

EJECUCIÓN DE SENTENCIAS QUE CONDENAN A ENTIDADES ESTATALES AL PAGO DE SUMAS DE DINERO: EL NUEVO RÉGIMEN DE LA LEY 19090

*Adrián A. Gutiérrez**
*Santiago Pereira Campos***

RESUMEN: *Se analiza el nuevo régimen de ejecución de sentencias que condenan a entidades estatales al pago de sumas de dinero, conforme a las disposiciones establecidas en el nuevo Código General del Proceso (CGP). Se incluye una reseña de la evolución normativa, con especial referencia a las modificaciones introducidas sobre el procedimiento, costas y costos, conminaciones económicas y responsabilidad de los funcionarios.*

PALABRAS CLAVES: *Ejecución. Sentencias. Estado. Conminaciones. Ley 19090. Código General del Proceso.*

ABSTRACT: *The new regime for enforcement of rulings that order State entities to pay sums of money, according to what is established in the new General Process Code (CGP), is analyzed.*

A review of the evolution of the rules, with special emphasis to the modifications introduced regarding the process, judicial costs and

* Abogado. Prof. Ay de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho de la UDELAR. Profesor Invitado por el Centre Sorbonne Fiscalité /Ateliers de Droit Fiscal de la Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne sobre “Control de constitucionalidad de las leyes y contencioso administrativo tributario en Uruguay”. Master en Derecho Administrativo Económico de la Universidad de Montevideo. Socio de RUEDA ABADI PEREIRA. Correo electrónico: agutierrez@rap.com.uy

** Socio Sênior de RUEDA ABADI PEREIRA. Profesor Titular de Derecho Procesal en la Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo. Profesor de Derecho Procesal en el Centro de Estudios Judiciales del Uruguay (CEJU). Miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal y de la Asociación Internacional de Derecho Procesal. Consejero del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA). Investigador Activo de la ANII. Correo electrónico: spereira@rap.com.uy

lawyer fees, judicial fines and judicial employee responsibility, is included.

KEY WORDS: *Enforcement. Rulings. State. Judicial fines. Law 19090, General Process Code.*

I. INTRODUCCIÓN

Como bien lo destaca CAJARVILLE¹, la persona pública mayor Estado y todas las demás entidades estatales tienen el deber de ajustar su comportamiento a las sentencias jurisdiccionales cuya eficacia formal les alcance. Esta obligación alcanza también, por supuesto, a las personas físicas y jurídicas no estatales.

Hoy en día, resulta difícil sustentar las teorías que postulaban que la ejecución de las sentencias contra el Estado no presentaban los problemas que sí se planteaban respecto de los particulares² pues, como bien lo destaca DURAN MARTINEZ³, la realidad nos indica que el Estado no es buen cumplidor de las sentencias y el derecho no prevé un sistema del todo satisfactorio para lograr una rápida y adecuada ejecución.

El deber del Estado de adecuar su comportamiento a los fallos jurisdiccionales⁴, cuya eficacia les alcanza, encuentra su fundamento en el principio del derecho a la tutela judicial efectiva recogido ahora expresamente en la nueva redacción del art. 11.4 del CGP^{5/6}. Es por ello que DELPIAZZO⁷ señala, con acierto, que la responsabilidad del Estado se diluye si la ejecución de las sentencias o laudos arbitrales dictados en su contra no es rápida y eficaz porque es de la esencia del Estado de Derecho no sólo que sea posible llevar a juicio a las entidades estatales y alcanzar una sentencia favorable dictada por un tribunal independiente e imparcial sino, también, que sea posible obtener la ejecución del fallo.

La responsabilidad del Estado puede devenir de hechos u omisiones de las entidades estatales que pueden ocasionar un daño. En lo que refiere a la responsabilidad del Estado, existen profusos trabajos doctrinarios sobre el tema que, en lo medular, sustentan que el principio de la responsabilidad patrimonial de las entidades estatales constituye una de las

¹ CAJARVILLE, Juan Pablo; *"Incumplimiento de sentencias y responsabilidad estatal"*, en Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Mariano R. Brito, FCU, Mdeo., 2008, p. 927.

² Cfe, SAYAGUÉS LASO, Enrique; Tratado de Derecho Administrativo T. II. FCU, Mdeo., 1959, p. 614.

³ DURÁN MARTÍNEZ, Augusto; Contencioso Administrativo, FCU, Mdeo., 2007, p. 378

⁴ La jurisdicción se caracteriza como la actividad del Estado consistente en administrar justicia, a través de los órganos jurisdiccionales que el Estado instituye a tal efecto (TARIGO, Enrique; Lecciones de Derecho Procesal Civil T. I, FCU, Mdeo., 1994, p. 85). Normalmente los órganos de la jurisdicción son los del Poder Judicial, pero esta circunstancia no excluye que determinadas funciones jurisdiccionales puedan ser atribuidas a otros órganos (COUTURE, Eduardo; Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Depalma, Bs.As., 1990, p. 41). Así, algunos sectores de la justicia no se encuentran dentro del Poder Judicial, tal como sucede respecto de la justicia electoral, militar, contencioso-administrativa, etc. (GUTIÉRREZ, Adrián; La Clausura Tributaria DGI-BPS, FCU, Mdeo., 2008, p. 312).

⁵ CAJARVILLE, Juan Pablo; *"Incumplimiento..."*, ob.cit., p. 934 y ss.

⁶ En nuestro derecho no existe una disposición constitucional que expresamente establezca esta obligación, a diferencia de lo que sucede en el derecho comparado, por ejemplo, en la Constitución española.

⁷ DELPIAZZO, Carlos; Estudios sobre la Responsabilidad de la Administración, Universidad de Montevideo, Mdeo., 2009, p. 51.

garantías esenciales del Estado de Derecho y que, como tal, se encuentra expresamente regulada en el artículo 24 de la Constitución⁸.

Dada la diversidad de sentencias contra las entidades estatales, pueden variar los tipos de ejecución de las mismas: sentencias que condenan a no hacer algo; sentencias que condenan a hacer algo; sentencias que condenan a dar alguna cosa; sentencias anulatorias de actos administrativos; sentencias que condenan a pagar dinero⁹.

En el presente trabajo nos centraremos en la ejecución de las sentencias que condenan a entidades estatales a pagar sumas de dinero (cantidad líquida y exigible), procedimiento regulado en los artículos 400 y 401 del Código General del Proceso (CGP), en la redacción dada por la Ley N° 19.090. La norma apunta a la ejecución que supone previamente un proceso judicial donde recayó una decisión definitiva, o un proceso arbitral donde recayó un laudo, o una transacción que fue homologada judicialmente.

II. EVOLUCIÓN NORMATIVA DE LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS QUE CONDENAN A ENTIDADES ESTATALES AL PAGO DE SUMAS DE DINERO

Durante la vigencia del Código de Procedimiento Civil (CPC), el régimen de ejecución de las sentencias se encontraba regulado en los artículos 489 a 519 y 873 y ss., sin que existiera ninguna previsión expresa para el caso en que la sentencia a ejecutar fuera condenatoria de personas jurídicas estatales, salvo la regulación de la inembargabilidad del Estado prevista en el artículo 885 que, dada la interpretación doctrinariamente dominante, tornaba relativamente inoperante promover la vía de apremio contra el Estado o los Gobiernos Departamentales¹⁰.

Con la aprobación del CGP (Ley N° 15.892 de 20/11/89) se reguló, en forma expresa, el proceso de ejecución de sentencias a pagar condenas en dinero contra los organismos estatales en los artículos 400 y 401. La redacción de estas normas poseen su antecedente inmediato en el Anteproyecto de Procedimiento Civil de COUTURE (artículos 461 y 462)¹¹.

A partir de la aprobación de esta norma, como bien lo destaca ETTLIN¹², asaz azarosa ha sido la vigencia de estas disposiciones que sufrieron varias reformas legislativas, siendo

⁸ Cfe. CASTRO, Alicia; *“Algunos comentarios sobre la reparación del daño y los criterios de actualización en la responsabilidad civil del Estado”*, en Segundo Coloquio. Contencioso de Derecho Público, Responsabilidad del Estado y Jurisdicción, Editorial Universidad, Mdeo., 1995, p. 102.

⁹ DELPIAZZO, Carlos; *Estudios...*, ob.cit., ps. 51 y 52.

¹⁰ CASTRO, Alicia; *“Ejecución contra el Estado”*, en IX Jornadas Nacionales de Derecho Procesal, Editorial Universidad, Mdeo., 1997, p. 62.

¹¹ GIORGI proponía como solución más práctica y eficaz la creación de un Fondo Especial destinado a dichos pagos; a falta de éste debería imponerse a los funcionarios competentes la obligación de prever en la próxima ley presupuestal a votarse, las sumas necesarias para el cumplimiento de los fallos condenatorios.

MÉNDEZ, postulaba la creación de Fondos especiales, eventualmente embargables y la necesidad de que hubiera cierto procedimiento con celeridad y plazos perentorios (ETTLIN, Edgardo; *Procesos de Ejecución de Sentencias de Condena a Pagos Sumas de Dinero Contra el Estado*, AMF, Mdeo., 2008, p. 39).

¹² ETTLIN, Edgardo; *Procesos...*, ob.cit., p. 37.

los artículos que más modificaciones han tenido¹³ a un extremo que resulta asombroso¹⁴. La evolución en la redacción normativa de las soluciones legislativas sobre la ejecución de sentencias de condena de dinero contra el Estado puede resumirse de la siguiente forma¹⁵.

1. SOBRE LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS CONTRA EL ESTADO

A continuación transcribimos las diferentes normas legales que han regulado el régimen aplicable a la ejecución de sentencias contra el Estado en Uruguay.

– Artículo 400 de la Ley N° 15.869

“Sentencias contra el Estado.- Ejecutoriada una sentencia contra el Estado, el acreedor pedirá su ejecución mediante el procedimiento que corresponda”.

“Si la sentencia condenare al pago de una cantidad de dinero líquida y exigible, se hará saber al Banco de la República Oriental del Uruguay que debe poner a la orden del órgano jurisdiccional interviniente, debitándola de la cuenta del Estado, una suma equivalente al monto de la ejecución, a lo que debe proveerse dentro del plazo máximo de diez días”.

“Confirmada por el Banco la disponibilidad de la suma, se libraré orden de pago a favor del acreedor”.

“El Poder Ejecutivo tomará, en la preparación de cada Presupuesto General de Gastos, las providencias necesarias para cancelar los débitos del ejercicio anterior a que se refiere este artículo”.

– Artículo 685 de la Ley N° 16.170

“Ejecutoriada una sentencia contra el Estado, el acreedor pedirá su ejecución mediante el procedimiento que corresponda”.

“Si la sentencia condenare el pago de una cantidad líquida y exigible, se hará saber al Ministerio de Economía y Finanzas que debe depositar en el Banco Hipotecario del Uruguay y a la orden del órgano jurisdiccional interviniente y bajo el rubro de los autos que correspondan, una suma equivalente al monto de la ejecución dentro del plazo máximo de ciento veinte días”.

“Depositada la referida suma se libraré orden de pago a favor del acreedor”.

“El Poder Ejecutivo incluirá en el Balance de Ejecución Presupuestal correspondiente, los importes referidos en el inciso anterior”.

¹³ DURAN MARTÍNEZ, Augusto; Contencioso..., ob.cit., p. 378.

