembre de 2021, la doctrina procesalista señalaba: “*En este proceso contencioso administrativo de anulación, y tal como acontecía en el proceso civil cuando él se regía por el Código del*

Procedimiento Civil, la legitimación causal es, en todo caso, considerada y decidida recién en la sentencia definitiva, naturalmente sin siquiera entrar a considerar la situación de fondo si considera que falta la legitimación” (Cf. Enrique Tarigo, “Enfoque procesal del contencioso administrativo de anulación”, 2ª Edición, reimpresión inalterada, octubre de 2004, FCU, p. 30) (la negrilla no está en el original).

En la actualidad, debe estarse a la exigencia del artículo 133, numeral 9º, del Código General del Proceso, que establece que **la ausencia del presupuesto procesal debe surgir “manifiestamente de los propios términos de la demanda”**, por expresa disposición del artículo 7º de la Ley No. 20.010, de 10 de diciembre de 2021.

En tal sentido, recientemente se ha señalado que: “*A partir de la ley 20.010, la admisibilidad de esta excepción surge del texto expreso de su art. 7, que se remite el art. 133 del CGP. Por consiguiente, es claro que el Tribunal deberá revisar su jurisprudencia y admitir la excepción, obviamente con el alcance que se le ha dado en el CGP: la excepción sólo procede cuando surge de los propios términos de la demanda, sin necesidad de consultar o examinar ningún documento o de producir prueba”* (Cf. Gabriel Valentín, “El Proceso de Anulación de los Actos Administrativos”, FCU, Montevideo, 1ª edición, junio de 2022, p. 82) (la negrilla no está en el original).

Por último, cabe recordar además que “*Esta excepción se aplica con criterio restrictivo, se la asimila a la facultad que tiene el tribunal de rechazar la demanda por manifiestamente improponible (art. 119.2). Se reserva para las hipótesis en que la falta de interés resulta clara y patente, para cualquiera, de la mera lectura de la demanda”* (Cf. Ángel

Landoni, Santiago Garderes, María Eugenia González, Fernando Gómez y Gabriel Valentín, “*Código General del Proceso de la República Oriental del Uruguay. Comentado, con doctrina y jurisprudencia*”, volumen I, editorial B de F, Montevideo-Buenos Aires, 2002, p. 328) (la negrilla no está en el original).

Sentadas estas bases, es evidente que el vínculo existente entre los comparecientes y la Resolución impugnada conduce a concluir en que la excepción de falta de legitimación activa no puede prosperar en modo alguno.

Por el contrario, es bastante claro que los reclamantes se encuentran comprendidos dentro de la dimensión subjetiva del acto y por ende están habilitados a cuestionar su legitimidad en el presente proceso.

En este sentido, conviene recordar las enseñanzas de Cajarville, quien al examinar la legitimación causal del titular de un interés legítimo afirmaba: “*En la concepción más admitida, **intereses directos son aquéllos que resultan inmediatamente afectados por la aplicación de la norma de que se trate, sea la norma general o particular, abstracta o concreta. La lesión al interés debe reconocerse jurídicamente como inmediata cuando el caso de que se trate esté comprendido en el supuesto de esa norma cuestionada.***”

Si la norma es general, el interés será directo si el actor está comprendido en la categoría que define la dimensión subjetiva del supuesto normativo; dicho más simplemente, si está comprendido en los sujetos alcanzados por la norma; cuando la norma es de competencia, esta dimensión subjetiva incluye a todos los sujetos alcanzados por las potestades que la norma de competencia confiere. De esto resulta que la

categoria puede comprender a todos los habitantes, a todos los sometidos al ordenamiento jurídico; lo cual no debe sorprendernos, porque hay muchas situaciones jurídicas, ajenas a este tema de la defensa del interés general, que sin duda todos admitiremos como legitimantes para la promoción de las acciones constitucionales, y conforme a las cuales todos admitiremos que quienes estamos legitimados para promoverlas somos todos y cada uno. Si la norma, por el contrario, no es general sino particular, sólo estará legitimado, sólo tendrá un interés que además de personal sea directo, el sujeto o los sujetos individualizados en la dimensión subjetiva del supuesto normativo.

