

¿ES PROCEDENTE EL DICTADO DE MEDIDAS AUTOSATISFACTIVAS
CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA? DISTINTAS MIRADAS Y LA
MISMA SOLUCIÓN...

Por MARCELO A. BRUNO DOS SANTOS

SUMARIO

1. Introducción	339
2. Surgimiento de las medidas autosatisfactivas	340
3. Una aproximación a las medidas autosatisfactivas.....	342
3.1. La medida autosatisfactiva en el proceso civil	342
3.2. Mayores exigencias para la concesión de una medida autosatis- factiva en el proceso administrativo	343
4. La crítica (negativa) a este tipo de medidas: La tensión entre la ur- gencia y el derecho de defensa en juicio.....	345
5. Medidas autosatisfactivas vs medidas cautelares autónomas	346
6. Dos (o más) miradas jurisprudenciales ... una única solución	348
6.1. El rechazo de las medidas autosatisfactivas.....	348
6.2. Otros caminos que refuerzan su rechazo.....	351
7. Un camino forzado que no se quiere recorrer hasta su final.....	351
8. <i>¿Statu quo?</i>	352

¿ES PROCEDENTE EL DICTADO DE MEDIDAS AUTOSATISFACTIVAS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA? DISTINTAS MIRADAS Y LA MISMA SOLUCIÓN...

Por MARCELO A. BRUNO DOS SANTOS

1. Introducción

FOUCAULT señala que actualmente, cuando se hace historia —historia de las ideas, el conocimiento o simplemente historia— nos atenemos al sujeto como fundamento, como núcleo central de todo conocimiento, como aquello en que no sólo se revelaba la libertad sino que podía hacer eclosión la verdad, como punto de origen a partir del cual es posible el conocimiento y la verdad aparece. Le interesa ver cómo se produce, a través de la historia, la constitución de un sujeto que no está dado definitivamente, que no es aquello a partir de lo cual la verdad se da en la historia, sino de un sujeto que se constituyó en el interior mismo de ésta y que, a cada instante, es fundado y vuelto a fundar por ella.¹

La hipótesis que formula es que en realidad hay dos historias de la verdad. La primera es una especie de historia interna de la verdad, que se corrige partiendo de sus propios principios de regulación: Es la historia de la verdad tal como se hace en o a partir de la historia de las ciencias. Por otra parte, cree que en nuestras sociedades hay otros sitios en los que se forma la verdad, allí donde se definen un cierto número de reglas de juego, a partir de las cuales vemos nacer ciertas formas de subjetividad, dominios de objeto, tipos de saber y, por consiguiente, podemos hacer a partir de ello una historia externa, exterior, de la verdad.²

Señala que las prácticas judiciales son algunas de las formas empleadas por nuestra sociedad para definir tipos de subjetividad, formas de saber y, en consecuencia, relaciones entre el hombre y la verdad que deben ser estudiadas.³

¹ FOUCAULT, MICHEL, *La verdad y las formas jurídicas*, Barcelona, Gedisa, 1995, 4ª ed., p. 16.

² FOUCAULT, *op. cit.*, p. 17.

³ *Idem.*

Desde este punto de partida, realizaremos un estudio de las decisiones judiciales de la Cámara del fuero Contencioso Administrativo Federal referidas a las medidas de satisfacción inmediata solicitadas contra la administración pública.

En este trabajo, luego de un somero análisis —entre otros puntos— del surgimiento de las medidas autosatisfactivas y sus presupuestos de admisibilidad en los procesos civiles y administrativos, trataremos de desentrañar si la jurisprudencia del fuero Contencioso Administrativo Federal es permeable a este tipo de medidas cuya solución no admite demoras.

Ello nos llevará a analizar las distintas miradas sobre las medidas autosatisfactivas, la procedencia (o improcedencia) de las mismas frente al comportamiento de la administración pública y, en su caso, las soluciones alternativas propuestas por el propio juzgador para satisfacer —de alguna manera— la pretensión perseguida sin “caer” en las tan cuestionadas medidas de satisfacción inmediata.

2. Surgimiento de las medidas autosatisfactivas

En el XVIII Congreso Nacional de Derecho Procesal (Santa Fe, 1995) se declaró que “[l]a categoría de «proceso urgente» es más amplia que la de proceso cautelar. Así, la primera comprende también las denominadas *medidas autosatisfactivas* y las *resoluciones anticipatorias*.”