¹⁴ TOMMASINO, Beatriz; *“Ejecución de sentencias contra el Estado”*, en Estudios sobre el Proceso de Ejecución en Homenaje a Enrique E. Tarigo, FCU, Mdeo., 2006, p. 271.

¹⁵ ETTLIN, al analizar el régimen normativo aplicable a estos procesos, señala entre otras normas complementarias vinculadas a las ejecuciones de sentencias a pagar dinero contra el Estado las siguientes: Decreto No. 395/06; artículo 741 de la Ley No. 16.736; artículo 52 de la Ley No. 17.930; artículo 35 de la Ley No. 18.046).

- Artículo 1 de la Ley N° 16.994

“Derógase el Artículo 685 de la Ley 16.170 de 28 de diciembre de 1990, y en su lugar restablécese la vigencia del Artículo 400 de la Ley 15.982 de 18 de octubre de 1988 (Código General del Proceso)”.

- Artículo 29 de la Ley N° 17.296

“Ejecutoriada una sentencia contra el Estado, el acreedor pedirá su cumplimiento, por el procedimiento correspondiente (artículo 378 del Código General del Proceso), con intimación por el plazo de diez días. Cumplido el mismo, si la sentencia condenare al pago de una cantidad líquida y exigible, y no se hubiera controvertido la liquidación por el Estado, se comunicará al Ministerio de Economía y Finanzas, el cual en un plazo de treinta días corridos a partir de su notificación, ordenará al Banco de la República Oriental del Uruguay (BROU), que se acredite a la orden del órgano jurisdiccional interviniente la suma correspondiente, previa intervención del Tribunal de Cuentas, quien se expedirá dentro de los quince días de haber recibido el expediente respectivo. Vencido dicho plazo sin que se hubiera pronunciado, el gasto se tendrá por intervenido”.

“Confirmada por el BROU la disponibilidad de la suma, se librará orden de pago a favor del acreedor”.

“Sin perjuicio de lo dispuesto, dictada la sentencia de condena al Estado a pagar cantidad líquida y exigible, los abogados patrocinantes de la Administración deberán comunicar por escrito tal hecho a su jérfarca inmediato, quien a su vez tomará los recaudos necesarios a efectos de comunicar dicho extremo al Ministerio de Economía y Finanzas, a través de la Tesorería General de la Nación”.

“El incumplimiento de lo anteriormente dispuesto será considerado falta grave”.

- Artículo 51 de la Ley N° 17.930

“Si una sentencia condenara al Estado al pago de una cantidad de dinero líquida y exigible y hubiera quedado ejecutoriada, el acreedor pedirá su ejecución mediante el procedimiento que corresponda. Si se hubiera promovido un incidente liquidatorio o se tratara de una reliquidación, los abogados patrocinantes de la Administración deberán comunicar por escrito al jérfarca inmediato en un plazo de tres días hábiles, acompañando fotocopia autenticada de la sentencia definitiva e incidente de la liquidación”.

“Habiendo quedado ejecutoriada la sentencia o, en su caso, el incidente de liquidación, el órgano judicial interviniente comunicará al Ministerio de Economía y Finanzas que debe ordenar su pago, a quien la sede jurisdiccional designe, en un plazo de cuarenta y cinco días corridos a partir de su notificación”.

“El Ministerio de Economía y Finanzas deberá efectuar el pago en el mismo plazo, atendiéndose la erogación resultante con cargo al Inciso 24 <Diversos Créditos>”.

2. SOBRE LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS CONTRA GOBIERNOS DEPARTAMENTALES, ENTES AUTÓNOMOS Y SERVICIOS DESCENTRALIZADOS

A continuación transcribimos las diferentes normas legales que han regulado el régimen aplicable a la ejecución de sentencias contra los Gobiernos Departamentales, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados en Uruguay.

– Artículo 401 de la Ley N° 15.869

“Sentencias contra Gobiernos Departamentales, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados en general”.

“Las sentencias dictadas contra los Municipios y Entes Autónomos y Descentralizados en general se cumplirán en la forma establecida en el artículo anterior”.

“Los órganos respectivos proveerán de inmediato lo necesario para que, con los recursos propios del Municipio o del Ente, se cancele el crédito bancario respectivo, si fuere posible dentro del ejercicio. Si no fuere posible por ausencia de recursos, se procederá por parte del Municipio o del Ente, en la forma establecida en el inciso final del mismo artículo”.

– 16 Artículo 42 de la Ley N° 17.453

“Ejecutoriada una sentencia contra los Gobiernos Departamentales o Entes Autónomos y Servicios Descentralizados Industriales y Comerciales del Estado, el acreedor pedirá su cumplimiento por el procedimiento del artículo 378 del Código General del Proceso, intimando al organismo perdedor por el plazo de diez días, el que deberá, si correspondiera, controvertir la liquidación presentada por el actor”.

“Culminado dicho procedimiento, o cumplido el plazo de diez días sin oposición, el órgano judicial interviniente lo comunicará al órgano jerarca del organismo”.

“Dentro del plazo de treinta días, el órgano jerarca del organismo, ordenará que se debiten las sumas correspondientes de la cuenta que a esos efectos deberá tener abierta para atender dichos pagos en el Banco de la República Oriental del Uruguay y se acrediten a la orden del órgano jurisdiccional interviniente”.

“Confirmada por el Banco la disponibilidad de la suma, se librará orden de pago a favor del acreedor”.

“Los Gobiernos Departamentales y los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados Industriales y Comerciales del Estado deberán realizarlas provisiones correspondientes en oportunidad de proyectar sus presupuestos y prever los recursos necesarios para financiar las erogaciones del ejercicio”.

“Los abogados patrocinantes de los Gobiernos Departamentales y de los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados Industriales y Comerciales del Estado, deberán comunicar por escrito, al órgano jerarca del organismo el dictado de la sentencia de condena a pagar cantidad líquida y exigible. El incumplimiento de lo dispuesto será considerado falta grave”.

- Artículo 53 de la Ley N° 17.930

“Los Gobiernos Departamentales y los Entes Autónomos y servicios descentralizados industriales y comerciales del Estado, deberán realizar las provisiones correspondientes en oportunidad de proyectar sus presupuestos, para atender el pago de las sentencias previendo los recursos necesarios para financiar las erogaciones del Ejercicio”.

“Si un Tribunal condenara a algunos de los organismos mencionados en el inciso anterior a pagar una cantidad líquida y exigible, el acreedor pedirá su ejecución mediante el procedimiento que corresponda”.

“En caso de que hubiera un incidente liquidatorio o se tratara de una reliquidación, los abogados patrocinantes de dichos organismos deberán comunicar por escrito al jerarca inmediato en un plazo de tres días hábiles, acompañando fotocopia autenticada de la sentencia definitiva e incidentes de la liquidación”.

“Habiendo quedado ejecutoriada la sentencia o, en su caso el incidente de liquidación, el órgano judicial interviniente comunicará al organismo demandado que debe ordenar su pago a quien la sede jurisdiccional designe, en un plazo de cuarenta y cinco días corridos a partir de su notificación, debiendo comunicar al respectivo Tribunal la fecha y pago efectuado”.

“El organismo en cuestión podrá asimismo convenir el respectivo pago dentro de los referidos cuarenta y cinco días”.

ETTLLIN¹⁷, al analizar las modificaciones reseñadas señala que se trata de “reformas furtivas sin mayor debate legislativo”. En especial el citado autor destaca que, en algunos casos ciertas reformas han buscado hacer al acreedor más fácil el cobro de la sentencia, pero en otros parecería que se quiso priorizar o favorecer la situación de la Administración. Ello, sin perjuicio de considerar que muchas de estas normas han sido aprobadas mediante Leyes de Presupuesto Nacional o de Balance de Ejecución Presupuestal y Rendición de Cuentas por lo que su constitucionalidad ha sido criticada por un sector de la doctrina uruguaya¹⁸.

En lo que han coincidido la mayoría de los autores es que la ejecución de sentencias que condenan al Estado al pago de una suma de dinero resulta compleja y adquiere relieves peculiares, dada la especial situación en que se encuentran los bienes que integran el dominio público y su declarada inembargabilidad¹⁹, lo cual torna inaplicable la vía de apremio consagrada para los particulares²⁰.

¹⁶ Las modificaciones introducidas por los artículos 685 de la Ley N° 16.170; 1 de la Ley N° 16.994; 29 de la Ley N° 17.296 y 42 de la Ley N° 17.453 al artículo 400 de la Ley N° 15.869 impactan en la redacción de este régimen (artículo 401 de la Ley N° 15.869) por la remisión del artículo 401 al 400 del CGP.

¹⁷ ETTLLIN, Edgardo; Procesos..., ob.cit., p. 43.

¹⁸ GUTIÉRREZ, Adrián; La Clausura..., ob.cit., ps. 65 y ss.

¹⁹ Actualmente, el régimen de la inembargabilidad se encuentra regulado en el numeral 8 del artículo 381 del CGP que dispone “No se trará embargo en los siguientes bienes... 8) Toda clase de bienes, cuentas o créditos del Estado y de los Gobiernos Departamentales (artículo 460 del Código Civil)”.

²⁰ Cfe. TOMMASINO, Beatriz; “Ejecución...”, ob.cit., p. 267.

III. NUEVO RÉGIMEN DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS QUE CONDENAN AL ESTADO A PAGAR SUMAS DE DINERO (ARTÍCULO 400 CGP)

La Suprema Corte de Justicia con los ajustes acordados con el Instituto Uruguayo de Derecho Procesal, enviaron al Parlamento dos propuestas de texto para este artículo 400 del CGP una de ellas, principal²¹, y la segunda alternativa²².

Al expedirse sobre la nueva redacción dada al artículo 400 del CGP²³ la Comisión de Constitución, Códigos, Legislación General y Administración de la Cámara de Representantes señaló que se consideró necesario regular en detalle esta especie de ejecución, recogiendo la última solución vigente, pero incorporándola en forma sistemática al Código, coordinándola con las demás disposiciones del mismo y con las particularidades de su estructura procesal²⁴.

²¹ Artículo 400. Sentencias contra el Estado.

400.1. Ejecutoriada una sentencia contra el Estado, el acreedor pedirá su ejecución mediante el procedimiento que corresponda (artículos 372, 379, 397 a 399).

400.2. Los abogados patrocinantes de la Administración deberán comunicar por escrito al jerarca inmediato en un plazo de tres días hábiles a partir de la notificación: la sentencia de condena, la iniciación de un incidente de la liquidación o la reliquidación de la sentencia. La referida comunicación deberá ser acompañada con copia de los antecedentes correspondientes.

400.3. Habiendo quedado ejecutoriada la sentencia de condena a pagar suma de dinero líquida y exigible o, en su caso, la sentencia que puso fin al incidente de liquidación, el órgano judicial interviniente comunicará al Banco de la República Oriental del Uruguay que debe poner a la orden del tribunal, debitándola de la correspondiente cuenta del Estado, una suma equivalente al monto de la ejecución actualizada a la fecha de la comunicación, lo que deberá cumplirse dentro del plazo máximo de treinta días corridos a partir de su notificación. Confirmada por el Banco la disponibilidad de la suma, se librará orden de pago a favor del acreedor. El Poder Ejecutivo tomará, en la preparación de cada Presupuesto General de Gastos, las providencias necesarias para cancelar los débitos a que se refiere este artículo.

²² Artículo 400. Sentencias contra el Estado.

400.1 Ejecutoriada una sentencia contra el Estado, el acreedor pedirá su ejecución mediante el procedimiento que corresponda (arts. 372, 379, 397 a 399).