Por otra parte, si la norma lesiva es abstracta, el interés comprometido será directo en todos los acontecimientos comprendidos en la categoría que define el supuesto normativo; y si es concreta, el interés comprometido será directo sólo en el acontecimiento ubicado en el espacio y en el tiempo alcanzado por el supuesto normativo.” (Cf. Juan Pablo Cajarville Peluffo, “Conceptos constitucionales definatorios de la legitimación del actor. Relaciones entre derecho subjetivo, interés legítimo e interés general”, Revista de Derecho Público No. 43, Año 22, Agosto 2013, p. 153) (la negrilla y el subrayado no están en el original).

II) En segundo lugar, procede analizar la ***excepción de cosa juzgada***.

En la **tesis de la Administración**, la misma operó porque por **sentencia TCA No. 235/2005** recaída en la Ficha No. 332/1999 y sus acumulados se estableció que el bien padrón No. 1245 es del dominio público.

En cambio, en la **postura de los accionantes**, no se verificó la cosa juzgada porque no hubo un pronunciamiento anterior ante el TCA en el cual estuviera comprendida la pretensión de autos. En efecto, sostienen que si bien se dictó la **sentencia TCA No. 235/2005**, con un antecedente de una orden de demolición del siglo pasado, esta jamás se efectivizó y transcurrieron más de 20 años antes del dictado de la nueva orden de demolición en el año 2021. Consecuentemente, mal podría entenderse que existe cosa juzgada en virtud que el TCA se pronunció respecto de un acto que en más de 20 años no se ejecutó por la Administración. Además, de entender la Intendencia de Maldonado que se trataba de una reiteración de un acto administrativo anterior, así lo hubiese dispuesto en la Resolución dictada en 2021.

Adviértase que se trata de **dos líneas argumentales distintas**.

Por un lado, la parte demandada se centra en la **existencia de un pronunciamiento del TCA sobre la naturaleza del padrón No. 1245**, a lo que la actora se opone esgrimiendo que en el mismo no estuvo comprendida la pretensión de autos.

Y por el otro, la parte actora argumenta que **si bien se dictó la sentencia No. 235/2005, con un antecedente de una orden de demolición del siglo pasado, la misma nunca se efectivizó**. A lo que agrega además que de entender la Intendencia de Maldonado que se trataba de una reiteración de un acto administrativo anterior, así lo hubiese dispuesto en la Resolución dictada en 2021.

A continuación, se procederá a examinar **ambas cuestiones**, por su orden.

II.1.- Ingresando al análisis de la primera cuestión, cabe preguntarse **¿si existió un pronunciamiento en la sentencia TCA No. 235/2005, en el cual se estableció que el bien padrón No. 1245 es del dominio público?**

Véase lo consignado en la referida sentencia.

En concreto, en el **Considerando VII)** se estableció: *“Como bien señala la demandada (ver alegato, fs. 208), el Tribunal tiene jurisprudencia firme en el sentido de que no es de su competencia decidir respecto a la propiedad pública o privada de un inmueble determinado (sentencias 1013/96 y 923/97, entre otras), criterio que es enteramente aplicable al caso de autos.”*

Es decir, que sin perjuicio de que los aquí actores pueden ejercer la vía posesoria o reivindicatoria que entiendan conveniente ante la sede judicial competente, el TCA sólo puede y debe juzgar la licitud o ilicitud de los actos administrativos en sí mismos considerados (DL 15.524, art. 28), estando fuera de su jurisdicción el pronunciamiento definitivo sobre la propiedad pública o privada de un inmueble determinado (DL cit., art. 27, num. 4°).

Así delimitado el alcance de la jurisdicción anulatoria, el Tribunal comparte el enfoque jurídico de la parte demandada, especialmente tal como lo expone en su alegato (causa Ficha 332/99, fs. 206/240), y del Sr. Procurador del Estado en su dictamen de fs. 243/244v., de la pieza citada. Por lo tanto, partiendo de que las riberas son de dominio público y no privado, puede tenerse por plenamente probado que el padrón 1245 y sus derivados están ubicados dentro de la faja de 150 metros. En consecuencia, es de aplicación el art. 13, num. 3°, de la ley 10.723

(Centros Poblados), en cuanto establece que no podrá situarse ningún predio, en los casos de contigüidad a los cauces de dominio público, dentro de las tierras abarcadas por una faja costanera de 150 metros de ancho por lo menos, que se contará a partir del promedio de las máximas alturas de agua anuales.