Como destaca PEYRANO, “si bien lo cautelar es urgente, no todo lo urgente es cautelar,” pues los casos de urgencia exceden las soluciones que se pueden aportar desde la teoría cautelar.⁴

En el universo de los procesos urgentes encontramos: Las medidas cautelares clásicas, que incluyen las medidas genéricas y la cautelar innovativa, la tutela anticipada y las medidas autosatisfactivas.⁵

Tales procesos se caracterizan por la prevalencia en el trámite del principio de celeridad, que obliga a reducir la cognición y a postergar la bilateralidad con la finalidad de acordar una tutela eficaz.⁶

En la búsqueda de la realización del valor justicia en el proceso concurren otros valores para alcanzar ese ideal, entre los que encontramos el valor eficacia entendida como aquella respuesta oportuna y adecuada que el órgano jurisdiccional debe dar al justiciable ante la formulación de una pretensión.⁷

⁴ PEYRANO, JORGE W., “Lo urgente y lo cautelar,” *JA*, 1995-I, 899; “Informe sobre las medidas autosatisfactivas,” *LL*, 1996-A, 999; “Los nuevos ejes de la reforma procesal civil: la medida autosatisfactiva,” *ED*, 169: 1345.

⁵ BERIZONCE, ROBERTO O., “Tutela anticipada y definitiva,” *JA*, 1996-IV, 741; DE LOS SANTOS, MABEL A., “La medida cautelar innovativa y el anticipo de la sentencia: su ubicación entre los llamados «procesos urgentes»,” *JA*, 1996-I, 633; MORELLO, AUGUSTO M., “La cautela satisfactiva,” *JA*, 1995-IV, 414.

⁶ DE LOS SANTOS, MABEL A., “Resoluciones anticipatorias y medidas autosatisfactivas,” *JA*, 1997-IV, 800.

⁷ SPACAROTEL, GUSTAVO D., “Las medidas autosatisfactivas en la Provincia de Buenos Aires. (Con referencia al proceso contencioso administrativo),” *LL*, 2006, 1407.

Recientemente la Corte Suprema ha afirmado que una moderna concepción del proceso exige poner el acento en el valor eficacia de la función jurisdiccional y en el carácter instrumental de las normas procesales, pues su finalidad radica en hacer efectivos los derechos sustanciales requeridos de protección.⁸

GORDILLO destaca —en estos tiempos más que nunca— que el control judicial debe ser oportuno pues, si bien la administración no avanza tan velozmente como el mundo, hace cosas que se van concretando en los hechos y si ese control no llega al germen del problema para terminar la ilegitimidad, simplemente no sirve.⁹

La urgencia ha reclamado soluciones que muchas veces sobrepasan las posibilidades que ofrecen los códigos procesales, lo que exige la prudente aplicación pretoriana de otros cauces procesales, como pueden ser las medidas autosatisfactivas y la tutela anticipada, para brindar una solución jurisdiccional respetuosa del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva.¹⁰

En los últimos treinta años aparecen las medidas autosatisfactivas¹¹ como una respuesta a ciertas situaciones de urgencia que no encontraban una solución adecuada en la teoría cautelar clásica, que reclama la promoción concomitante o ulterior de un juicio principal para la petición de una medida cautelar cuya finalidad es asegurar la eficacia de la sentencia a dictarse en dicho pleito.¹²

No son pocos los supuestos de urgencia que reclaman una eficiente solución del órgano jurisdiccional, sin que sea necesario ni conveniente acudir al proceso cautelar en el que priman los principios de instrumentalidad y caducidad.

PEYRANO las define como un requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables que se agota —de ahí lo de autosatisfactiva— con su despacho favorable, no siendo, entonces, necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento, no constituyendo una medida cautelar, por más que la praxis muchas veces la haya calificado erróneamente como cautelar autónoma.¹³

La aplicación de la medida autosatisfactiva “se trata de un caso-límite, pero barruntamos que deben abundar situaciones atípicas análogas a todo lo largo y

⁸ CSJN, 6-XII-11, *Pardo, Héctor Paulino y otro c/ Di Césare, Luis Alberto y otro s/ art. 250 del C.P.C.* Ver PEYRANO, JORGE W., “El valor «eficacia» en el proceso civil contemporáneo,” *LL*, 1979-C, 983.