400.2 Si la sentencia condenara al Estado al pago de una cantidad de dinero líquida y exigible y hubiera quedado ejecutoriada, el acreedor pedirá la ejecución acompañando la liquidación detallada de su crédito. El tribunal examinará el título y si lo considerase suficiente, lo comunicará al Ministerio de Economía y Finanzas, que deberá ordenar el pago a quien la sede jurisdiccional designe, en un plazo de cuarenta y cinco días corridos a partir de la ejecutoriedad de la providencia inicial. Esta providencia se notificará a la parte ejecutada, quien podrá oponer las defensas previstas por el artículo 379.2, en cuyo caso se seguirá el procedimiento de ese artículo. El ejecutado podrá también controvertir la liquidación del crédito en el plazo previsto por el artículo 379.2. Si no lo hiciere, la liquidación quedará firme. Si la cuestionare, la defensa se sustanciará en la forma establecida para los incidentes y será resuelta por decisión inapelable.

400.3 Si se hubiera promovido incidente liquidatorio (artículo 378), ejecución de condena líquida o reliquidación, los abogados patrocinantes de la Administración deberán comunicar tal hecho, por escrito, al jerarca inmediato en un plazo de tres días hábiles, acompañando fotocopia autenticada de las sentencias correspondientes. El incumplimiento será considerado falta grave.

400.4 El Ministerio de Economía y Finanzas deberá atender la erogación resultante con cargo al inciso 24 "Diversos Créditos".

400.5 Se aplicarán a la ejecución contra el Estado las disposiciones de los artículos 371 a 374, 388 en lo pertinente, 392 y 393".

²⁴ Sin perjuicio de la nueva redacción otorgada al artículo 400 del CGP por la Ley No. 19.090, debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley No. 18.834 en cuanto establece:

"Autorízase al Ministerio de Economía y Finanzas al pago de sentencias judiciales, laudos arbitrales o transacciones, dictadas y a ser ejecutadas en el extranjero, que obliguen al Estado, Persona Pública

El texto que fuera, en definitiva aprobado por el Parlamento se aproxima más a esta redacción alternativa propuesta, aunque con sensibles diferencias.

Es de destacar que la técnica legislativa en la redacción aprobada de los artículos 400 y 401 es sumamente deficiente, existiendo entre ambos textos asimetrías infundadas que generan dudas interpretativas que pudieran haberse superado con un mínimo control comparativo de los textos aprobados en ambas normas.

El actual artículo 400 del CGP relativo a las “sentencias contra el Estado” establece:

- 400.1 *La ejecución de las sentencias de condena contra los Incisos 02 a 27 y 29 del Presupuesto Nacional así como los laudos arbitrales y transacciones homologadas judicialmente que les obliguen al pago de una cantidad líquida y exigible, seguirán el siguiente procedimiento.*
- 400.2 *El acreedor pedirá la ejecución acompañando la liquidación detallada de su crédito y la prueba de que intente valerse. De su escrito se conferirá traslado al ejecutado por el término de seis días, quien deberá manifestar si tiene o no observaciones a la liquidación, agregando la prueba de que intente valerse. De no existir oposición, el tribunal aprobará la liquidación realizada por el actor, en el término de diez días. De existir oposición, el tribunal dará traslado al actor por seis días y vencido dicho término convocará a las partes a una audiencia única en la que deberá diligenciarse toda la prueba ofrecida. El tribunal contará con diez días para el dictado de la sentencia con expresión de fundamentos, contra la cual podrán interponerse los recursos de reposición y apelación.*
- 400.3 *Las costas y costos de la ejecución solo serán de cargo del Estado, cuando hayan sido dispuestos expresamente por las sentencias definitivas de acuerdo con el artículo 688 del Código Civil.*
- 400.4 *El tribunal comunicará al Ministerio de Economía y Finanzas, en un término de diez días hábiles, a partir de ejecutoriado el fallo liquidatorio, que deberá depositar en la cuenta del Banco República Oriental del Uruguay del acreedor o de quien éste autorice, el monto de la liquidación, en el término de treinta días corridos a partir de la notificación, atendiéndose la erogación resultante con cargo al Inciso 24 “Diversos Créditos”, previa intervención del Tribunal de Cuentas.*
- 400.5 *La Tesorería General de la Nación comunicará al tribunal actuante, al Inciso condenado y al Ministerio de Economía y Finanzas la fecha del depósito, teniéndose ésta como fecha de extinción de la obligación. La reliquidación del crédito comprenderá el período transcurrido entre el vencimiento del término conferido para el pago y la fecha del depósito.*

Mayor, a abonar una cantidad de dinero líquida y exigible, previa intervención del Tribunal de Cuentas”.

“El pago deberá imputarse con cargo al objeto del gasto 711, Sentencias Judiciales de la Unidad Ejecutora 024, Dirección General de Secretaría – Ministerio de Economía y Finanzas, del Inciso 24, Diversos Créditos”.

“Los letrados patrocinantes del Estado en el exterior, deberán previamente remitir al Ministerio de Economía y Finanzas, por vía diplomática o consular, copia autenticada de la sentencia, laudo arbitral o transacción traducida, con la debida antelación”.

- 400.6 *Los abogados patrocinantes del Estado deberán comunicar las sentencias de condena, laudos arbitrales y las transacciones homologadas al jerarca inmediato en un plazo de tres días hábiles, a partir de la notificación de las mismas, acompañando fotocopias autenticadas. El incumplimiento de la comunicación será considerado falta grave.*
- 400.7 *El Inciso condenado una vez notificado de la fecha de pago iniciará un procedimiento administrativo tendiente a determinar si corresponde promover la acción de repetición contra el funcionario o los funcionarios responsables del daño causado, de acuerdo a lo establecido por el artículo 25 de la Constitución de la República, remitiendo su opinión y copia autenticada de los antecedentes al Ministerio de Economía y Finanzas. El Poder Ejecutivo, previa vista al funcionario o funcionarios responsables, ordenará la promoción de la acción de repetición, si fuera pertinente mediante el acto administrativo correspondiente”.*

El actual artículo 401 del CGP relativo a las sentencias contra “Gobiernos Departamentales, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados” dispone:

- 401.1 *Los Gobiernos Departamentales, entes autónomos y servicios descentralizados industriales y comerciales del Estado, deberán realizar las provisiones correspondientes en oportunidad de proyectar sus presupuestos, para atender el pago de las sentencias, laudos arbitrales y transacciones homologadas judicialmente, previendo los recursos necesarios para financiar las erogaciones del Ejercicio.*
- 401.2 *Ejecutoriada una sentencia de condena, laudo arbitral o transacción homologada judicialmente contra los organismos referidos en el numeral anterior, a pagar sumas líquidas y exigibles, el acreedor deberá pedir la ejecución acompañando la liquidación detallada de su crédito y la prueba de que intente valerse. De su escrito se conferirá traslado al ejecutado por el término de seis días y de no existir oposición, el tribunal aprobará la liquidación realizada por el actor, en el término de diez días. De existir oposición, el tribunal dará traslado al actor por seis días y vencido dicho término convocará a las partes a una audiencia única en la que deberá diligenciarse toda la prueba ofrecida. El tribunal contará con diez días para el dictado de la sentencia con expresión de fundamentos, contra la cual se podrán interponer los recursos de reposición y apelación.*
- 401.3 *Las costas y costos de la ejecución solo serán de cargo de los organismos referenciados en el numeral primero, cuando haya sido dispuesto expresamente por la sentencia de acuerdo con el artículo 688 del Código Civil.*
- 401.4 *El tribunal comunicará al ejecutado, en el término de diez días hábiles desde ejecutoriada el fallo liquidatorio, que deberá depositar, en la cuenta del Banco República Oriental del Uruguay del acreedor o de quien éste autorice, el monto de la liquidación, en el término de treinta días corridos partir de la notificación, previa intervención del Tribunal de Cuentas.*
- 401.5 *El ejecutado comunicará al tribunal actuante la fecha del depósito, teniéndose como fecha de extinción de la obligación. La reliquidación del crédito comprenderá*

el período transcurrido entre la aprobación de la liquidación y la fecha del depósito, deduciéndose el término conferido para el pago que no generará intereses.

- 401.6 *Los abogados patrocinantes del organismo condenado deberán comunicar las sentencias de condena ejecutoriadas, laudos arbitrales y las transacciones homologadas al jerarca inmediato en un plazo de tres días hábiles, acompañando fotocopias autenticadas de la sentencia definitiva e incidente de la liquidación. El incumplimiento de la comunicación será considerado falta grave.*
- 401.7 *El organismo condenado una vez notificado de la fecha de pago iniciará un procedimiento administrativo tendiente a determinar si corresponde promover la acción de repetición contra el funcionario o los funcionarios responsables del daño causado, de acuerdo a lo establecido por el artículo 25 de la Constitución de la República.*

1. **Ámbito subjetivo**

La actual redacción del art. 400.1 del CGP dispone que procede la ejecución regulada en esta norma respecto de los Incisos 02 a 27 y 29 del Presupuesto Nacional, esto es, la Administración Central (Poder Ejecutivo y sus dependencias – Ministerios –), Poder Legislativo, Poder Judicial, Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Tribunal de Cuentas, Corte Electoral y, también, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados No Industriales, Ni Comerciales.

2. **Ámbito objetivo**

La norma se aplica en procesos de ejecución de sentencias de condena; laudos arbitrales y transacciones homologadas judicialmente, en virtud de las cuales se obligue al Estado al pago de una cantidad de dinero líquida y exigible.

La redacción anterior refería, únicamente, a las sentencias de condena ejecutoriadas. La nueva redacción hace aplicable el procedimiento previsto en el artículo 400 del CGP a las obligaciones que impongan al Estado el pago de una suma líquida y exigible derivadas de una sentencia de condena, un laudo arbitral, o una transacción homologada judicialmente.

2.1. **Aplicación a las sentencias de condena**

Este proceso de ejecución se aplica respecto de las sentencias definitivas de condena que imponen al Estado el cumplimiento del pago de una suma de dinero líquida y exigible y las que fueren fácilmente actualizables o liquidables (artículo 372 del CGP)²⁵.

La redacción anterior hacía referencia a las sentencias de condena “ejecutoriadas”. Sin perjuicio de ello, un sector de la doctrina sostenía que respecto de estas sentencias de condena contra el Estado, procedía la ejecución provisoria, en base a lo dispuesto en los artículos 375 y 376 del CGP. Este tipo de ejecución procede cuando la sentencia definitiva, de primera o segunda instancia, aún no ha quedado ejecutoriada por haber sido impugnada

²⁵ Ello es sin perjuicio de las acrecidas que se devenguen con el transcurso del tiempo.

con recurso de apelación o de casación. Para este sector doctrinario, no existía ningún impedimento para pedir esta ejecución anticipada contra personas estatales, en base a lo dispuesto en los artículos 375 y 376 del CGP²⁶.

El anteproyecto confeccionado por la Suprema Corte de Justicia, con los ajustes acordados con el Instituto Uruguayo de Derecho Procesal referían, al igual que el régimen anterior, a las sentencias “ejecutoriadas”, o sea pasadas en autoridad de cosa juzgada²⁷.

Sin embargo, en la norma aprobada se eliminó tal exigencia. Como consecuencia de ello, podrían sustentarse dos posiciones:

- i) La procedencia de la ejecución provisional de las sentencias dictadas contra el Estado, cuando las mismas no hubieran adquirido la calidad de “ejecutoriadas”.