El padrón 1245, del que se desgajaron en 1987 los padrones 21.888 a 21.896, es una estrecha faja de terreno, cuyo ancho variable, cercano a los 150 mts., comienza en la línea superior de la ribera del Río de la Plata, y cuyo largo bordea toda la península de Punta Colorada, siguiendo hacia el Este, hasta donde comienza Punta Negra.

En ese sentido, merecen objeciones tanto el plano del Agrim. Furtado Carafi, de fecha 10/8/59, como el plano del Agrim. Colombo, inscripto en la Oficina de Piriápolis de la Dirección Nacional de Catastro, con el No. 547, el 29/7/96, confeccionados ambos sin intervención del Gobierno Departamental.

Por su parte, el fraccionamiento realizado por plano del Agrim. Hebel Barrios, de julio de 1987, inscripto en la Dirección General de Catastro el 17/5/89, con el No. 5703, a través del cual se crearon nueve fracciones (padrones 21.888 al 21.896), si bien la Intendencia Municipal aprobó el respectivo anteproyecto en el año 1967, posteriormente no prestó aprobación al proyecto definitivo (ver expte. 73/1963; A.A., pieza C, fs. 20/44).

Por lo tanto, parece legítimo que la Intendencia Municipal haya ordenado no expedir planillas de Contribución Inmobiliaria, así como que intente que la Dirección Nacional de Catastro anule, de compartir su

criterio, el registro de los planos que incluyen terrenos dentro de la faja de retiro.

Tal criterio está legitimado por ser cometido de los Gobiernos Departamentales el decretar, recaudar y administrar los impuestos sobre la propiedad inmueble urbana y suburbana dentro de su jurisdicción (art. 297, inc. 1º de la Constitución), y ser de su exclusiva reserva la autorización para subdividir predios rurales con destino directo o indirecto a la formación de Centros Poblados, así como aprobar el trazado y la apertura de calles, caminos o sendas o cualquier clase de vías de tránsito que impliquen amanzanamiento o formación de centros poblados, previéndose sanciones para los fraccionamientos sin autorización e incluso la anulación de los trazados hechos en contravención a la ley (ley No. 10.723, de 21/4/46, con las modificaciones de la ley No. 10.866, de 25/10/46).

Lo anterior es un respaldo jurídico más que suficiente para que la Intendencia Municipal de Maldonado haya ordenado no expedir las planillas de Contribución Inmobiliaria en relación a los pluricitados padrones, a lo que se suma la competencia que le otorga la Ley Orgánica, para velar por la conservación de las playas marítimas y fluviales (art. 35, num. 21), cometido para cuyo cumplimiento adquiere especial relevancia la defensa de la faja costera.” (la negrilla no está en el original).

La respuesta a la primera interrogante es afirmativa: existió un pronunciamiento de la Corporación, en el que, tras precisar que no era competente para determinar la naturaleza jurídica de un bien inmueble, igualmente entendió que el padrón No. 1245 y sus derivados estaban comprendidos dentro de la faja costera de 150 metros, en un cauce del

dominio público, por lo que, en aplicación del artículo 13 numeral 3º de la Ley No. 10.723, el proceder de la Intendencia Departamental de Maldonado resultó legítimo.

En suma, si bien determinar la naturaleza jurídica de un bien inmueble no es competencia de esta Corporación, resulta que, en función del objeto del proceso, resultaba imprescindible expedirse al respecto al solo efecto de determinar la legalidad o no del acto administrativo impugnado, ergo: el TCA emitió opinión concreta en un fallo definitivo sobre el punto, concluyendo en la legalidad del proceder de la Administración al no expedir planillas de contribución inmobiliaria.

Ahora bien, la **segunda pregunta** apunta a determinar **¿si la pretensión de autos estuvo comprendida o no dentro de dicho pronunciamiento?**

Si se parte de un **enfoque netamente formal**, se podría decir que no, argumentando que la pretensión estuvo dirigida a la anulación del acto de la Intendencia que ordenó la no expedición de planillas de contribución inmobiliaria.

