

TRATADO GENERAL DE DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO

2ª Edición Actualizada

JUAN CARLOS CASSAGNE
Director

§

TOMO I

LA LEY

TRATADO GENERAL DE DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO



2ª EDICIÓN ACTUALIZADA

TOMO I

Cassagne, Juan Carlos (Dir.)

Tratado general de derecho procesal administrativo /
dirigido por Juan Carlos Cassagne. - 2a. ed. - Buenos
Aires: La Ley, 2011.
v. 1, 1104 p.; 24x17 cm.

ISBN 978-987-03-1978-8 (Tomo I)

ISBN 978-987-03-1977-1 (Obra completa)

1. Derecho Administrativo. I. Cassagne, Juan Carlos,
dir.

CDD 342

1ra. edición: 2007

2da. edición: 2011

© Juan Carlos Cassagne, 2011

© de esta edición, La Ley S.A.E. e I., 2011

Tucumán 1471 (C1050AAC) Buenos Aires

Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en la Argentina

Todos los derechos reservados

Ninguna parte de esta obra puede ser reproducida
o transmitida en cualquier forma o por cualquier medio
electrónico o mecánico, incluyendo fotocopiado, grabación
o cualquier otro sistema de archivo y recuperación
de información, sin el previo permiso por escrito del editor y el autor.

Printed in Argentina

All rights reserved

No part of this work may be reproduced
or transmitted in any form or by any means,
electronic or mechanical, including photocopying and recording
or by any information storage or retrieval system,
without permission in writing from the publisher and the author.

Tirada: 1500 ejemplares

I.S.B.N. 978-987-03-1978-8 (Tomo I)

I.S.B.N. 978-987-03-1977-1 (Obra completa)

ARGENTINA

TRATADO GENERAL DE DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO

TOMO I

Director:

Juan Carlos Cassagne

Autores por orden alfabético:

<i>Pedro Aberastury</i>	<i>Francisco A. Fernández</i>
<i>Oscar R. Aguilar Valdez</i>	<i>Juan O. Gauna</i>
<i>Jorge A. S. Barbagelata</i>	<i>Benigno Ildarraz</i>
<i>Carlos A. Botassi</i>	<i>María Jeanneret de Pérez Cortés</i>
<i>Fabián O. Canda</i>	<i>Fernando E. Juan Lima</i>
<i>Armando N. Canosa</i>	<i>Claudia A. M. Milanta</i>
<i>María Claudia Caputi</i>	<i>Pablo E. Perrino</i>
<i>Juan Carlos Cassagne</i>	<i>Héctor M. Pozo Gowland</i>
<i>Ignacio M. de la Riva</i>	<i>Domingo Sesin</i>
<i>Julio C. Durand</i>	<i>Guido Santiago Tawil</i>
	<i>Daniela Ugolini</i>



PRÓLOGO A LA SEGUNDA EDICIÓN

Al haberse agotado la primera edición de este *Tratado* hemos creído conveniente realizar esta segunda edición con la mayoría de los trabajos contenidos en la primera, muchos de los cuales han sido objeto de actualización, incorporando también un nuevo capítulo referido a los derechos de incidencia colectiva.

JUAN CARLOS CASSAGNE

Buenos Aires, 24 de enero de 2011

PRÓLOGO A LA PRIMERA EDICIÓN

"Sin desmedro de lo foráneo, en esta materia, es preciso atenerse primordialmente a lo vernáculo. Así se evitarán muchos equívocos, que a veces comienzan por introducirse en el lenguaje y que luego terminan por provocar una confusión de conceptos que oscurece la comprensión de las instituciones nacionales".

Jorge Tristán BOSCH

*¿Tribunales judiciales o tribunales administrativos
para juzgar a la Administración Pública?*

La Editorial La Ley nos ha confiado la tarea de dirigir esta obra bajo el título "Tratado General de Derecho Procesal Administrativo" con la idea de agrupar en un solo cuerpo de doctrina diversas expresiones del pensamiento jurídico argentino sobre una materia que suscita creciente interés en el ámbito científico y profesional.

El crecimiento alcanzado por el proceso administrativo, en estos últimos años, obedece a distintos causas pero quizás, la principal radica en el hecho de que se ha transformado, tras una lenta evolución, en una herramienta efectiva para proteger sus derechos de las personas frente a las arbitrariedades de los poderes de turno.