⁹ GORDILLO, AGUSTÍN, “El tiempo en la decisión jurídica,” en <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2445/10.pdf>.

¹⁰ ETCHEVERRIGARAY, PEDRO M., “Las medidas autosatisfactivas y la jurisdicción contencioso administrativa,” *ED*, 2008: 605.

¹¹ Si bien en este trabajo se adopta indistintamente la denominación de medidas autosatisfactivas, procesos autosatisfactivos o medidas de satisfacción inmediata, entendemos que lo correcto es denominarlas *procesos autosatisfactivos* para diferenciarlos de las medidas cautelares clásicas pues en ellos se resuelve un conflicto de intereses de manera definitiva y autónoma.

¹² PEYRANO, JORGE W., “La medida autosatisfactiva. Forma diferenciada de tutela que constituye una expresión privilegiada del proceso urgente. Génesis y evolución,” en PEYRANO, JORGE W. (dir.), *Medidas autosatisfactivas*, Buenos Aires, Rubinzal – Culzoni, 2002, pp. 13-26.

¹³ PEYRANO, “La medida autosatisfactiva. Forma diferenciada de tutela que constituye una expresión privilegiada del proceso urgente. Génesis y evolución,” *op. cit.*, pp. 19-22.

ancho del país. En otras naciones [...] se acepta que no todo lo urgente es cautelar, obrando en consecuencia. Así es que «al lado» de las soluciones cautelares ortodoxas se acogen otras respuestas urgentes con nombres distintos pero con fines similares a las de la autosatisfactiva. Pero por estas tierras todavía existe resistencia a superar moldes y estructuras pensadas en función de una realidad radicalmente distinta a la que nos toca vivir.”¹⁴

En los procesos administrativos, GORDILLO afirma que uno de los pasos que le falta a la tutela judicial efectiva, en tiempo suficiente y razonable, es el más frecuente otorgamiento de medidas cautelares anticipatorias de la sentencia, autosatisfactivas y precautelares, las que deben ser excepcionales, pero no inexistentes.¹⁵

3. Una aproximación a las medidas autosatisfactivas

3.1. La medida autosatisfactiva en el proceso civil

Desde el último tercio del siglo pasado existe una prolífera producción doctrinaria acerca de las medidas autosatisfactivas entendidas como “una solución urgente no cautelar, despachable in extremis, que procura aportar una respuesta jurisdiccional adecuada a una situación que reclama una pronta y expedita intervención del órgano judicial. Posee la característica de que su vigencia y mantenimiento no depende de la interposición coetánea o ulterior de una pretensión principal. Su dictado está sujeto a los siguientes requisitos: Concurrencia de una situación de urgencia, fuerte probabilidad de que el derecho material del postulante sea atendible; quedando la exigibilidad de la contracautela sujeta al prudente arbitrio judicial. Hasta tanto se regule legalmente la medida autosatisfactiva, puede fundarse su dictado en la «potestad cautelar genérica» o en una válida interpretación analógica extensiva de las disposiciones legales que expresamente disciplinan diversos supuestos que pueden calificarse como medidas autosatisfactivas.”¹⁶

En los procesos civiles el justiciable deberá afirmar y probar para el progreso de la medida autosatisfactiva: La existencia de una ilegalidad manifiesta y notoria, lo que supone una fuerte probabilidad de que el derecho en que se funda la

¹⁴ PEYRANO, JORGE W., “Un fuerte espaldarazo jurisprudencial a la medida autosatisfactiva,” *ED*, 180: 285.

¹⁵ GORDILLO, AGUSTÍN, *Tratado de derecho administrativo*, t. 2, *La defensa del usuario y del administrado*, Buenos Aires, FDA, 2009, 9ª ed., cap. XIII, § 9, pp. XIII-40-41.