Así, pues, se presenta un obstáculo a resolver, centrado en la **confrontación de las pretensiones** y la eventual aplicación de la denominada **regla de la triple identidad de la cosa juzgada**.

Al respecto, la doctrina procesalista ha señalado: *“No existe una alusión concreta a los elementos que deben tomarse en cuenta para establecer la identidad de dos pretensiones, si bien el art. 219, CGP, que regula la “cosa juzgada en otro proceso”, se refiere a “las mismas partes”, al “mismo objeto” y a “la misma causa”.*

(...)

De cualquier manera, como destacan los autores, la regla de la triple identidad constituye un auxilio eficiente en la tarea de la interpretación de las situaciones reseñadas.

En principio entonces, cualquier variación que presente alguno de los tres elementos indicados, permite sostener que se trata de pretensiones diversas. Empero, la coincidencia que pueda existir entre sus restantes elementos puede determinar una vinculación por conexidad, susceptible de producir efectos jurídicos” (Cf. Enrique Vécovi, Margarita de Hegedus, Selva Klett, Bernadette Minvielle, Luis Simón y Santiago Pereira, “Código General del Proceso. Comentado, anotado y concordado”, tomo 3, editorial Ábaco, Montevideo, 1995, p. 48 a 49) (la negrilla no está en el original).

Leído así, una primera respuesta podría ser que, aun cuando se verificara identidad en las partes y en la fundamentación de las pretensiones, la **diversidad de accionamientos** determinaría que **no se podría configurar la cosa juzgada**.

Empero, **se trata de una cuestión compleja, susceptible de dar lugar a otro tipo de lecturas**, sobre todo si se parte de una **óptica sustancialista**, centrada en la **esencia de la contienda o del objeto litigioso**.

En esta línea de razonamiento, al tratar las cargas del actor, Klett expresa: *“En lo medular, podría afirmarse que, al presentar la demanda, el actor tiene cargas instrumentales derivadas de la carga de la afirmación y del deber de veracidad.*

En tal sentido, la pretensión debe ser coherente, consistente en sí misma considerada, no puede incurrir en contradicciones.

Debe ser rigurosa, completa e íntegra, lo que implica que además de un relato preciso, claro, completo y circunstanciado, sin ninguna ocultación, debe reclamar todo lo que tenga para reclamar en esa misma demanda.

No es lícito dividir artificialmente el proceso, en tantos procesos como pretensiones provengan de esa causa. Constituye una actitud que atenta contra la continencia de la causa, contra la seguridad de que no existan otros procesos y aun fallos contradictorios y contra la economía procesal y la buena fe.

Si el tema ya fue decidido por una sentencia no se puede volver a plantear la misma pretensión artificialmente “maquillada”, la misma pretensión “disfrazada”, los mismos hechos bajo otros ropajes, para ser juzgados nuevamente. Esta pretensión no puede ser atendida por la Justicia.

Tampoco se puede mudar los términos iniciales del planteo, salvo en casos excepcionales, porque ello rompe la continencia de la causa, impide el ejercicio del derecho de defensa y arriesga la existencia de un fallo congruente.

El incumplimiento de estas cargas tiene consecuencias específicas: no se puede fallar si ya se juzgó la cuestión que es presentada nuevamente pero bajo otra versión (res iudicata); no se debe entender en causas que debieron estar comprendidas en un proceso anterior y que no lo fueron (cosa juzgada eventual); no se puede examinar la pretensión incorrectamente modificada (vicio de incongruencia); no se debe acoger una pretensión que -en sí misma- no luzca clara y coherente.” (Cf. Selva

Klett, “*Proceso Ordinario en el Código General del Proceso*”, tomo I, FCU, Montevideo, 2014, p. 263 a 264) (la negrilla no está en el original).