La cita que encabeza este prólogo, referida al sistema de control jurisdiccional de la actividad de la Administración, refleja la tensión que ha venido enfrentando nuestro derecho procesal administrativo y exhibe, claramente, el pensamiento del gran jurista argentino con quien iniciamos nuestro aprendizaje en el derecho administrativo.

Esa tensión ha provocado que las instituciones del denominado contencioso administrativo fueran desarrollándose

en medio de posturas extremas que transitan sobre el trillado camino de nuestro derecho público.

No se puede desconocer, desde luego, la gravitación que ejerció el modelo norteamericano en numerosas y trascendentes cláusulas de nuestra Constitución de 1853/60. Pero, de allí a sostener que nuestra Carta Magna constituye una mera copia calcada sobre la Constitución de los Estados Unidos, en desmedro de los antecedentes patrios y, sobre todo, hispánicos (en sintonía con la frase de Bosch recogida al comienzo de este proemio) media una gran distancia que no puede cubrirse con elucubraciones que no cultivan la verdad histórica. Esta postura es tan nociva para la correcta inteligencia e interpretación del sistema procesal administrativo como aquella que entendió posible adaptar a nuestra Constitución la estructura y el régimen del contencioso administrativo francés, considerado, en su momento, uno de los más avanzados del mundo.

Va de suyo que el modelo francés de justicia administrativa no sólo era y es francamente incompatible con los postulados de nuestro sistema constitucional que han terminado consolidando un judicialismo puro y ciertamente más rígido que otros sino que se encuentra, en la actualidad, en un plano de progreso técnico similar (y, en algunos supuestos, aun menor) que algunos derechos europeos, como el alemán y el español.

El plan que sigue este *Tratado General de Derecho Procesal Administrativo* principia con una temática introductoria que involucra el análisis de las fuentes y bases del sistema judicialista argentino y comparado, para pasar, en los títulos siguientes, al estudio de los sujetos y objeto del proceso administrativo, el acceso a la jurisdicción y las etapas del contencioso administrativo así como a lo vinculado con la protección cautelar y los procesos especiales. A ese esquema, clásico en las obras sobre la materia, se ha incorporado el tratamiento de los conflictos de poderes, la representación del Estado en juicio y el marco normativo de los tratados de inversión, temas todos ellos de actualidad que no podrían estar ausentes en una obra de esta naturaleza.

En fin, confiamos que este *Tratado* pueda ser útil a los profesionales del derecho que, en las diferentes funciones que cumplen o representan en el mundo jurídico, necesitan contar con material especializado para resolver los problemas que plantea la actuación del Estado en el campo judicial. Vaya, por último, nuestro agradecimiento a los prestigiosos juristas que colaboran en esta obra, cuyos aportes y distintos enfoques enriquecen al derecho procesal administrativo argentino.

JUAN CARLOS CASSAGNE

Buenos Aires, 8 de abril de 2007

INDICE GENERAL

	Pág.
Prólogo a la Segunda Edición	IX
Prólogo a la Primera Edición	XI

TÍTULO PRIMERO

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO

LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA

Por Juan Carlos Cassagne

I.	La concepción de la separación de poderes y sus diferentes interpretaciones	3
II.	La justicia administrativa como producto de un dilatado proceso histórico	9
III.	Los sistemas judicialistas	12
	A) Tipología básica de los sistemas judicialistas, de tribunales administrativos o mixtos en relación al principio de separación de poderes.....	12
	B) Principios del sistema judicialista y sus fuentes	14
	C) La evolución del sistema judicialista en el modelo constitucional norteamericano. Consagración de un sistema mixto que parte del reconocimiento generalizado de una jurisdicción administrativa primaria y el carácter limitado y concentrado del control judicial de la actividad administrativa	19
IV.	Necesidad de distinguir entre órganos y funciones estatales	22
V.	La función administrativa: diferentes concepciones.....	23
	A) Concepciones subjetivas u orgánicas.....	24
	B) El criterio objetivo o material	25
	C) Otras teorías.....	26

	Pág.
VI. La función legislativa o normativa	28
VII. Excurso sobre la función jurisdiccional y el sistema judicialista...	29