Dicha posición se fundamenta en el argumento de texto de la expresa eliminación en el artículo 400.1 del CGP, del requisito de la ejecutoriedad de la sentencia que constaba en el texto anteriormente vigente y en el anteproyecto de reforma y que, curiosamente, se prevé en el artículo 401.2 para otros casos de ejecución contra el Estado.

Esta solución si bien se compatibiliza con una interpretación literal de la norma, no se compadece con que en el artículo 400.4 se exija que el fallo liquidatorio esté ejecutoriado.

- ii) La imposibilidad de ejecutar provisionalmente la sentencia contra el Estado en base a:
 - a) La exigencia de cosa juzgada de la sentencia –para proceder a su ejecución– resulta acorde con la exigencia de fallo liquidatorio ejecutoriado en el artículo 400.4.
 - b) En el proceso de ejecución de sentencias regulado en el artículo 401 del CGP en relación a los Gobiernos Departamentales, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados Industriales y Comerciales, se exige que la sentencia de condena se encuentre ejecutoriada, lo que no justificaría un diferente tratamiento en uno y otro caso.

En este mismo sentido, cabe destacar que en la redacción anterior se planteaba la situación inversa, esto es, que en el artículo 400 del CGP se exigía una sentencia ejecutoriada mientras que, por el contrario, en el artículo 401 del CGP no se exigía tal

²⁶ Cfe. CASTRO, Alicia; “Ejecución...”, ob.cit., p. 63.

En el mismo sentido, ETTLIN señala que en caso de que la ejecución contra el Estado se pida provisionalmente estando la sentencia apelada, debe prestarse contracautela -artículos 260.1 y 375.1 del CGP- (ETTLIN, Edgardo; Proceso de Ejecución..., ob.cit., p. 197).

De similar forma se pronunció TOMASSINO, Beatriz; “Ejecución...”, ob.cit., p. 254.

Una opinión diferente parece expresar VARELA MÉNDEZ, Edgard; “Acerca de la ejecución de sentencias que condenan al Estado al pago de sumas de dinero en la República Oriental del Uruguay”, en http://www.fdsu.edu.br/Revista/Volume26_2/Vol26_2_9.pdf

²⁷ ETTLIN, Edgardo; Proceso de Ejecución..., ob.cit., p. 56 y TOMASSINO, Beatriz; “Ejecución...”, ob.cit., p. 254.

calidad. Al analizar esta circunstancia ETTLIN²⁸ señaló que “... es obvio que la sentencia de condena debe estar ejecutoriada, el laudo arbitral no debe estar pendiente de nulidad, la conciliación y la transacción deben haber sido aprobadas judicialmente como presupuesto de la ejecución...” asimilando, de esta forma, ambos institutos. Sin perjuicio de ello, el citado autor sostuvo la posibilidad de ejecutar provisionalmente este tipo de sentencias.

2.2. Aplicación a los laudos arbitrales

Desde muchos años se ha discutido en la doctrina nacional y extranjera acerca de si el Estado puede o no someterse a arbitraje.

En especial, durante la vigencia del CPC, se discutió la posibilidad de incluir al arbitraje en los contratos administrativos ya que, en base al artículo 550 de dicho cuerpo normativo, quedaban excluidas del arbitraje todas las causas que requerían la intervención del Ministerio Fiscal como parte, o sea, la generalidad de los litigios contra el Estado²⁹.

A nivel del CGP, el artículo 472 establece que “*Toda contienda individual o colectiva, podrá ser sometida por las partes a resolución de un tribunal arbitral, salvo expresa disposición legal en contrario*” y el artículo 473.1 dispone que “*En todo contrato o en acto posterior, podrá establecerse que las controversias que surjan entre las partes deberán dirimirse en juicio arbitral*”. Por su parte, el artículo 476 del CGP dispone: “*no pueden someterse a proceso arbitral las cuestiones respecto a las cuales está prohibida la transacción*”.

En base a lo expuesto, con posterioridad al CGP, la doctrina prácticamente unánime ha sustentado la viabilidad de que el Estado central y entidades descentralizadas por territorio o por servicio, puedan acudir a la vía arbitral.

Con el dictado de la Ley N° 18.786 sobre Participación Público-Privada señalamos³⁰ que se afianzó esta posición mayoritaria ya que dicha norma legal establece como único medio de solución de los conflictos que surjan en la fase de ejecución del contrato y hasta su efectiva extinción: el arbitraje.

Con la nueva redacción dada al artículo 400 del CGP, no cabe ninguna duda que el Estado puede someter a arbitraje la dilucidación de los conflictos en que sea parte, y en cualquier área en que estos se susciten^{31/32}.

²⁸ ETTLIN, Edgardo; Procesos..., ob.cit., p. 86.

²⁹ Ver GUTIÉRREZ, Adrián; “*Solución de controversias (Arbitraje) en la ley de participación público privada (PPP)*”, en La Justicia Uruguaya, T. 145, Mdeo., marzo-abril, 2012, y Participación Público-Privada en Uruguay, CADE, Mdeo., 2012, ps. 306 y ss.

³⁰ GUTIÉRREZ, Adrián; Participación..., ob.cit., p. 309.

³¹ En relación al proceso de ejecución de sentencias contra el Estado, debe considerarse especialmente que el artículo 1 del Decreto No. 395/06 establecía que: “*Para el cumplimiento de sentencias judiciales, laudos arbitrales o situaciones derivadas del artículo 24 de la Constitución de la República, posteriores al primero de enero de 2006, la erogación resultante se atenderá con cargo al Inciso 24 “Diversos Créditos”.*”

“Las sentencias judiciales, laudos arbitrales o situaciones derivadas del artículo 24 de la Constitución de la República, dictadas con anterioridad al primero de enero de 2006, se financiarán con cargo a los créditos de la Unidad Ejecutora o del Inciso a quien se le hayan atribuido la responsabilidad”.

En similar forma, el artículo 2 del Decreto No. 395/06 disponía que: “*El Ministerio de Economía y Finanzas pagará los montos resultantes de las sentencias de condena contra el Estado - Inciso 02 al*

2.3. Aplicación a las transacciones homologadas judicialmente

Desde hace varios años se ha discutido acerca de si el Estado se encuentra habilitado o no a transar, sustentándose diferentes argumentos para fundamentar una u otra posición.

En especial, uno de los argumentos manejados por la doctrina para dilucidar esta interrogante fue la de considerar si se exigía o no al Estado cumplir con la conciliación previa (artículo 294 del CGP). En este sentido, cabe destacar que la norma que regula las excepciones a la conciliación previa tuvo diferentes redacciones³³ en las que se incluían y, en otras ocasiones, se excluían del cumplimiento de este requisito las contiendas en las que era parte el Estado. Considerando las normas que exigían al Estado el cumplimiento de este requisito se señaló, por un sector de la doctrina³⁴, que las mismas reconocen la posibilidad del Estado de transar en sede judicial, ratificando aún más la posibilidad de hacerlo en vía contractual. Para nosotros, el Estado siempre se encontró facultado para transar, aún cuando esta norma no previera la conciliación previa en los casos en que el Estado fuera parte³⁵.

Con la redacción actual del artículo 294 del CGP no se excluye de la conciliación previa los juicios en los que el Estado sea parte. De esta forma, a nuestro criterio, no caben dudas de que el Estado puede transar pues, de lo contrario, carecería de sentido obligar a las partes a cumplir con la conciliación previa en aquellos conflictos en los que una de las partes es el Estado, si el Estado no pudiera transar.

Lo expuesto es conteste con la disposición que faculta al Estado a someterse a arbitraje ya que en base a lo dispuesto en el artículo 476 del CGP “*no pueden someterse a proceso arbitral las cuestiones respecto a las cuales está prohibida la transacción*”.

Por ello, si se sustentara que el Estado no puede transar, tampoco podría someter a arbitraje la solución de sus diferencias; posición que, como vimos, no es la que ha adoptado el legislador. Por otro lado, es práctica cada vez más frecuente de Uruguay someterse a tribunales arbitrales en los contratos internacionales que suscribe³⁶.

27 del Presupuesto Nacional - así como los resultantes de **laudos arbitrales** y situaciones derivadas del artículo 24 de la Constitución de la República al acreedor ganancioso, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 51 a 53 de la Ley 17.930 de 19 de diciembre de 2005” (los destacados son nuestros).

³² Ello sin perjuicio de que, como ya lo manifestara DURÁN MARTÍNEZ en consideración al artículo 473.1 del CGP, ya no se discute más el tema sobre la legitimidad de incluir la cláusula arbitral en los contratos administrativos (DURÁN MARTÍNEZ, Augusto; “Arbitraje en contratos administrativos”, en Casos de Derecho Administrativo, Vol. IV, Mdeo., 2005, ps. 131 y ss.).

³³ Ver artículos 294 de la Ley No. 15.982 y 1 de la Ley No. 19.995.

³⁴ SÁNCHEZ CARNELLI, Lorenzo; “La transacción en la actividad pública”, en Actualidad de la Contratación Administrativa. Curso de Graduados 1999, FCU, Mdeo., 2000, p. 71.

³⁵ GUTIÉRREZ, Adrián; La Transacción en el Ámbito del Estado: Fundamentos que permiten al estado celebrar acuerdos transaccionales. Trabajo Inédito presentado en el Máster de Derecho Administrativo Económico de la Universidad de Montevideo.

3. Procedimiento

3.1. Etapas en la vía judicial

El régimen inmediato anterior establecía que *“habiendo quedado ejecutoriada la sentencia o, en su caso, el incidente de liquidación, el órgano judicial interviniente comunicará al Ministerio de Economía y Finanzas que debe ordenar su pago... en un plazo de cuarenta y cinco días corridos a partir de su notificación”*.

Este régimen fue cuestionado, por un sector de la doctrina, al señalar que la solución no se justificaba sin que se parta de una liquidación y sin que mediare conocimiento del demandado-deudor ya que el MEF no es la parte demandada, única legitimada para impugnar liquidaciones y decretos judiciales, ni la representa. La comparecencia del MEF debía limitarse a solicitar alguna aclaración de lo resuelto por el magistrado a fin de cumplir cabalmente con lo decidido, pero no resultaba admisible –al menos por un sector importante de la doctrina- que formulara observaciones u objetara lo resultado por el Tribunal actuante³⁷.

En la redacción actual, a diferencia del anterior³⁸, se prevé un procedimiento de liquidación con una instancia de contradictorio en la que se contempla la notificación al ejecutado al establecer que: *“El acreedor pedirá la ejecución acompañando la liquidación detallada de su crédito y la prueba de que intente valerse. De su escrito se conferirá traslado al ejecutado por el término de seis días...”*.

La norma no aclara si, con anterioridad al inicio del proceso de ejecución debe intimarse el pago previo al obligado³⁹. Si bien el artículo 400 del CGP no lo establece expresamente y el punto es discutible, podría sostenerse que antes de iniciar el proceso de ejecución el acreedor debe intimar el pago en la forma establecida en el artículo 354.5 del CGP. Ello, no solo por las razones de conveniencia a que aludían aún quienes se oponían a la intimación previa en el sistema anterior⁴⁰, sino a la nueva redacción dada al artículo 372.2 del CGP en el que se enumeran los casos exceptuados de la intimación previa, limitándolos a las *“...condenas obtenidas en procesos de estructura monitoria”*, sin exceptuar las condenas contra el Estado.