Y desde un ángulo más radical, en su reciente trabajo sobre la cosa juzgada, Giuffra propone **“revisar el criterio tradicional de la triple identidad de las pretensiones, el cual si bien en el Digesto Romano partió como una simple guía para el juzgador, devino en una asfixiante dogma que fue aceptado por buena parte de las leyes procesales de tradición europea continental que América no tardó en heredar.**

Por lo demás, serían muy limitados los casos en los que, entre las mismas partes, una misma demanda se interponga dos veces, siendo más comunes aquellos supuestos en los que un litigante vencido intente revivir un pleito, alterando -solo en apariencia- ciertos aspectos del proceso anterior para evadir con ello la exigencia de la triple identidad, vulnerando a su sola voluntad la cosa juzgada que debe ser respetada naturalmente por el demandante” (Cf. Carolina Giuffra, “*Los límites objetivos de la cosa juzgada en el proceso civil uruguayo*”, FCU, Montevideo, 2021, p. 25) (la negrilla no está en el original).

Más adelante en su estudio, da un paso más al afirmar que: **“A nadie debería sorprender que el criterio de la triple identidad debe ser abandonado, precisamente por su falta de apego a la realidad misma, abriendo paso a una noción diversa de cosa juzgada, en la que se observe lo que algunos llaman identidad de litigio o controversia o identidad de cuestión jurídica”** (Cf. Carolina Giuffra, “*Los límites objetivos de la cosa juzgada en el proceso civil uruguayo*”, op. cit., p. 111) (la negrilla no está en el original).

De esta manera, advierte: *“Será entonces menester, tal como lo destaca Eisner, conocer la causa o motivo en que se funda cada una de las demandas, lo que conduce a “investigar el fundamento último de cada demanda, la causa petendi, que no se modifica por la alegación de nuevos argumentos o planteos que no provengan de hechos sobrevinientes al primer juicio aptos para engendrar una nueva pretensión”, bastando, por ende, apreciar “el hecho detonante que en cada caso se invoca por su capacidad para producir un particular efecto jurídico”* (Cf. Carolina Giuffra, *“Los límites objetivos de la cosa juzgada en el proceso civil uruguayo”*, op. cit., p. 126 a 127, citando la opinión de Isidoro Eisner, *“Planteos procesales”, “Ensayos y notas sobre el proceso civil”*, La Ley, Buenos Aires, 1984, p. 517 y siguientes) (la negrilla no está en el original).

Y, tras analizar jurisprudencia y doctrina nacional, concluye que: *“(…) ya no se exigen identidades espejadas, sino que se considera si la controversia de uno y otro proceso es idéntica, ateniéndose fundamentalmente a la coincidencia de dos elementos: la cuestión debatida y las partes.*

Es así como se ha venido abriendo paso la doctrina de la cosa juzgada eventual que se verifica cuando, entre las mismas partes, los hechos fundantes de la requisitoria de un proceso y su fundamento jurídico o la razón de pedir ya fueron alegados en otro anterior. En otras palabras, cuando el complejo fáctico-jurídico que da sustento al reclamo no ha variado y es, por tanto sustancialmente el mismo, a pesar de la forma en cómo se plantee en uno y otro caso la pretensión, entendida como la afirmación de la existencia de un derecho insatisfecho y el requerimiento de su satisfacción.

Se entiende que la cosa juzgada eventual abarcará pues todos los planteos introducidos en el proceso y los que también pudieron y debieron articularse en él, vedando la posibilidad de que el derecho que se pretende pueda ser arbitrariamente fraccionado (...)” (Cf. Carolina Giuffra, “Los límites objetivos de la cosa juzgada en el proceso civil uruguayo”, op. cit. p. 137 a 138) (la negrilla no está en el original).

Y bien, llegados a este punto, caber preguntarse **¿si no estamos ante una cuestión que es presentada nuevamente, pero bajo otra versión, o si el complejo fáctico-jurídico que da sustento al reclamo no ha variado y es sustancialmente el mismo?**

Para responder definitivamente esta pregunta, entendemos pertinente efectuar previamente el análisis de la segunda cuestión, planteada al inicio del presente Considerando *ut supra*.

II.2.- Esta **segunda cuestión** tiene que ver con el planteo de los accionantes, en donde reconocen que *“Si bien, conforme señala la demanda, en el marco de los procesos en que se dictó la sentencia 205/2005 por este Tribunal (SIC), existía como antecedente una orden de demolición del siglo pasado, lo cierto es que la misma jamás se efectivizó, habiendo transcurrido más de 20 años antes del dictado de la nueva orden de demolición en el año 2021”* (fs. 57, infolios) (la negrilla no está en el original).