CAPÍTULO SEGUNDO

FUENTES DE LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA EN AMÉRICA

Por Juan Carlos Cassagne

I. El final de un mito sobre las concepciones del derecho público americano.....	35
II. El influjo del antiguo derecho español y de la neoescolástica.....	37
A) La Constitución gaditana.....	37
B) Las <i>Fundamental Orders</i> se inspiraron en la neoescolástica..	39
C) La clave para descifrar la filosofía política de la Constitución gaditana.....	41
III. Continuación. El concepto de ley fundamental: su proyección en Iberoamérica	42
IV. La Constitución de Cádiz y la fuente hispánica de otras instituciones fundamentales del derecho iberoamericano y europeo	44
V. La interdicción del ejercicio de funciones judiciales por parte del Ejecutivo. Su fuente en la Constitución de Cádiz de 1812.....	50
VI. Principales diferencias entre el sistema judicialista de Iberoamérica y el modelo norteamericano	57
VII. El hilo conductor del sistema judicialista en el derecho constitucional americano es la defensa de las libertades garantizadas por un Poder Judicial independiente.....	60

CAPÍTULO TERCERO

EL SISTEMA JUDICIALISTA ARGENTINO

Por Juan Carlos Cassagne

I. Liminar	63
II. Una misión difícil: controlar el ejercicio del poder público	67
III. Bases constitucionales del sistema judicialista argentino.....	72
IV. El sistema judicialista argentino constituye una derivación del principio de separación de los poderes que difiere de la versión francesa.....	74
V. El sentido del art. 109 de la Constitución Nacional y su interpretación sobre el ejercicio de funciones jurisdiccionales en el marco de nuestra Constitución	77

	Pág.
VI. Inconvenientes que plantea la creación de tribunales administrativos para entender en los conflictos relativos a servicios públicos. Ventajas del sistema judicialista puro	85
VII. Cuestiones actuales del contencioso administrativo.....	89
A) La admisión generalizada de pretensiones cautelares	89
B) La situación que se plantea con el ejercicio del llamado control difuso de constitucionalidad por parte de los jueces.....	91

CAPÍTULO CUARTO

INDEPENDENCIA DEL PODER JUDICIAL

Por Juan O. Gauna y Jorge A. S. Barbagelata

I. Introducción.....	95
II. Los alcances de la independencia judicial	97
A) Factores político-institucionales.....	99
1) Reducción de remuneraciones y el mecanismo jurídico institucional de su desactivación: la intangibilidad.....	101
2) Condiciones presupuestarias	105
3) Remoción de magistrados y garantía de inamovilidad ...	108
B) Factores socio-culturales	111
1) Los medios de comunicación	111
2) Las valoraciones personales como condicionantes de la libertad de decisión y, a la vez, garantes de la independencia judicial.....	115
III. Colofón	119

CAPÍTULO QUINTO

LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Por Juan Carlos Cassagne

I. Liminar	125
II. La recepción de la tutela judicial efectiva en el ordenamiento argentino	129
A) En el orden nacional	129
B) En el orden provincial.....	131
III. Incompatibilidad del dogma revisor con los principios de la tutela judicial efectiva y de la división de poderes.....	136
IV. Subsistencia y atenuación del requisito del agotamiento de la vía administrativa	139
V. Colofón	148

TÍTULO SEGUNDO

LOS SUJETOS DEL PROCESO ADMINISTRATIVO

CAPÍTULO PRIMERO

PARTE PRIMERA

ORGANIZACIÓN DE LA JUSTICIA FEDERAL Y EL FUERO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA NACIÓN

Por Héctor M. Pozo Gowland

I.	El control de la Administración. El sistema judicialista argentino	155
II.	El sistema federal de gobierno y la justicia federal	163
III.	Conceptos preliminares a considerar en la determinación de la competencia contencioso administrativa en el orden federal.....	166
	A) La división de poderes	167
	B) Jurisdicción y competencia	169
	C) Métodos de determinación de la jurisdicción federal y de la competencia contencioso administrativa.....	170
	D) El concepto de causa, materia y jurisdicción contencioso administrativa.....	174
	E) Caracteres de la competencia federal contencioso administrativa	176
IV.	Organización de la Justicia Federal	177
V.	Antecedentes de la competencia federal contencioso administrativa.....	181
VI.	La Justicia Federal en lo Contencioso Administrativo	185
	A) Juzgados Federales en lo Contencioso Administrativo	186
	B) Cámaras Federales de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo	188
	C) Corte Suprema de Justicia de la Nación	189
VII.	Conflictos de competencia	195
VIII.	El Ministerio Público Fiscal.....	197

CAPÍTULO PRIMERO

SEGUNDA PARTE

LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL PROCESO ADMINISTRATIVO EN LOS REGÍMENES LOCALES: ACCESIBILIDAD, ESPECIALIZACIÓN Y DESCENTRALIZACIÓN