³⁶ Cabe destacar que el inciso segundo del artículo 3 del Decreto No. 395/06 al regular la ejecución de sentencias contra el Estado establecía: *“Culminado el incidente de la liquidación o cumplido el plazo para controvertirla, el abogado patrocinante deberá comunicar en forma escrita la sentencia de condena líquida y exigible o en su caso, el acuerdo transaccional homologado, al jerarca inmediato y al Gerente Financiero en un plazo de tres días hábiles a partir de la notificación de dicho acto, acompañando fotocopia autenticada de la sentencia definitiva e incidente de la liquidación”*.

Asimismo, el artículo 4 de la misma norma reglamentaria disponía: *“El Jerarca de la Unidad Ejecutora, comunicará el dictado de la Sentencia ejecutoriada o acuerdo transaccional homologado al Ministerio de Economía y Finanzas, en un plazo máximo de cinco días hábiles a partir de la recepción de la comunicación referida en el artículo precedente”* (los destacados son nuestros).

³⁷ CASTRO, Alicia; *“Ejecución...”*, ob.cit., p. 69 y ETTLIN, Edgardo; *Procesos...*, ob.cit., p. 112.

³⁸ Como lo destaca VARELA MÉNDEZ, ejecutoriada la sentencia que condena al pago de cantidad líquida o la que recae en el proceso de liquidación, el crédito del acreedor ya no podía discutirse (VARELA MÉNDEZ, Edgar; *Acerca...*, ob.cit.).

³⁹ La necesidad de proceder a la intimación previa fue arduamente discutida a nivel doctrinario en la redacción anterior de la norma (ver ETTLIN, Edgardo; *Procesos...*, ob.cit., ps. 54 y ss.).

⁴⁰ ETTLIN, Edgardo; *Procesos...*, ob.cit., p. 56.

En el sistema anterior, cuando en la sentencia se especificaba la suma líquida a pagar o la misma era fácilmente liquidable, no era necesario que la ejecución estuviera precedida del incidente de liquidación ya que, como lo destaca ETTLIN⁴¹, si la cifra de condena ya estaba dada en la propia sentencia definitiva o si esta era fácilmente liquidable, solo cabía pasar directamente a la ejecución, sin perjuicio de alguna discusión sobre la cantidad que podía el Tribunal zanjar por resolución, sin necesidad de un incidente. Sin perjuicio de ello, como lo destaca el citado autor, la demanda de ejecución podía presentarse con una actualización del monto de condena, pero no habilitaba a tramitar la eventual controversia mediante un incidente de liquidación⁴².

En la nueva redacción, en el artículo 400.2 del CGP, se regula el procedimiento de liquidación en los siguientes términos:

- a) El ejecutante solicita la ejecución acompañando la liquidación detallada del crédito y la prueba de que intente valerse.
- b) De la solicitud se otorgará un traslado por seis días hábiles al ejecutado quien podrá o no formular observaciones a la liquidación presentada, agregando la prueba de que intente valerse.

La norma refiere, con carácter general, a las “*observaciones a la liquidación*”.

El anteproyecto confeccionado por la SCJ y el IUDP establecía que podían oponerse las defensas de pago o inhabilidad del título, previstas en el artículo 379.2 del CGP, agregando que el ejecutado podrá también controvertir la liquidación del crédito en el plazo previsto por el artículo 379.2.

Lo expuesto conduce a que podrían sustentarse dos posiciones:

- i) Que se quiso eliminar expresamente la posibilidad de formular este tipo de defensas –pago e inhabilidad de título– y sólo cabe discutir aspectos numéricos de la liquidación, por cuanto prevista en los antecedentes, no se la incluyó.
- ii) Que cabe realizar una interpretación amplia del concepto de “*observaciones a la liquidación*” e incluir la posibilidad de oponer las excepciones de inhabilidad de título y de pago, por parte del Estado ejecutado. Esta interpretación estaría reforzada por dos elementos esenciales: la observancia del principio del debido proceso y posicionar al Estado ejecutado en un lugar similar a cualquier particular ejecutado que dispone de tales derechos; y la circunstancia de que la propia norma legal dispone que si existiera “*oposición*” se podrá ofrecer prueba, citándose incluso a audiencia para diligenciarla. Se trataría de un verdadero contradictorio que no se justificaría si únicamente se tratara de una discusión del cálculo de la liquidación.

Sin perjuicio de lo expuesto, de lo que no caben dudas, a nuestro juicio, es que la excepción de pago, por referirse directamente al monto liquidado resultaría, en cualquier caso, procedente.

⁴¹ ETTLIN, Edgardo; Procesos..., ob.cit., p. 57.

⁴² El inciso primero del artículo 3 del Decreto No. 395/06 establecía que “*los letrados patrocinantes del Estado de los Incisos 02 al 27 del Presupuesto Nacional, deberán controlar, y controvertir si correspondiera, todas las liquidaciones y reliquidaciones de sentencias provocadas por el acreedor*”.

Y, por otra parte, prever un verdadero contradictorio con prueba y audiencia y hasta con segunda instancia, sin permitir el planteo de la inhabilidad del título (que puede incluso no ser jurisdiccional—como ocurre con la transacción que aún homologada judicialmente no ha tenido un control contradictorio pleno—), parece carecer de lógica.

Por supuesto que estas observaciones o excepciones deben ser planteadas por el ejecutado y no por el MEF, conforme a lo que expresamos *ut supra*.

- c) Si no existe oposición, el Tribunal aprobará la liquidación presentada por el actor en el plazo de diez días hábiles.
- d) Si existiere oposición, el Tribunal dará traslado al actor por seis días hábiles, convocando a audiencia.
- e) En la audiencia deberá diligenciarse toda la prueba ofrecida.
- f) En el plazo de diez días hábiles subsiguientes a la celebración de la audiencia, el tribunal deberá dictar la sentencia con expresión de sus fundamentos.
- g) Contra la sentencia proceden los recursos de reposición y apelación, con efecto suspensivo en base a lo dispuesto en el artículo 252.1 del CGP.

3.2. Etapas en la vía administrativa

Dictada la sentencia en el proceso de ejecución y, encontrándose la misma ejecutoriada:

- a) El Tribunal comunicará al MEF —en el plazo de diez días hábiles a partir de ejecutoriada el fallo liquidatorio—, que debe proceder al depósito del monto liquidado en la cuenta del BROU⁴³ a nombre del acreedor o de quien éste autorice⁴⁴.

Como bien lo destaca ETTLIN⁴⁵, al no ser la orden judicial de depósito para el pago un título de ejecución sino justamente una orden, ni el organismo condenado ni el MEF podrían, en esta instancia, discutir la orden judicial ni plantear contra dicha orden defensas de pago o de inhabilidad de título, porque precluyó la etapa respectiva y, además, porque se trata de un mandato judicial instrumental de la decisión firme.

- b) El MEF deberá cumplir con el depósito indicado en el plazo de treinta días corridos a partir de la notificación.

⁴³ La exigencia de que el pago se realice mediante una cuenta abierta exclusivamente en el BROU resulta un requisito, a nuestro criterio, innecesario y extralimitado.

⁴⁴ La Circular No. 129/06 de la Dirección General de los Servicios Administrativos de la SCJ establece los requerimientos para el procedimiento de pago de sentencias contra el Estado, a efectos de las conminaciones judiciales que ordena la decisión judicial.

⁴⁵ ETTLIN, Edgardo; *Procesos...*, *ob.cit.*, ps. 67 y 68.

El citado autor destaca que el organismo condenado podría controvertir el mandamiento de la orden de pago en lo que refiere a su formulación de mandato misma o en cuanto al monto que ordenare abonar o incluso alegar que ya pago.

La erogación resultante se realizará, previa intervención del Tribunal de Cuentas⁴⁶, con cargo al Inciso 24 “Diversos Créditos”, financiándose con cargo a los créditos de la unidad Ejecutora o del Inciso a quien se hubiere atribuido la responsabilidad⁴⁷.

- c) La Tesorería General de la Nación comunicará al Tribunal actuante, al Inciso condenado y al MEF la fecha del depósito⁴⁹.

De esta forma, confirmado el depósito en el BROU, el tribunal de la ejecución lo notificará al interesado quien podrá cobrar las sumas depositadas directamente de su cuenta. En efecto, como vimos, la ley establece que el MEF deposita el monto liquidado en la cuenta del BROU a nombre del acreedor o de quien éste autorice, sin requerimiento, ni orden judicial previa⁵⁰.

4. Pago de la condena

La extinción de la obligación y, por ende su cumplimiento, se configura al momento de la verificación del depósito realizado en la cuenta respectiva del BROU.

⁴⁶ A nuestro juicio, lo expuesto no es más que la explicitación de la competencia atribuida al Tribunal de Cuentas por la Constitución en el artículo 228 y de sus cometidos que surgen del artículo 211 de la Carta. Sin perjuicio de que la norma legal anterior no lo establecía en forma expresa, igualmente el gasto derivado del pago de sentencias, laudos arbitrales y transacciones era comunicado al Tribunal de Cuentas.

A nivel reglamentario, las normas regulaban esta intervención.

En este sentido, la Ordenanza del Tribunal de Cuentas No. 85 de 14/10/06, sustituida en lo pertinente por la Resolución de 23/12/09 dispone que “*Los gastos derivados de sentencias y de transacciones homologadas judicialmente que condenen al Estado al pago de una cantidad líquida y exigible, deberán ser sometidos a la intervención de sus Contadores Delegados...*”.

Por Resolución del Tribunal de Cuentas s/n de 18 de julio de 2008, sustituida en lo pertinente por la Resolución s/n de 23 de diciembre de 2009, se establece que “*Deben remitirse a la intervención preventiva del Tribunal, cualquiera sea su monto, los gastos derivados de transacciones extrajudiciales y de laudos arbitrales que obliguen al Estado al pago de una suma líquida y exigible por responsabilidad civil*”.

⁴⁷ El artículo 15 del TOCAF dispone que no podrán comprometerse gastos de funcionamiento o de inversiones sin que exista crédito disponible salvo, entre otros, cuando corresponda el pago en cumplimiento de sentencias judiciales, laudos arbitrales o situaciones derivadas de lo dispuesto en los artículos 24 y 25 de la Constitución.

Con la redacción anterior, se sostenía que en estos el pago no puede ser observado por el Tribunal (Cfe. ETTLIN, Edgardo; Procesos..., ob.cit., p. 78). Entendemos, en concordancia con lo expresado que el Tribunal no podría observar, por razones de legalidad, el pago de una sentencia que condena al Estado a pagar una suma de dinero. Sin perjuicio de ello, en base a las normas constitucionales y legales aplicables sí corresponde la intervención del Tribunal de Cuentas quien, eventualmente, podría realizar algunas observaciones vinculadas, por ejemplo, a errores aritméticos.

⁴⁸ La Tesorería General de la Nación es la “caja central” del Gobierno Nacional, como tal mueve fondos y cumple las órdenes de pago que reciba. Es, principalmente, el órgano responsable del sistema de tesorería destacándose, entre sus funciones, llevar el control de las disponibilidades y flujos de fondos, adecuando los desembolsos a los fondos existentes; administrar las disponibilidades de los recursos y fuentes de financiamiento del Presupuesto Nacional y dictar normas técnicas y de procedimiento, así como coordinar el funcionamiento de las tesorerías de las unidades ejecutoras de la Administración Central (GUZMÁN, Ana María; “*Tesorería General de la Nación*”, en Comentarios al TOCAF sobre la Hacienda Pública, Universidad de Montevideo, Mdeo., 2012, ps. 203 y ss).