¹⁶ Conclusiones del XIX Congreso Nacional de Derecho Procesal, celebrado en la ciudad de Corrientes en agosto de 1997. El art. 67 del Anteproyecto de Reformas al Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires elaborado en 1997 por una Comisión integrada por los Dres. MORELLO, ARAZI y KAMINKER establece que: “(Medidas autosatisfactivas). En aquéllos supuestos excepcionales en que: 1) Se acredite la existencia de un interés tutelable cierto y manifiesto. 2) Su tutela inmediata es imprescindible, produciéndose en caso contrario su frustración. 3) No fuere necesaria la tramitación de un proceso de conocimiento autónomo. 4) Si el juez lo entendiere necesario se efectivizará contracautela, se podrán disponer las medidas que la índole de la protección adecuada indique, bajo responsabilidad del peticionante.”

pretensión sea atendible, y la posibilidad real de un daño inminente e irreparable si falta la satisfacción oportuna del derecho reclamado. Estas exigencias están íntimamente relacionadas con que la materia sobre la cual versa la autosatisfactiva no debe ser susceptible de amplio debate y compleja prueba.¹⁷ También podrá prestar una contracautela según las circunstancias del caso debidamente ponderadas por el juzgador.

El magistrado despachará, en principio, *inaudita* parte la medida autosatisfactiva, al configurarse las referidas condiciones de procedencia, por lo que el principio de bilateralidad o contradicción se concreta en el ejercicio ulterior de los recursos o impugnación, aunque puede admitirse una previa y breve sustanciación de la autosatisfactiva peticionada a los efectos de que sea oído el posible afectado por ella.

De esta manera, el destinatario de la medida recién tomaría conocimiento de la misma en el momento de cumplimiento de la resolución judicial, salvo que se configure previamente un acotado contradictorio.

La petición de una medida autosatisfactiva genera un proceso autónomo al no ser tributario ni accesorio de otro, ya que la sentencia que recaiga en su trámite agota la pretensión del requirente, adquiriendo carácter de cosa juzgada.

3.2. *Mayores exigencias para la concesión de una medida autosatisfactiva en el proceso administrativo*

Los presupuestos de admisibilidad de las medidas autosatisfactivas deberán adaptarse para su aplicación en el campo del derecho público, tornándose más exigentes que en el proceso civil.

Los requisitos de procedencia de las medidas autosatisfactivas contra la administración pública son: A) Fuerte probabilidad del derecho invocado, B) daño inminente o irreparable, C) la prestación de contracautela sujeta al prudente arbitrio judicial y D) no afectación del interés público comprometido.

A) Se requiere una posibilidad cierta, fuerte probabilidad o cuasi certeza de que el derecho invocado por el peticionante sea atendible, es decir el juzgador no debe tener prácticamente duda alguna sobre la procedencia del derecho esgrimido por el solicitante. Esta fuerte probabilidad excede de la mera verosimilitud sobre la existencia del derecho pretendido pero sin llegar a la certeza que se alcanza al dictarse la sentencia definitiva en un proceso de conocimiento.

En los procesos administrativos, esta mayor estrictez en el derecho invocado por el peticionante se sustenta no sólo por ser una característica propia de esta tutela, sino también por encontrarse en juego la presunción de legitimidad de los actos administrativos. Por lo tanto, el actor debe demostrar la casi certeza

¹⁷ BARBERIO, SERGIO, *La medida autosatisfactiva*, Santa Fe, Panamericana, 2006, p. 94; PEYRANO, JORGE W., "Medida autosatisfactiva y tutela anticipada de urgencia," *LL*, 21-IX-12.

del derecho invocado como la fuerte probabilidad de que la conducta o la omisión sea ilegítima.¹⁸

Se ha considerado que este instrumento procesal resulta especialmente aplicable cuando se configuran vías de hecho, entendidas como comportamientos materiales irregulares de la administración que lesionan derechos constitucionales, aunque no se debe descartar su procedencia en el caso de actos administrativos manifiestamente nulos.¹⁹

B) Se reclama una situación de extrema urgencia que, en caso de que la pretensión no sea satisfecha en tiempo oportuno, implicaría sin más la frustración del derecho que se intenta proteger. El daño irreparable no se refiere al peligro de que la sentencia final a dictarse sea inútil por no poder ejecutarse, sino al riesgo de perecimiento de la pretensión —cuando los efectos del daño sobre el derecho son irreversibles— si no se anticipa la tutela.²⁰

En relación al daño irreparable, tendremos: 1) medidas autosatisfactivas *quia timat* (preventivas): Se trata de medidas que son concedidas antes de la ocurrencia del daño inminente con el objetivo de evitar que el daño acaezca, y 2) medidas autosatisfactivas con daño existente (correctivas): Éstas son proveídas en presencia de un daño contemporáneo, con el objetivo de hacerlo cesar.²¹

C) se deja al prudente criterio del juez la exigencia de contracautela en cada caso concreto, que sólo será necesaria en aquellos supuestos en que la medida se dicta sin oír a la contraparte, pues deben adoptarse los recaudos para satisfacer los daños que pudiera causar en caso de ser impugnada y, finalmente, revocada.