Por Carlos A. Botassi

I.	Introducción.....	199
----	-------------------	-----

	Pág.
II. Accesibilidad.....	202
A) Legitimación.....	203
B) Agotamiento de la vía administrativa.....	205
C) Plazo de caducidad	208
D) Pago previo	210
III. Especialización	210
IV. Descentralización	212
V. Conclusiones.....	213

CAPÍTULO PRIMERO

TERCERA PARTE

ORGANIZACIÓN DEL FUERO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO EN LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

Por Fernando E. Juan Lima

I. Introducción.....	215
II. Una aproximación histórica al contencioso local	216
III. El marco constitucional y legal vigente.....	222
A) La Constitución Nacional y los límites impuestos en razón de los intereses del Estado Nacional.....	222
B) El Poder Judicial local	226
1) Las normas de la Constitución local	226
2) Las normas de la LOPJ.....	227
IV. El fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires	230
V. El organigrama del contencioso porteño.....	232
A) Los tribunales de primera y segunda instancia	232
B) El Ministerio Público.....	234
C) El Tribunal Superior de Justicia	236
VI. Una breve referencia al modo de designación de jueces y las garantías e inmunidades para ellos previstas.....	237
A) El modo de designación de los magistrados	239
B) Requisitos para el nombramiento	242
C) Garantías e inmunidades	244
D) Incompatibilidades	246
VII. Conclusión	248

CAPÍTULO SEGUNDO

LA COMPETENCIA

LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA PÚBLICA COMO MATERIA
DE ESTA JURISDICCIÓN Y LA TUTELA DE LOS DERECHOS
E INTERESES COMO CENTRO DEL SISTEMA*Por Claudia A. M. Milanta*

I.	Propósito del trabajo. Reflexiones introductorias.....	251
II.	La competencia. Previo aspecto conceptual	261
	A) Jurisdicción y competencia	265
	B) Fuero y competencia.....	265
III.	Elementos para determinar la competencia	270
	A) Competencia y jurisdicción.....	271
	B) La competencia material	281
	1) Sistemas de cláusula general y de lista.....	282
	2) Criterio general de determinación.....	284
	3) La competencia material en la Provincia de Buenos Aires. La cláusula constitucional y su reglamentación	285
	4) Referencia a la materia del contencioso administrativo federal (ausencia de una cláusula general normativa y de un Código Procesal que determine los casos que la conforman)	313
	5) Referencia a la cláusula general del contencioso adminis- trativo de la Ciudad de Buenos Aires	317
	C) Competencia por razón de las personas (remisión)	318
	D) Competencia por razón del territorio.....	320
	E) Competencia por razón del grado	322
IV.	Palabras finales	324

CAPÍTULO TERCERO

PRIMERA PARTE

EL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL EN EL PROCESO
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL*Por Fabián O. Canda*

I.	Planteo	325
II.	Organización del Ministerio Público y ubicación institucional.....	326
III.	El proceso contencioso administrativo federal. Sujetos	331
IV.	Función del Ministerio Público Fiscal. Generalidades	333

	Pág.
V. Funciones del Ministerio Público Fiscal en el proceso contencioso administrativo federal. La Constitución y la Ley Orgánica 24.946.	337
A) El art. 120 de la CN	337
B) La Ley Orgánica de Ministerio Público 24.946.....	340
1) Funciones genéricas del Ministerio Público Fiscal.....	341
2) Funciones del Ministerio Público Fiscal en la primera instancia del proceso contencioso	345
a) Acciones, recursos y actos procesales.....	346
b) La competencia del tribunal.....	348
c) La habilitación de la instancia judicial.....	350
d) Intervención en el planteo de excepciones.....	355
e) Ofrecimiento y control de la prueba	357
f) Intervención ante planteos de inconstitucionalidad ..	358
g) Intervención en acciones de amparo y hábeas data...	359
h) Intervención en casos en los que se hallaren en juego normas o principios de orden público	360
3) Funciones del Ministerio Público Fiscal en la segunda instancia del proceso contencioso	361
4) Funciones del Ministerio Público Fiscal en la instancia ante la CSJN.....	365
VI. Funciones excluidas del ámbito de competencia del Ministerio Público Fiscal	368
VII. Carácter de los dictámenes del Ministerio Público Fiscal.....	369
VIII. Obligatoriedad y alcances de la intervención conferida al Ministerio Público Fiscal	370
IX. Conclusiones.....	375