⁴⁹ Una solución similar se preveía en el artículo 7 del Decreto No. 395/06.

⁵⁰ Cfe. ETTLIN, Edgardo; Procesos..., ob.cit., p. 80.

Ello posee una doble trascendencia en lo que refiere a: i) la reliquidación del crédito y ii) la eventual imposición de conminaciones económicas.

4.1. Reliquidación del crédito

La norma establece, en forma expresa, que *“la reliquidación del crédito comprenderá el período transcurrido entre el vencimiento del término conferido para el pago y la fecha del depósito”*

De lo expuesto surge que puede suceder:

- i) Que el MEF realice el depósito dentro del plazo otorgado por el Tribunal a tal efecto, el que no podrá ser mayor a treinta días corridos desde la notificación. En tal caso, no corresponde realizar la reliquidación del monto determinado.
- ii) Que el MEF realice el depósito fuera del plazo otorgado por el Tribunal, esto es, con posterioridad al plazo de treinta días corridos a partir de la notificación. En este caso, debe procederse a reliquidar el monto fijado considerando el período transcurrido desde el vencimiento del plazo otorgado por el Tribunal y la fecha del depósito.

4.2. Aplicación de conminaciones económicas

El artículo 374.1 del CGP en su actual redacción dispone que el Tribunal podrá adoptar las medidas de conminación necesarias, *“cualquiera sea el sujeto a quien se impongan las mismas”*.

La Comisión destacó que se intentó eliminar las dudas planteadas con respecto a la aplicabilidad del instituto, lo cual implica derogar el artículo 374 de la Ley N° 16.170⁵¹, cuya solución era incompleta e inconveniente. Y ello porque, la procedencia de la aplicación de astreintes a las personas jurídicas de derecho público fue, hasta ahora, discutida a nivel doctrinario y jurisprudencial, aunque la jurisprudencia mayoritaria no las había admitido.

En efecto, las astreintes fueron previstas por el Decreto-Ley N° 14.978, pero su artículo 4° exceptuaba su aplicación respecto de las personas jurídicas de derecho público. Ese artículo 4° fue expresamente derogado por la Ley N° 15.733, pero la aludida excepción fue reimplantada por el artículo 374 de la Ley N° 16.170. Como esta última norma citada alude a las disposiciones del Decreto-Ley N° 14.978 y no refiere al artículo 374 del CGP, que también prevé conminaciones económicas, se discutió la posibilidad de aplicar astreintes a las personas públicas⁵².

ETTLIN⁵³ realizó un profundo estudio sobre los distintos argumentos utilizados por la doctrina y jurisprudencia para fundamentar la procedencia de una y otra posición.

Conforme lo indica el citado autor, la tesis que defiende la imposibilidad de imponer astreintes al Estado se fundamenta en un argumento de corte legislativo: la prohibición

⁵¹ El artículo 374 de la Ley N° 16.170 disponía que: *“Las disposiciones del Decreto-Ley N° 14.978, de 14 de diciembre de 1979, no serán aplicables a aquellos procesos en los que sean parte las personas jurídicas de derecho público”*. aplicables a aquellos procesos en los que sean parte las personas jurídicas de derecho público.

⁵² DURAN MARTINEZ, Augusto; Contencioso..., ob.cit., p. 345.

⁵³ ETTLLIN, Edgardo; Proceso..., ob.cit., ps. 163 y ss.

dispuesta en el artículo 374 de la Ley N° 16.170 y en razones de carácter político-administrativo como la que presume que el Estado es siempre solvente^{54/55}.

Por otra parte, quienes sustentaban en el régimen anterior la posición favorable a aplicar astringencias a los organismos estatales⁵⁶ lo hacen, fundamentalmente, considerando que^{57/58}:

- i) El artículo 4 del Decreto-Ley N° 14.978 (consagró por primera vez, con carácter general, las astringencias). Dicha norma exceptuaba de la aplicación de astringencias a las personas jurídicas de derecho público.

Esta norma fue derogada por el artículo 1 del Decreto-Ley N° 15.733 por lo que, a partir de ese momento, las astringencias podían aplicarse al Estado.

⁵⁴ FLORES DAPKEVICIUS, Ruben; *“Ejecución de sentencias contra el Estado. Privilegios de las personas públicas litigantes”*, en IX Jornadas Nacionales de Derecho Procesal, Mdeo., 1997, ps. 81 y ss.; *“Acción de Amparo y Astringencias. Necesidad de su consagración”*, en La Justicia Uruguaya, T. 117, Doctrina, ps. 3 y ss.; *“Astringencias ¿son aplicables en los procesos en que actúan personas de Derecho Público?”*, en Revista de Derecho Público No. 13, ps. 121 y ss. y en Anuario de Derecho Administrativo T. VII ps. 169- 175; *“El Amparo en la República Oriental y en Argentina”*, en La Justicia Uruguaya T. 131, Doctrina, ps. 71-72. KLETT, Selva; *“Proceso de ejecución. Comisión I. Relato general IX Jornadas Nacionales de Derecho Procesal”*, en Revista Uruguaya de Derecho Procesal No. 4/97, p. 514; ORDOQUI Gustavo, Lecciones de Derecho de las Obligaciones No. 8A, ps. 111-112. TARIGO, Enrique; Lecciones de Derecho Procesal Civil T III, ps. 63-64 y 133, y *“Las conminaciones económicas o astringencias en el CGP”* en Revista Uruguaya de Derecho Procesal No. 1/93 ps. 539,542 y 543. TOMMASINO, Beatriz y GUTIERREZ, Cecilia; *“Astringencias. Un enfoque procesal”*, en Revista Uruguaya de Derecho Procesal No. 1-2/2004, ps. 167 y 169-170. CAJARVILLE, Juan Pablo; *“Visión actual del contencioso administrativo”*, en Revista Judicatura No. 44 ps. 50-51.

⁵⁵ FLORES DAPKEVICIUS destaca que si bien esta no es la solución adecuada, es la que surge de una interpretación literal de la norma aplicable agregando que, la prohibición es bilateral y también aplicaría a las personas particulares en juicio, cuando una de las partes sea una persona jurídica de derecho público (FLORES DAPKEVICIUS, Ruben; *“Ejecución...”*, ob.cit., p. 87).

⁵⁶ CASTRO, Alicia; *“Ejecución...”*, ob.cit., ps. 78 y 79. ETTLIN, Edgardo; *“Sobre dificultades para ejecución de sentencias por cobro de pesos contra Gobiernos Departamentales”*, en La Justicia Uruguaya, T. 116, Doctrina ps. 137 y 138, y *“De otra vez a la hora de querer cobrar cuando el gobierno Departamental no quiere o no puede pagar”*, en La Justicia Uruguaya T. 126, Doctrina, ps. 67 a 78. TEITELBAUM, Jaime; *“Proceso de ejecución y vía de apremio”*, en Revista Uruguaya de Derecho Procesal No., 4/95, ps. 512 y 529. LACKNER, Ricardo; *“Algunas reflexiones sobre la aplicación de astringencias”*, en Revista Lex de Jurisprudencia y Legislación T. 3 No. 5, p. 525. SARAVIA ANTÚNEZ, José; *“El reajuste de las deudas contra el Estado y las personas públicas no estatales”*, en Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político T. 1 No. 6, ps. 280 y ss. VIERA, Luis; *“La ejecución forzada en el Código General del Proceso”*, en Revista del Colegio de Abogados del Uruguay T. 12, 1989, ps. 10 y ss. MARTORELLO, Beatriz; *El proceso de ejecución y su problemática en el ámbito de las sentencias condenatorias contra el Estado*, en *Estudios en homenaje al profesor Enrique Vescovi, FCU, Mdeo., 2000*, p. 458 a 460.

⁵⁷ Ver ETTLIN, Edgardo; *Proceso de Ejecución...*, ob.cit., ps. 166-167.

⁵⁸ En base a esto último, se ha señalado la posibilidad de aplicar astringencias, también, como medio de conminar el cumplimiento de las sentencias dictadas por el TCA (ver DURAN MARTINEZ, Augusto; *Contencioso...*, ob.cit., ps. 303 y ss., y *“Control y cumplimiento de la decisión jurisdiccional”*, en IV Jornadas Académicas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, FCU, Mdeo., 2010, p. 86; VAZQUEZ, Cristina; *“Ejecución de la sentencia anulatoria”*, en Cuarto Coloquio Contencioso de Derecho Público. Responsabilidad del Estado y Jurisdicción, Editorial Nueva Jurídica, Mdeo., 1998, p. 57, y PRESNO, Mariana; *“Aplicación de instrumentos comunes del derecho procesal para la ejecución de sentencias. Astringencias”*, en IV Jornadas Académicas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, FCU, Mdeo., 2010, ps. 91 y ss.

- ii) Posteriormente, se dictó el CGP (Ley N° 15.982) que en el artículo 374 mantiene la situación, pues no distingue en su ámbito de aplicación a las personas públicas de las privadas (ver, también, artículo 21.3 lit. “b” del CGP).
- iii) El artículo 544.1 del CGP derogó las normas sobrevivientes del Decreto Ley N° 14.978 dejando, también sin efecto, el Decreto Ley N° 15.733, pues la primera norma citada derogaba al CPC, sus modificaciones y *“todas las disposiciones legales que establecen procedimientos diversos a los previstos en este Código”*. Pero, se destaca que no cabían dudas de que el Estado y sus Organismos eran sujetos pasibles de astringencias para el CGP.
- iv) Finalmente, el artículo 374 de la Ley N° 16.170 establece que *“Las disposiciones del Decreto-Ley N° 14.978 no serán aplicables a aquellos procesos en los que sean parte las personas jurídicas de derecho público”*.
- v) El artículo 374 de la Ley N° 16.170 constituye una disposición vacía de contenido, dado que el Decreto-Ley N° 14.978 ya estaba derogado por el CGP y no le pervivía (artículos 9 del CC y 544.1 del CGP). Debe recordarse, también, que el artículo 4 del Decreto-Ley N° 14.978 había sido, mucho antes del CGP, suprimido por el artículo 1 del Decreto-Ley N° 15.733.

Por lo expuesto, el artículo 374 del CGP continuaría vigente.

El artículo 544.1 del CGP más que derogar, absorbía dentro de un sistema general al Decreto-ley N° 14.978 y al N° 15.733, de los cuales el artículo 4 del Decreto-Ley N° 14.978 (que prohibía las astreintes para personas estatales) ya estaba abrogado por el artículo 1 del Decreto-Ley N° 15.733, y ninguna norma posterior había revivido a dicho artículo 4 del Decreto-Ley N° 14.978. También rige el artículo 21.3 lit “b” del CGP.

Sin perjuicio de lo expuesto, con la redacción actual de la norma dada por la Ley N° 19.090, parece claro que pueden aplicarse conminaciones económicas a las personas públicas estatales.

5. COSTAS Y COSTOS

En la redacción anterior no existía una previsión expresa acerca del régimen de condenas procesales respecto del Estado. En base a ello, se postularon dos tesis:

- i) Se negaba la aplicación de la condena en costas y costos del artículo 392 del CGP a las ejecuciones de sentencias de dinero contra el Estado, en base a que los artículos 400 y 401 del CGP no contenían un régimen expreso de condenaciones procesales preceptivas contra el Estado, como principio.

Por ende, siendo de interpretación estricta el régimen sancionatorio previsto con carácter general para la vía de apremio por el artículo 392.1 del CGP, dicha solución no podía extenderse a supuestos no previstos o a situaciones reguladas en forma distinta por la normativa vigente, como es el caso de las ejecuciones contra el Estado.