D) la rigurosidad del examen de la procedencia de las medidas autosatisfactivas contra la administración pública será mayor pues debe contemplarse si su acogimiento puede provocar una afectación al interés público comprometido.²²

¹⁸ SAMMARTINO, PATRICIO M., “Tutela autosatisfactiva frente a las autoridades públicas que desarrollan la función administrativa,” *ED*, 2004: 221.

¹⁹ SAMMARTINO, *op. cit.*, pp. 224-225. En sentido contrario, la CCAyT, Sala I, 6/VIII/07, *Devoto, Rubén A. y otros c/ GCBA y otros s/ medida cautelar* ha concluido que las medidas autosatisfactivas revisten carácter definitivamente excepcional, y resultan claramente improcedentes para instar la declaración de nulidad de actos administrativos.

²⁰ VARGAS, ABRAHAM L., “Tutela judicial efectiva, acción, bilateralidad, prueba y jurisdicción en la teoría general de las medidas autosatisfactivas,” *JA*, 1998-IV, 652.

²¹ VARGAS, *op. cit.*, p. 683.

²² ETCHEVERRIGARAY, *op. cit.*, pp. 615-616.

4. *La crítica (negativa) a este tipo de medidas: La tensión entre la urgencia y el derecho de defensa en juicio*

PEYRANO sostiene que en determinadas ocasiones la urgencia es más importante que la certeza, frente a la invocación del debido proceso, postergándose el contradictorio una vez abierta la vía recursiva en aras de una tutela judicial efectiva.²³

No habría perjuicio alguno en que la medida autosatisfactiva se dicte *inaudita* parte en virtud de que no se causa un perjuicio irreparable al demandado, ya que puede recurrir la decisión, mientras que la demora en la resolución de la pretensión si puede dañar irremediabilmente al demandante.²⁴

De todos modos, este valladar puede salvarse si el tribunal dispone —según las circunstancias del caso— una módica sustanciación previa; o bien que el legislador instrumente un procedimiento optativo para el beneficiario de la medida mediante un recurso de apelación —que deberá concederse con efecto devolutivo— o la promoción de un juicio declarativo de oposición que no suspenda el cumplimiento de la autosatisfactiva, por lo que en estos supuestos el principio de contradicción sólo sufrirá una postergación.²⁵

En una posición contraria, como los efectos de las medidas autosatisfactivas son definitivos, cierta doctrina sostiene que la garantía constitucional de la defensa en juicio, que se traduce en el principio de contradicción o bilateralidad, se encontraría afectada en estos procesos, pues no se da la oportunidad a la contraparte de ser oída antes de que el juzgador adopte la decisión final.

En esa inteligencia, el dictado *inaudita pars* de este tipo de medidas de satisfacción inmediata tendría las mismas consecuencias que las que están reservadas a la sentencia definitiva que venía precedida de un conocimiento bilateral, estructurado con la plena e igualitaria participación y adecuada colaboración de todas las partes.²⁶

De esta manera, el precio de la rapidez se paga suprimiendo o restringiendo el derecho de defensa en juicio, la igualdad de las partes y la imparcialidad del juzgador, desterrándose la garantía del proceso.²⁷

²³ PEYRANO, JORGE W., “Un segundo hito jurisprudencial de bienvenida a la medida autosatisfactiva,” *ED*, 191: 463.

²⁴ BORETTO, MAURICIO, *La tutela autosatisfactiva operando en la práctica*, Buenos Aires, El Derecho, Colección Académica, 2005, p. 23.

²⁵ PEYRANO, JORGE W., “Régimen de las medidas autosatisfactivas. Nuevas propuestas,” en PEYRANO, JORGE W. (dir.), *Medidas autosatisfactivas*, Buenos Aires, Rubinzal – Culzoni, 2002, pp. 33-35.