CAPÍTULO TERCERO

SEGUNDA PARTE

EL MINISTERIO PÚBLICO EN LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

Por Daniela Ugolini

I. Normas constitucionales	379
A) Introducción	379
B) Funciones.....	381
C) Designación, duración y remoción de los miembros del Ministerio Público	382
II. La Ley Orgánica del Ministerio Público	387

	Pág.
A) Competencias generales.....	388
B) Administración general y financiera	389
C) Régimen disciplinario.....	392
D) Competencias específicas del Ministerio Público.....	394
III. Organización institucional.....	403
IV. El Ministerio Público según la jurisprudencia	405
A) Fallos del Tribunal Superior de Justicia.....	405
1) Autonomía del Ministerio Público	405
2) Actuación del Ministerio Público	406
3) Actuación del Ministerio Público Fiscal del fuero contencioso administrativo ante el Tribunal Superior.....	407
4) Límite a la intervención del Ministerio Público Fiscal del fuero contencioso administrativo	408
5) Actuación del Ministerio Público Fiscal del fuero contravencional y de faltas ante el Tribunal Superior de Justicia.....	409
6) Intervención del Ministerio Público Fiscal ante el fuero contravencional y de faltas	410
7) Actuación del Defensor.....	411
8) Actuación del Asesor Tutelar	414
B) Fallos de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario.....	417
1) Legitimación del Asesor Tutelar.....	417
2) Actuación del Defensor Oficial.....	423
3) Competencia del Ministerio Público Fiscal.....	425
4) Legitimación del Ministerio Público Fiscal	427

CAPÍTULO CUARTO

LEGITIMACIÓN DE LAS ASOCIACIONES
DE CONSUMIDORES Y USUARIOS*Por María Claudia Caputi*

I. Introducción.....	431
II. Algunas consideraciones sobre la trascendencia de la cuestión ...	435
A) La raíz conceptual de la legitimación de las asociaciones.....	436
B) La incorporación de los datos sociológicos en la búsqueda de respuestas jurídicas.....	437
III. Consideraciones preliminares sobre la legitimación procesal de las asociaciones.....	438
A) Un repaso de conceptos fundamentales	438

	Pág.
B) El rol representativo de las asociaciones.....	439
C) Las asociaciones y su tipología jurídica	443
D) Las áreas temáticas sobre las que pueden desempeñarse judicialmente las asociaciones de defensa de derechos hu- manos.....	444
IV. Repaso general de la jurisprudencia favorable a la admisión.....	445
A) Los fallos señeros	447
B) Afianzamiento de la tendencia y replanteos de las acciones colectivas.....	450
C) Decisiones complementarias.....	456
V. Primeras conclusiones sobre la jurisprudencia reseñada.....	457
A) La vía procesal	457
B) La regulación mediante ley especial.....	458
C) La instauración de un registro específico.....	459
VI. Análisis de los casos en los que la legitimación asociacional fue rechazada	460
A) La ausencia de legitimación fundada en la inexistencia de lesión concreta. Primeras formulaciones sobre la ausencia de "caso" judicial	461
B) La necesidad y/o la posibilidad de acreditar el rol representa- tivo	469
VII. Conclusiones sobre los motivos de las desestimaciones	474
A) El deslinde con los supuestos de ausencia de lesión y de mera defensa de la legalidad.....	475
B) El envío a los afectados alternativos	480
C) Los desafíos que conlleva la participación masiva de afectados en una controversia.....	481
VIII. La defensa de intereses colectivos y su deslinde con la tutela de derechos subjetivos homogéneos lesionados de modo múltiple..	483
A) Presentación de la problemática.....	483
B) Definiendo los conceptos fundamentales. Los tipos de lesión	484
C) El desarrollo jurisprudencial.....	486
D) Recapitulación de conclusiones	491
IX. Los dilemas residuales y las perspectivas de la legitimación aso- ciacional	494

CAPÍTULO QUINTO

LAS PARTES

Por Ignacio M. de la Riva

I. Noción procesal de parte	497
-----------------------------------	-----

	Pág.
1) Pretensiones declarativas	548
2) Pretensiones constitutivas	550
3) Pretensiones de condena	554
(i) Pretensión indemnizatoria.....	554
(ii) Pretensión de amparo por mora.....	556
(iii) Pretensión de cese de una vía de hecho administra- tiva	558
(iv) Pretensión contra la inactividad material de la Admi- nistración	561
B) Pretensiones de ejecución.....	566
C) Pretensiones cautelares	567