- ii) Se entiende que procede la aplicación de las costas y costos del artículo 392 del CGP a las ejecuciones de sentencias en dinero donde es demandado el Estado.

Quienes sustentaban esta posición lo hacían en base a que el artículo 392.1 del CGP no hace distinciones y que, el principio general en las ejecuciones, es que la parte

demandada debe pagar las costas y costos de la ejecución y de sus pretensiones desestimadas (artículo 392.1 del CGP). Sin excepción legal expresa, no debe distinguirse, ni haber exoneraciones para el Estado porque si el legislador no hizo salvedades o excepciones legalmente, no debe establecerlas el intérprete.

En la actual redacción surge que el Estado podrá ser condenado a las costas y costos de la ejecución, aunque éstas resultarán aplicables solo cuando las mismas hubieren sido dispuestas expresamente en la sentencia definitiva, conforme a lo dispuesto en el artículo 688 del CC⁵⁹. Obsérvese la peculiaridad de la redacción: la condena es a las costas y costos de la ejecución pero la fijación de esta condena debe realizarse en la sentencia definitiva.

Tal confusa redacción da lugar a distintas interpretaciones posibles:

- i) Que la sentencia definitiva de condena dictada en el proceso de conocimiento debe establecer la condena al Estado a pagar las costas y costos de la ejecución, lo cual prácticamente sería una condena de futuro y carece de lógica.
- ii) Que si se condena en costas y costos al Estado en la sentencia definitiva por la actuación en el proceso de conocimiento conforme al artículo 688 del CC, debe condenársele en forma preceptiva en el proceso de ejecución.
- iii) Que con imprecisión técnica se denomina sentencia definitiva a la dictada en el propio proceso de ejecución poniendo fin al debate sobre la liquidación y que ésta es la sentencia que debe establecer la eventual condena en costas y costos de la ejecución al Estado.

6. RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS

6.1. Responsabilidad de los funcionarios que actuaron con culpa grave o dolo

El numeral 7 del artículo 400 del CGP establece que *“el Inciso condenado⁶⁰ una vez notificado de la fecha de pago iniciará un procedimiento administrativo tendiente a determinar si corresponde promover la acción de repetición contra el funcionario o los funcionarios responsables del daño causado, de acuerdo a lo establecido por el artículo 25 de la Constitución”*⁶¹.

⁵⁹ El inciso segundo del artículo 688 del CC establece: *“Puede el Juez no hacer condena especial en costas o imponerla al vencido y aun condenarlo en costas y costos, según estime que aquél litigó con alguna razón o por culpable ligereza o por malicia que merezca la nota de temeridad, sin perjuicio de lo que dispone la ley procesal”*.

⁶⁰ La palabra condenado debe entenderse aplicable, en sentido amplio, a sentencia de condena, laudo arbitral y, también, a transacción homologada judicialmente aún cuando en este último caso no se trate conceptualmente de una condena impuesta por un tercero. En este sentido, el artículo 25 de la Constitución no distingue, limitándose a *“lo que hubiere pagado en reparación”*.

⁶¹ Los artículos 8 y 9 del Decreto No. 395/06 establecía una solución similar al disponer que: Artículo 8: *“Una vez cancelada la obligación, la Unidad Ejecutora iniciará un procedimiento administrativo tendiente a determinar si corresponde promover la acción de repetición contra el funcionario o los funcionarios responsables del daño causado, de acuerdo a lo establecido por el artículo 25 de la Constitución de la República, remitiendo al Ministerio de Economía y Finanzas copia autenticada de todos los antecedentes administrativos y judiciales relacionados al caso y su opinión sobre la procedencia de ejercer la acción de repetición”*.

Artículo 9: *“Recibidos los antecedentes antes referidos, se recabará la opinión jurídica de la Asesoría Letrada del Ministerio de Economía y Finanzas y se dará vista al funcionario o funcionarios responsables del daño causado por el término de diez días hábiles, en forma previa a la Resolución del*

En base a ello, cuando un Inciso tuviere fijada fecha de pago de una cantidad de dinero líquida y exigible, como consecuencia de una sentencia de condena, laudo arbitral o transacción homologada judicialmente, deberá iniciar una investigación administrativa con la finalidad de determinar si existió o no culpa grave o dolo del funcionario. En efecto, el artículo 25 de la Constitución dispone que *“cuando el daño haya sido causado por sus funcionarios, en el ejercicio de sus funciones o en ocasión de ese ejercicio, en caso de haber obrado con culpa grave o dolo, el órgano público correspondiente podrá repetir contra ellos, lo que hubiere pagado en reparación”*.

Cabe destacar que la investigación administrativa podrá iniciarse, como lo impone la norma legal, desde el momento en que el Inciso condenado fuere notificado de la fecha de pago.

Ello no quiere decir necesariamente que pueda iniciarse la acción de repetición, pues cabe sostener que para ello se requiere que el Inciso hubiere abonado efectivamente las sumas correspondientes. En favor de esta postura puede invocarse que al exigir la Constitución que se podrá repetir *“lo que hubiere pagado en reparación”*, no hay repetición si antes el Estado no se vio constreñido a pagar. Una posición más flexible habilitaría la acción de repetición antes, pero el efectivo pago del funcionario al Estado requeriría previamente que el Estado hubiere resultado condenado a pagar la condena.

Debe adicionalmente, cumplirse con las investigaciones administrativas a que refiere la ley.

Concluida la investigación administrativa, con todas las garantías del debido proceso, el Inciso correspondiente deberá remitir al MEF sus conclusiones –opinión fundada–, con copia autenticada de los antecedentes (administrativos y judiciales).

Con estos elementos el MEF-Poder Ejecutivo iniciará una nueva instancia administrativa con la finalidad de determinar si corresponde o no iniciar una repetición de pago contra el funcionario responsable del daño causado. En este caso, previo a adoptar una decisión, deberá otorgarse al funcionario la oportunidad de defenderse conforme lo dispuesto en el artículo 216 del Decreto No. 500/91. En definitiva, el MEF-Poder Ejecutivo resolverá si procede o no el inicio de una acción de repetición.

Estas decisiones administrativas, como todo acto administrativo serán pasibles de recursos administrativos, sin perjuicio de su eventual cuestionamiento de legitimidad a nivel del Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Queda planteada la duda acerca de si, para iniciar la acción de repetición se requiere que la decisión se encuentre firme lo que, a nuestro criterio, debería exigirse.

Poder Ejecutivo que ordene la promoción de la acción de repetición, mediante el acto administrativo correspondiente”.

“En caso de discordia entre los informes referidos el Poder Ejecutivo podrá previamente proceder de conformidad con lo dispuesto por el Decreto 106/979 de 16 de febrero de 1979”.

6.2. Obligaciones y responsabilidades de los abogados patrocinantes

Los abogados patrocinantes del Estado se encuentran obligados a comunicar a su jerarca inmediato (Director de la Sección o División Jurídica), las sentencias de condena⁶², laudos arbitrales y transacciones homologadas judicialmente, en el plazo de tres días hábiles contados a partir de la notificación de las mismas⁶³.

Curiosamente la ley no exige que se trate de sentencias de condena ejecutoriadas, como sí lo exige el artículo 401.6 (norma paralela para la ejecución de sentencias contra Gobiernos Departamentales y Entes Autónomos y Servicios Descentralizados Industriales y Comerciales del Estado). Por ende, salvo que se aplique la última norma citada por analogía, la comunicación al jerarca debe serlo de toda sentencia de condena contra el Estado, sin aguardar a que quede firme.

En la redacción anterior del artículo 400, esta comunicación se realizaba solo en los casos en que se hubiera promovido un incidente liquidatorio o se tratara de una reliquidación. Ello surge claramente de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 3 del Decreto N° 395/06.

La comunicación podrá realizarse por cualquier medio, aunque en la mayoría de los casos será por escrito⁶⁴ ya que debe acompañarse con fotocopias autenticadas (testimonio expedido por los funcionarios del Tribunal o testimonio notarial) de los documentos indicados.

El incumplimiento de esta obligación, por parte del abogado patrocinante, será considerado falta grave lo que lo podrá hacer pasible de la aplicación de sanciones administrativas, previo cumplimiento del procedimiento disciplinario correspondiente⁶⁵.

⁶² No se requiere que la sentencia sea ejecutoriada como sí lo exige el artículo 401.6 del CGP.

⁶³ En la redacción anterior esta comunicación se realizaba solo en los casos en que se hubiera promovido un incidente liquidatorio o se tratara de una reliquidación. Ello surge claramente de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 3 del Decreto No. 395/06.

Asimismo, dado que la ley hacía referencia a la sentencia ejecutoriada se planteaba la duda acerca de si tal comunicación debía realizarse cuando se hubiera pronunciado el Tribunal de segunda instancia (ver ETLIN, Edgardo; Proceso de Ejecución..., ob.cit., ps. 51 y 52).

⁶⁴ En la redacción anterior se exigía que tal comunicación se realizaría por escrito.

Más específicamente, el inciso segundo del artículo 3 del Decreto No. 395/06 disponía que “... el abogado patrocinante deberá comunicar en forma escrita la sentencia de condena líquida y exigible o en su caso, el acuerdo transaccional homologado, al jerarca inmediato y al Gerente Financiero en un plazo de tres días hábiles a partir de la notificación de dicho acto, acompañando fotocopia autenticada de la sentencia definitiva e incidente de liquidación”.

⁶⁵ Esta consecuencia no estaba expresamente prevista en el régimen legal anterior, aunque sí a nivel reglamentario. El artículo 5 del Decreto No. 395/06 establecía que “el incumplimiento a lo dispuesto en los artículos precedentes será considerado falta grave, siendo de aplicación, los procedimientos establecidos en el Decreto No. 500/91 a efectos de determinar la responsabilidad del funcionario omiso y la sanción que eventualmente pudiera corresponder” claro que, la calificación de una falta grave por una norma reglamentaria, resulta de dudosa legalidad. Mucho más cuestionable era la aplicación de este Decreto a otros organismos ajenos al Poder Ejecutivo.

Actualmente, debería observarse el nuevo Estatuto del Funcionario Público aplicable a la Administración que acaba de aprobarse.

IV. EJECUCIÓN DE SENTENCIAS QUE CONDENAN A LOS GOBIERNOS DEPARTAMENTALES, ENTES AUTÓNOMOS Y SERVICIOS DESCENTRALIZADOS

La Suprema Corte de Justicia con los ajustes acordados con el Instituto Uruguayo de Derecho Procesal, enviaron dos soluciones de texto para este artículo 400 del CGP una de ellas principal⁶⁶ y la segunda alternativa.

La nueva redacción dada al artículo 401 del CGP mantiene una solución similar a la dispuesta en el artículo 400 del CGP, con algunas particularidades a las que haremos referencia seguidamente. Es de destacar que muchas de las diferencias entre los textos aprobados de los arts. 400 y 401, carecen de justificación, constituyendo asimetrías irracionales que pudieran haberse evitado con un mero análisis comparativo de ambos artículos antes de ser aprobados.

Las principales diferencias entre el artículo 401 y el ya comentado artículo 400, son las siguientes:

- Esta solución normativa resulta aplicable a los Gobiernos Departamentales, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados comerciales e industriales.
- Respecto de estos organismos, el artículo 401.1 del CGP dispone que deberán realizar las provisiones correspondientes en oportunidad de proyectar sus presupuestos, para atender el pago de las sentencias de condena dictadas en su contra, previendo los recursos necesarios para financiar las erogaciones del ejercicio, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 221 y 223 y siguientes de la Constitución.