Así, señalan que: *“Consecuentemente, mal podría entenderse que existe cosa juzgada en virtud que el TCA se pronunció respecto de un acto que en más de 20 años no se ejecutó por la Administración”* (fs. 57, infolios) (la negrilla no está en el original).

Y concluyen que, de haber entendido la Intendencia de Maldonado que se trataba de una reiteración de un acto anterior, así lo debió haber dispuesto en la Resolución dictada en el año 2021.

Vayamos por partes.

En primer lugar, es un hecho admitido por los accionantes que en el marco de los procesos en los que se dictó la **sentencia No. 235/2005**, ya existía como **antecedente una orden de demolición**.

En concreto, esta se pronunció sobre la existencia del referido antecedente de una orden de demolición en los siguientes términos: ***“V) En opinión del Tribunal, los actos administrativos impugnados en las Fichas 332/99 y 32/00, no son procesables.***

Y si lo fueran, en subsidio correspondería confirmarlos, por resultar ilesivos en relación a las respectivas accionantes.

En cuanto a la procesabilidad de los actos impugnados en las Fichas 332/99 y 32/00, se debe señalar, como se puntualiza en las respectivas demandas, que en concreto cada resolución “manda intimar la demolición de las construcciones existentes en el padrón 1245 de la 3ª Sección Judicial de Maldonado...” (Ficha 332/99, fs. 52; Ficha 32/00, fs. 1).

Consultados los antecedentes administrativos (expediente 1680/96 y sus derivados), se constata que el contenido de los actos referidos no es el propio de verdaderas “intimaciones”, sino que se trata, más bien, de órdenes o mandatos dirigidos de una dependencia a otra y que agotan sus efectos en el trámite interno de la propia Administración Departamental. Son órdenes internas para que se intime, lo que no es lo mismo que intimar. Sin duda se trata de actos administrativos, no meros “informes” como sostuvo la parte demandada cuando desestimó los recursos.

Pero todavía no configuran una “intimación”, definida ésta como el acto que hace saber la voluntad unilateral y recepticia de la administración, para que el sujeto intimado actúe de conformidad a sus directivas. En consecuencia, siendo los actos aquí impugnados de mero trámite, no están comprendidos entre los procesables mediante la acción anulatoria (DL 15.524, art. 24).

La intimación a demoler las construcciones existentes en el Padrón No. 1245, fue realizada el día 29/1/98, dejándose constancia en el correspondiente cedulón que “la presente comunicación, constituye notificación suficiente a los efectos legales que corresponda” (A.A., pieza II, fs. 333).

Y este acto, que sí fue una intimación y que eventualmente puede tener efectos jurídicos y ser considerado procesable, no consta que haya sido objeto de recurso alguno.

(...)

Por otra parte, la propia actora reconoce en las actuaciones del expte. 1680/1/96, que lo actuado por la Junta Local de Piriápolis es una mera reiteración de lo decidido con anterioridad en el expediente 1680/96 por resolución del Director General de Urbanismo y que en su momento había sido impugnada por ella y dos de sus hermanos (Milton y Zelideh), según surge del escrito presentado el 22/10/97 (A.A., pieza II, fs. 341/344).

Circunstancia a la cual se agrega el hecho de que el acto que debió recurrir fue la intimación de fecha 28/1/98 y no la resolución de 19/11/97 que le habría sido notificada el 18/2/99, diligencia ésta, bueno es señalarlo, que no surge de los antecedentes respectivos (parece claro que

la constancia de fs. 332, A.A., pieza II, alude al cedulón dejado en la intimación de 29/1/98).

En segundo lugar, puede sostenerse también que las órdenes de intimación son ilegales no sólo por las razones apuntadas en relación a María Esther, sino también porque los agravios que se invocan no derivan en realidad de los actos impugnados, sino de un acto anterior, que sería el verdaderamente lesivo y que sin embargo fue consentido (...)” (la negrilla y el subrayado no están en el original).

En buen romance, se advierte que se demandó equivocadamente la nulidad de actos preparatorios y no se impugnó el acto de intimación a demoler, con lo cual dicho acto devino firme, sobreviniendo luego otros que fueron meramente reiterativos del no impugnado.