CAPÍTULO SEGUNDO

LA PRETENSIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA Y SU VINCULACIÓN CON EL CONCEPTO DE RECURSO EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO

Por Armando N. Canosa

I. El concepto de pretensión procesal administrativa.....	571
II. El concepto de recurso administrativo en relación con el objeto del proceso administrativo	578
III. La cuestión con referencia a los denominados "recursos" directos	591

CAPÍTULO TERCERO

EL PROCESO DE LESIVIDAD

Por Benigno Ildarraz

I. Características generales.....	603
II. Diferencias entre proceso, acción, recurso y pretensión de lesivi- dad	604
III. Relación entre la potestad de revocación y el principio de estabi- lidad de los actos administrativos	608
IV. Requisitos subjetivos y objetivos para su procedencia.....	611
V. La cuestión de la nulidad y anulabilidad en los artículos 17 y 18 de la LNPA	622
A) El primer supuesto se refiere a si el interesado o beneficiario hubiere conocido el vicio	623
B) Cuando la modificación o sustitución del acto beneficia al administrado sin perjudicar a terceros.....	625

	Pág.
II. Principios fundamentales aplicables a las partes del proceso.....	500
A) Dualidad de las partes	500
B) Contradicción	501
C) Igualdad de las partes	502
III. Las partes en el proceso contencioso administrativo	503
A) Las partes principales: actora y demandada	503
B) Las partes accesorias: terceros	505
C) Procesos con pluralidad de partes	508
D) Particular situación del sujeto beneficiario del acto cuestionado	512
E) Posición del ente regulador que actuó en ejercicio de facultades jurisdiccionales	518
F) Determinación de la parte pública cuando ha mediado recurso de alzada	520
G) <i>Amicus curiae</i>	521
IV. Capacidad para ser parte	524
A) Personalidad como presupuesto de la capacidad procesal....	524
B) Supuestos de incapacidad procesal de las personas físicas....	525
V. Representación procesal	526

TÍTULO TERCERO

EL OBJETO DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

CAPÍTULO PRIMERO

LA PRETENSIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA COMO OBJETO DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Por Pablo E. Perrino

I. El concepto de pretensión y sus diferencias con la acción y la demanda	533
II. Importancia de la pretensión como objeto del proceso	536
III. La pretensión procesal administrativa	537
A) La impugnación de actos administrativos. El carácter revisor del proceso	537
B) Presencia del Estado como parte demandada	543
C) Fundamento de la pretensión	547
IV. Clasificación de las pretensiones procesales administrativas	547
A) Pretensiones de conocimiento	547

	Pág.
C) En los casos que hubiese sido otorgado en forma expresa a título precario	626
VI. Efectos. Prescripción. Caducidad	626
VII. Perención de la instancia judicial. Desistimiento de la acción.....	629
VIII. Conclusión	629

CAPÍTULO CUARTO

EL ALCANCE DEL CONTROL JUDICIAL:
PRINCIPALES CUESTIONES QUE PLANTEA*Por Guido Santiago Tawil*

I. Introducción. El alcance del control jurisdiccional de la actividad administrativa en algunos de los principales sistemas jurídicos...	631
II. El panorama en la Argentina	636
A) Principales cuestiones que suscita el alcance del control judicial	636
1) Cuestiones de legitimidad y de oportunidad	636
a) Delimitación de uno y otro concepto. El principio general: la limitación del control judicial únicamente a las cuestiones de legitimidad. Su justificación.....	636
b) Una confusión histórica: oportunidad, actividad discrecional y cuestiones de hecho v. legitimidad, actividad reglada y cuestiones de derecho.....	639
2) Cuestiones de hecho y de derecho.....	641
a) Los tribunales de justicia y las cuestiones de hecho. La necesidad de su revisión amplia tanto en supuestos de ejercicio de facultades discrecionales como regladas	641
b) El control de los hechos determinantes	645
(i) El control judicial de la exactitud material de los hechos y de su calificación jurídica	648
(ii) El control de los hechos y la producción de prueba en sede judicial	661
(iii) El control judicial frente a la construcción de los términos legales efectuada en sede administrativa	664
B) La determinación del alcance mínimo del control judicial....	666
1) El Poder Judicial y las llamadas cuestiones políticas.....	667
2) El alcance del control judicial frente a situaciones de emergencia.....	676
3) El recurso extraordinario contra decisiones administrativas y el llamado "control judicial suficiente"	681

	Pág.
4) Los distintos grados de alcance del control judicial. El principio general: la revisión amplia	689
5) La revisión judicial en la LPA. Los llamados recursos directos	694