Como lo destaca ETTLIN⁶⁷, el tema de si las deudas de estos organismos estatales deben ser abonadas por ellos mismos o si debe realizarse por el MEF ha estado en el debate de la evolución de las reformas legislativas a que aludimos en el numeral II del presente. Actualmente, prima el criterio de no involucrar a la Administración Central ni al Tesoro Nacional con los organismos del artículo 401 del CGP ya que al disponer éstos últimos de fondos propios, ellos mismos son los que deben realizar los pagos.

⁶⁶ Artículo 401. Sentencias contra Gobiernos Departamentales, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados.

“Las sentencias dictadas contra los Gobiernos Departamentales, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados en general se cumplirán en la forma establecida en el artículo anterior”.

“Los órganos respectivos proveerán de inmediato lo necesario para que, con los recursos propios del Gobierno Departamental o del Ente o Servicio, se cancele el crédito bancario respectivo, si fuere posible dentro del ejercicio. Si no fuere posible por ausencia de recursos, se procederá por parte del Gobierno Departamental o del Ente o Servicio, en la forma establecida en el inciso final del mismo artículo”.

Artículo 401. Sentencias contra Gobiernos Departamentales, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados.

“Las sentencias dictadas contra los Municipios, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados se cumplirán en la forma establecida en el artículo anterior, librándose la comunicación en los términos del ordinal segundo al Intendente o a la autoridad máxima del ente respectivo. El pago deberá realizarse en el mismo plazo, atendándose la erogación resultante con cargo a las partidas presupuestales correspondientes”.

⁶⁷ ETTLIN, Edgardo; Procesos..., ob.cit., ps. 90 y 91.

De esta forma, quien realiza el pago es el propio organismo estatal involucrado, cumpliendo por sí mismo la orden judicial.

- La nueva redacción hace referencia a sentencias ejecutoriadas, laudos arbitrales y transacciones homologadas judicialmente.

A diferencia del silencio que guarda al respecto el artículo 400, no calificando a las sentencias como ejecutoriadas o firmes, el artículo 401 es claro en cuanto a este requisito.

En relación a la sentencia ejecutoriada, tal exigencia expresa sería un argumento sólido para impedir la ejecución provisional de las sentencias de condena dictadas contra los organismos estatales mencionados (y por ende no ejecutoriadas). Sobre este punto nos remitimos a lo expuesto al comentar el artículo 400.

- Con carácter general, en el artículo 401 se aplica el mismo procedimiento de liquidación de sentencia que el artículo 400.

Cabe destacar que en este procedimiento de liquidación, a diferencia de lo que sucede en el artículo 400.2, no se hace referencia a la posibilidad de realizar “*observaciones a la liquidación*” sino que, con carácter más amplio, refiere a la posibilidad de formular oposiciones, aproximándose al criterio de interpretación que determinaría, en esta instancia, la posibilidad de oponer las defensas de pago e inhabilidad del título.

En este procedimiento no se prevé, en forma expresa, que el ejecutado pueda ofrecer prueba con su oposición como si lo regula el artículo 400.2 del CGP. Pero podría entenderse que procede porque en la audiencia se prevé el diligenciamiento de toda la prueba ofrecida. Este tipo de asimetrías entre uno y otro texto (arts. 400 y 401), en forma infundada, provocan perplejidad porque parecen más un error involuntario que una decisión expresa del legislador.

- En lo que refiere a la instancia administrativa, el depósito del dinero en la cuenta del BROU debe realizarse por el propio organismo ejecutado.

Asimismo, la comunicación al Tribunal actuante de la fecha en que se efectivizó el depósito debe realizarse, también, por el organismo ejecutado a diferencia de la situación regulada en el artículo 400 del CGP.

- Respecto de la reliquidación se dispone que la misma comprenderá “*el período transcurrido entre la aprobación de la liquidación y la fecha del depósito*”, aclarándose que se deducirá el término conferido para el pago, que no generará intereses.

En este caso, a diferencia del artículo 400.5 del CGP, el término para aplicar la reliquidación comienza a computarse a partir de la aprobación de la liquidación y hasta la fecha del depósito. Esto lleva a dos interpretaciones posibles: i) que el término comienza a computarse con la aprobación del crédito y se suspende durante el término de los treinta días corridos para realizar el depósito o, ii) que se aplica una solución similar al 400.5.

- La condena en costas y costos de la liquidación debe establecerse en la “sentencia”. Esta redacción difiere de la prevista en el artículo 400.3 que establece que la misma debe preverse en la “sentencia definitiva”. Es otra asimetría infundada de las normas.

- La determinación de la eventual responsabilidad de los funcionarios intervinientes se regula en forma similar al artículo 440.7 con la diferencia que, en este caso, no se requiere la intervención del Poder Ejecutivo.
- La obligación de los abogados patrocinantes del organismo se mantiene en forma similar al artículo 400.6, con la diferencia que la comunicación debe realizarse cuando la sentencia se encuentre ejecutoriada. Se trata de otra asimetría infundada de las normas.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

- CAJARVILLE, Juan Pablo; *“Incumplimiento de sentencias y responsabilidad estatal”*, en Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Mariano R. Brito, FCU, Mdeo., 2008.
- CAJARVILLE, Juan Pablo; *“Visión actual del contencioso administrativo”*, en Revista Judicatura No. 44, Mdeo., 2006.
- CASTRO, Alicia; *“Algunos comentarios sobre la reparación del daño y los criterios de actualización en la responsabilidad civil del Estado”*, en Segundo Coloquio. Contencioso de Derecho Público, Responsabilidad del Estado y Jurisdicción, Editorial Universidad, Mdeo., 1995.
- CASTRO, Alicia; *“Ejecución contra el Estado”*, en IX Jornadas Nacionales de Derecho Procesal, Editorial Universidad, Mdeo., 1997.
- COUTURE, Eduardo; *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Depalma, Bs.As., 1990.
- DURAN MARTINEZ, Augusto; *“Arbitraje en contratos administrativos”*, en Casos de Derecho Administrativo, Vol. IV, Mdeo., 2005.
- DURAN MARTINEZ, Augusto; *“Control y cumplimiento de la decisión jurisdiccional”*, en IV Jornadas Académicas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, FCU, Mdeo., 2010.
- DURAN MARTINEZ, Augusto; *Contencioso Administrativo*, FCU, Mdeo., 2007.
- ETTLIN, Edgardo; *“De otra vez a la hora de querer cobrar cuando el gobierno Departamental no quiere o no puede pagar”*, en La Justicia Uruguaya T. 126, Doctrina, Mdeo., setiembre-octubre, 2002.
- ETTLIN, Edgardo; *Procesos de Ejecución de Sentencias de Condena a Pagas Sumas de Dinero Contra el Estado*, AMF, Mdeo., 2008.
- ETTLIN, Edgardo; *“Sobre dificultades para ejecución de sentencias por cobro de pesos contra Gobiernos Departamentales”*, en La Justicia Uruguaya, T. 116, Doctrina. Mdeo. Noviembre. 1997.
- FLORES DAPKEVICIUS, Ruben; *“Astreintes ¿son aplicables en los procesos en que actúan personas de Derecho Público?”*, en Revista de Derecho Público No. 13. FCU, Mdeo., 1998.
- FLORES DAPKEVICIUS, Ruben; *“Acción de Amparo y Astreintes. Necesidad de su consagración”*, en La Justicia Uruguaya, T. 117, Doctrina. Mdeo., 1998.
- FLORES DAPKEVICIUS, Ruben; *“Ejecución de sentencias contra el Estado. Privilegios de las personas públicas litigantes”*, en IX Jornadas Nacionales de Derecho Procesal, FCU, Mdeo., 1997.
- GUTIÉRREZ, Adrián; *La Clausura Tributaria DGI-BPS*, FCU, Mdeo., 2008.

- GUTIÉRREZ, Adrián; Participación Público-Privada en Uruguay, CADE, Mdeo., 2012.
- GUTIÉRREZ, Adrián; “*Solución de controversias (Arbitraje) en la ley de participación público privada (PPP)*”, en La Justicia Uruguaya, T. 145, Mdeo., marzo-abril, 2012.
- GUZMÁN, Ana María; “*Tesorería General de la Nación*”, en Comentarios al TOCAF sobre la Hacienda Pública, Universidad de Montevideo, Mdeo., 2012.
- KLETT, Selva; “*Proceso de ejecución. Comisión I. Relato general IX Jornadas Nacionales de Derecho Procesal*”, en Revista Uruguaya de Derecho Procesal No. 4/97.
- LACKNER, Ricardo; “*Algunas reflexiones sobre la aplicación de astreintes*”, en Revista Lex de Jurisprudencia y Legislación Vol 3, No. 5, 1999.
- MARTELO, Beatriz; “*El proceso de ejecución y su problemática en el ámbito de las sentencias condenatorias contra el Estado*”, en Estudios en homenaje al profesor Enrique Vescovi, FCU, Mdeo., 2000.
- PRESNO, Mariana; “*Aplicación de instrumentos comunes del derecho procesal para la ejecución de sentencias. Astreintes*”, en IV Jornadas Académicas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, FCU, Mdeo., 2010.
- SÁNCHEZ CARNELLI, Lorenzo; “*La transacción en la actividad pública*”, en Actualidad de la Contratación Administrativa. Curso de Graduados 1999, FCU, Mdeo., 2000.
- SARAVIA ANTÚNEZ, José; “*El reajuste de las deudas contra el Estado y las personas públicas no estatales*”, en Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político T. 1 No. 6.
- SAYAGUÉS LASO, Enrique; Tratado de Derecho Administrativo T. II. FCU, Mdeo., 1959.
- TARIGO, Enrique; “*Las conminaciones económicas o astreintes en el CGP*”, en Revista Uruguaya de Derecho Procesal No. 1/93, FCU, Mdeo., 1993.
- TARIGO, Enrique; Lecciones de Derecho Procesal Civil T. I y T.III, FCU, Mdeo., 1994.
- TEITELBAUM, Jaime; “*Proceso de ejecución y vía de apremio*”, en Revista Uruguaya de Derecho Procesal No. 4/95, FCU, Mdeo., 1995.
- TOMMASINO, Beatriz; “*Ejecución de sentencias contra el Estado*”, en Estudios sobre el Proceso de Ejecución en Homenaje a Enrique E. Tarigo, FCU, Mdeo., 2006.
- TOMMASINO, Beatriz y GUTIERREZ, Cecilia; “*Astreintes. Un enfoque procesal*”, en Revista Uruguaya de Derecho Procesal No. 1-2/2004; FCU, Mdeo., 2004.
- VARELA MÉNDEZ, Edgard; “*Acerca de la ejecución de sentencias que condenan al Estado al pago de sumas de dinero en la República Oriental del Uruguay*”, en http://www.fdsu.edu.br/Revista/Volume26_2/Vol26_2_9.pdf (diciembre de 2010).
- VÁZQUEZ, Cristina; “*Ejecución de la sentencia anulatoria*”, en Cuarto Coloquio Contencioso de Derecho Público. Responsabilidad del Estado y Jurisdicción, Editorial Nueva Jurídica, Mdeo., 1998.
- VIERA, Luis; “*La ejecución forzada en el Código General del Proceso*”, en Tribuna del Abogado. Editada por el Colegio de Abogados del Uruguay T. 12, 1989.