Ahora bien, ¿por qué razón el hecho que la Administración no haya ejecutado su decisión de demolición durante más de 20 años desde que el TCA se pronunció al respecto enervaría la existencia de la cosa juzgada sobre el particular?

La parte actora no lo dice, limitándose a ensayar un argumento más efectista que efectivo porque el mero transcurso del tiempo, sin más, no hace desaparecer el efecto de la cosa juzgada.

Una cosa es el mandato judicial que recayó sobre las decisiones de la Administración y otra muy distinta son las consecuencias jurídicas por la no ejecución de una decisión de demolición que en su momento quedó firme porque los accionantes no la recurrieron.

Por lo demás, tampoco parece razonable que, por el mero hecho del dictado del acto de intimación a demoler emitido en el año 2021 se

pretenda sostener que se trató de una nueva orden no reiterativa, argumentando que de lo contrario debió establecerse en la Resolución.

II.3.- Delimitado lo anterior, se concluye que en el presente caso **operó la cosa juzgada** porque: **i) la esencia de las contiendas o de los objetos litigiosos entre las partes ha versado siempre sobre la misma cuestión**, consistente en la naturaleza jurídica del bien padrón No. 1245 de Punta Colorada y sus derivados (pública vs privada), existiendo por tanto una **razonable identidad de pretensiones**; **ii) no cabe reeditar dicha contienda bajo el ropaje de otra pretensión**, cuando **sustancialmente se trata del mismo litigio** y el complejo fáctico-jurídico que le da sustento no ha variado; **iii) tampoco se debe entender en causas que debieron estar comprendidas en un proceso original anterior y no lo fueron.**

En línea con lo que viene de decirse, cabe traer a colación la reflexión que plantea Giuffra, en cuando advierte que “(...) *un Estado de Derecho no solo debe reconocer a los justiciables el debido acceso a la tutela jurisdiccional efectiva, sino también, y no menos importante, debe asegurarles el derecho a que exista un punto final en los procesos, que impida la renovación eterna de los mismos, pues ello también atenta contra las bases más profunda de una República (...)*” (Cf. Carolina Giuffra, “*Los límites objetivos de la cosa juzgada en el proceso civil uruguayo*”, op. cit. p. 112) (la negrilla no está en el original).

Por último, en términos *mutatis mutandis* resulta trasladable lo señalado en reciente **sentencia No. 19/2023**, en la cual se consignó: “*La autoridad de la cosa juzgada no solo vincula a las partes, sino también al Tribunal que ya se ha pronunciado sobre los mismos hechos que ahora buscan ser reeditados bajo un ropaje similar, pero que, en definitiva,*

esconde la misma sustancia. (Sentencia No. 103/2021)” (la negrilla no está en el original).

En definitiva, por los fundamentos expuestos, el Tribunal

RESUELVE :

Desestimar la excepción de falta de legitimación activa.

Acoger la excepción de cosa juzgada, declarando que ha operado la misma, con costas para la perdidosa.

Intímase a la parte actora a que, en el plazo de 60 días a partir de ejecutoriada esta sentencia, retire la documentación por ella agregada al expediente, bajo apercibimiento de procederse a su destrucción (Art. 1º de la Acordada Nro. 34/2023: art. 371 de Ley Nro. 20.075).

A los efectos fiscales, fijanse los honorarios del abogado, de la parte actora, en la cantidad de \$48.500 (pesos uruguayos cuarenta y ocho mil quinientos).

Oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos agregados; y archívese.

Dr. Balcaldi (r.), Dr. Corujo, Dr. Simón.

Dr. Ricardo Marquisio (Sec. Letrado).

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

EN LOS AUTOS

GONZALEZ, MARIA ESTHER Y OTROS
CON INTENDENCIA DEPARTAMENTAL DE MALDONA
ACCION DE NULIDAD

Ficha Nro. 218 / 2022

SE HA DICTADO LA SENTENCIA
Se adjunta copia de la misma

No. 28/2024 CON FECHA 15/02/24

En la ciudad de Montevideo, el día 15 de MARZO de 2024 a la hora 15:55 quedó disponible para INTENDENCIA DEPARTAMENTAL DE MALDONADO en el domicilio electrónico imaldonado1, el cedulón que antecede.