TÍTULO CUARTO

EL ACCESO A LA JURISDICCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO

LA LEGITIMACIÓN

Por María Jeanneret de Pérez Cortés

I. Introducción.....	701
II. "Causa" o "caso" judicial y "partes" adversas	702
III. Relación entre la parte y la pretensión: interés en el proceso	704
IV. Legitimación procesal normal u ordinaria y anómala o extraordinaria. Normas constitucionales y legales.....	712
V. Legitimados colectivos. Su interés en el proceso	718
VI. Defensa de derechos de incidencia colectiva y pretensión focalizada en la incidencia colectiva del derecho	724
VII. Los alcances de las acciones colectivas	731
VIII. La legitimación, el goce de los derechos y el principio de legitimidad	734

CAPÍTULO SEGUNDO

LOS DERECHOS DE INCIDENCIA COLECTIVA

Por Juan Carlos Cassagne

I. Síntesis del caso	737
II. Cuestiones previas a dilucidar.....	739
III. Las tres categorías de derechos protegidos por la acción de amparo.....	739
IV. Procedencia del proceso colectivo aún sin regulación legal específica.....	741
V. Elementos que abonan la procedencia de una acción tendiente a proteger derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos.....	742
VI. Una mayor rigurosidad de los recaudos en el futuro	743

VII. Los efectos <i>erga omnes</i> de la sentencia	Pág. 744
VIII. Los principales problemas que plantea el reconocimiento de la acción colectiva.....	747

CAPÍTULO TERCERO

LA LEGITIMACIÓN EN EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA PROVINCIA DE SANTA FE

Por Francisco A. Fernández

I. Introducción.....	749
II. El Código Contencioso Administrativo de 1951. La recepción del interés legítimo a la par del derecho subjetivo como situaciones jurídicas legitimantes. Las dos vías recursivas respectivas. Los recursos contencioso administrativos de plena jurisdicción y de ilegitimidad	752
A) La legitimación pasiva	769
III. El régimen vigente. La ley 11.330. La unificación de la vía recursiva. La subsistencia del distingo entre el derecho subjetivo y el interés legítimo.....	771
IV. El recurso contencioso administrativo sumario establecido por la ley 10.000 de 1986. La incorporación de los intereses difusos a la tutela judicial.....	775
A) El cuadro de situación hacia la década del 80	775
B) La recepción legislativa de los intereses difusos como situación jurídica subjetiva legitimante.....	779
C) La naturaleza y caracterización de los intereses difusos	782
D) El espectro de intereses tutelados por la ley 10.000.....	795
E) Legitimación pasiva	808
F) Presente y perspectivas.....	810

CAPÍTULO CUARTO

EL AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA

Por Oscar R. Aguilar Valdez

I. Introducción.....	815
II. Concepto y alcances del "agotamiento de la vía administrativa" ..	816
III. Origen del instituto del "agotamiento de la vía administrativa". La diferente evolución y aportes de los sistemas francés y español ...	825
IV. Panorama general del régimen vigente en el orden federal con anterioridad a la sanción de la LNPA	839

	Pág.
V. El régimen del "agotamiento" en la LNPA y la cuestión de la llamada "doble vía"	846
VI. Las finalidades del "agotamiento" en la LNPA	860
VII. Sobre el fundamento del agotamiento de la vía administrativa según la jurisprudencia de la Corte Suprema	862
VIII. La necesidad de un cambio en la orientación de la LNPA	876
IX. A modo de conclusión.....	886

CAPÍTULO QUINTO

EL PLAZO DE CADUCIDAD

Por Pedro Aberastury

I. Introducción.....	889
II. El término caducidad en el derecho civil.....	894
III. El término caducidad en el derecho administrativo.....	896
IV. La perentoriedad del plazo para iniciar la acción judicial	898
V. Caducidad y prescripción	900
VI. El plazo de caducidad es renunciable.....	905
VII. Los desbordes del sistema	910
VIII. El agotamiento de la vía administrativa.....	917
IX. Colofón	935

CAPÍTULO SEXTO

CONTROL JUDICIAL DEL EJERCICIO DE LA DISCRECIONALIDAD Y DE LOS ACTOS POLÍTICOS

Por Domingo Sesin

I. Introducción. Complejidad de la problemática abordada.....	940
II. Sujeción de la administración al orden jurídico	941
III. Juridicidad del acto y control de juridicidad	941
IV. Noción conceptual de la discrecionalidad administrativa y control sólo de su "ejercicio"	942
V. El juez que controla la discrecionalidad no reproduce en forma exacta la decisión administrativa	943
VI. Conceptos jurídicos indeterminados. La imprecisión conceptual y el origen de la teoría.....	947
VII. Diferencia cualitativa entre concepto jurídico indeterminado y discrecionalidad	950

	Pág.
VIII. Diferencia cuantitativa entre conceptos jurídicos indeterminados y determinados	950
IX. Debilidad de la teoría: el margen de apreciación	951
X. El control de "sostenibilidad", "aceptabilidad", "razonabilidad" ..	956
XI. La revisión judicial de las reglas técnicas y pautas de universal consenso.....	957
XII. La intensidad del control judicial frente a la opinabilidad intrínseca de cuestiones técnicas complejas	958
XIII. Estrategia práctica a seguir frente a la complejidad de lo discrecional, técnico y reglado	962
XIV. El silogismo judicial que obliga a una solución justa no es trasladable con el mismo rigor a la realidad administrativa	965
XV. El juez sólo interpreta el derecho. No es un <i>dominus</i> de la sociedad	968
XVI. El acto político dentro del orden jurídico	972
XVII. El control judicial del acto político.....	973
XVIII. Equilibrio entre lo que puede y no puede controlar el juez	976
XIX. Un requisito imprescindible: la acreditación de la legitimación y el agravio concreto.....	977
XX. El llamado acto institucional que directamente no agravia situaciones jurídicas subjetivas	983
XXI. El acto institucional que puede ser sólo controlado en su aplicación concretizada. La mentada devaluación.....	984
XXII. Los avances de la jurisprudencia	986
A) El procedimiento de reforma de la Constitución	986
B) El procedimiento de formación y sanción de las leyes	989
C) Las situaciones de emergencia	990
D) El juicio político a los magistrados	993
XXIII. Conclusión	997

CAPÍTULO SÉPTIMO

LA JUDICIALIZACIÓN DE LAS CUESTIONES POLÍTICAS

Por Juan Carlos Cassagne

I. Las cuestiones políticas.....	1001
A) Síntesis liminar del problema y dificultades que plantea	1001
1) Concepción limitativa del juzgamiento.....	1003
2) Posturas que propugnan el control judicial pleno.....	1004

	Pág.
B) Las cuestiones políticas	1006
C) Distintos criterios en torno a qué categoría de actos configuran cuestiones políticas.....	1009
II. La teoría del acto de gobierno o político.....	1010
A) Orígenes y alcance de la teoría de los actos de gobierno	1010
B) Su desarrollo y posterior evolución	1012
C) La cuestión en otros países.....	1014
D) Inaplicabilidad de la concepción de los actos de gobierno en el derecho argentino	1016
E) Continuación: La discrecionalidad como nota distintiva del acto de gobierno.....	1017
III. Superación de la categoría del acto político o de gobierno.....	1018
A) La doctrina del acto institucional	1018
B) El control judicial de los actos de ejecución de los actos institucionales.....	1020
C) La supresión del acto político en la doctrina española.....	1022
D) El desmantelamiento del acto político en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación	1024
E) Los intentos para delinear criterios restrictivos en torno al juzgamiento de las cuestiones políticas. Su valoración y crítica .	1028
F) La configuración del acto constitucional y su control por parte de los jueces.....	1032

CAPÍTULO OCTAVO

EL PAGO PREVIO ("SOLVE ET REPETE")

Por Julio C. Durand

I. Definición, naturaleza y fundamento del instituto	1037
II. Las distintas modalidades de la regla <i>solve et repete</i> y algunas figuras afines.....	1040
III. ¿Qué actos pueden quedar alcanzados por la regla <i>solve et repete</i> ?	1042
IV. Orígenes del instituto y situación actual en el Derecho comparado	1043
V. La cuestión acerca de la constitucionalidad del <i>solve et repete</i>	1046
VI. La evolución de la jurisprudencia de la Corte Suprema en la Argentina.....	1048
VII. La doctrina actual de la Corte Suprema.....	1058
VIII. Declaraciones de inconstitucionalidad en tribunales inferiores...	1062

	Pág.
IX. La regulación normativa actual del <i>solve et repete</i> en jurisdicción nacional	1064
X. El <i>solve et repete</i> frente a la acción declarativa y la acción de amparo	1065
XI. Addendum: el <i>solve et repete</i> en materia de contratos administrativos.....	1066