²⁶ MORELLO, AUGUSTO M., “Expansión de las medidas cautelares y autosatisfactivas,” en MORELLO, AUGUSTO M. (dir.), *Acceso al derecho procesal civil*, t. II, Buenos Aires, Librería Editora Platense – Lajouane, 2007, pp. 883-888.

²⁷ CALVINHO, GUSTAVO / BORDENAVE, LEONARDO, “Medidas cautelares, tutelas anticipadas y medidas autosatisfactivas. Su diferenciación e impacto frente el derecho de defensa en juicio,” *LL*, 2001-B, 1003.

Se considera que la conculcación del derecho de defensa no se evita con la posibilidad de que el juez decida una acotada bilateralidad con el traslado de la petición al destinatario de la medida, ya que no se brinda la posibilidad de ejercer un amplio ejercicio del derecho de defensa; ni con la posibilidad de apelar la decisión ya que no es lo mismo contestar una demanda que impugnar una sentencia.²⁸

Desde nuestra opinión, sostenemos que una breve sustanciación previa de la medida autosatisfactiva —ya sea por un plazo de unos días u horas— con la autoridad administrativa a los efectos de ser oída y de ofrecer la prueba que estime pertinente es una solución que asegura el respeto de la garantía constitucional del debido proceso.²⁹

En esta dirección, por un lado, se honran los principios de bilateralidad y contradicción pues se da la oportunidad a la administración pública, que ha de soportar la decisión que agota la pretensión, de ser oída y, por el otro, la posibilidad de un *minicontradictorio* antes de la sentencia no desnaturaliza su carácter de proceso urgente.³⁰

El proceso autosatisfactivo garantiza la tutela judicial efectiva en la medida en que se compatibiliza la especial urgencia que presente el caso y el derecho de defensa en juicio del destinatario de la medida.

Una breve sustanciación con el beneficiario de la medida autosatisfactiva es una solución respetuosa de los principios de bilateralidad, contradicción, igualdad y celeridad, en el marco de un proceso que ha de tener una reducida duración de conformidad con la pretensión del peticionante.

En este marco interpretativo, la sustanciación reducida de la medida de satisfacción inmediata con su destinatario alejaría, en gran medida, los graves cuestionamientos formulados por la Corte Suprema en los casos *Kiper*³¹ y *Bustos*.³²

Por estas razones, el principio que debe regir en el dictado de medidas de satisfacción inmediata es un contradictorio abreviado con el destinatario y, por excepción, el dictado *inaudita pars* de la autosatisfactiva en virtud de la extrema urgencia que pueda presentar el caso, salvo que el legislador haya previsto el proveimiento autosatisfactivo sin oír a la contraparte.

5. Medidas autosatisfactivas vs medidas cautelares autónomas

Los procesos autosatisfactivos son autónomos pues los efectos materiales de la sentencia que se dicte son definitivos, sin que sea necesaria la promoción conco-

²⁸ *Idem*.

²⁹ En las conclusiones del XXVI Congreso Nacional de Derecho Procesal celebrado en Santa Fe en junio de 2011 se ha consignado que “[e]n los procesos urgentes relativos a casos que requieran una solución inmediata, resulta conveniente que los ordenamientos permitan a los jueces disponer un trámite particular rápido en los cuales se encuentre determinada la oportunidad para ejercer la defensa en juicio.”

³⁰ VARGAS, *op. cit.*, pp. 670-671.

³¹ CSJN, *Kiper*, 2001, *Fallos*, 324: 4520.

³² CSJN, *Bustos*, 2004, *Fallos*, 327: 4495.

mitante o posterior de un proceso de conocimiento. La decisión que recaiga en el proceso brindará una satisfacción inmediata que agotará la pretensión del peticionante, adquiriendo la calidad de cosa juzgada.

En el proceso administrativo existe la medida cautelar autónoma que está destinada a suspender los efectos de un acto administrativo, encontrándose pendiente el agotamiento de la vía administrativa, siendo un medio adecuado de control jurisdiccional para poner límites a la prerrogativa administrativa de ejecutar el acto, ya que la interposición de los recursos administrativos no suspende su ejecución, salvo que una norma expresa establezca lo contrario.³³

Estas medidas cautelares persiguen evitar el peligro en el agravamiento de los derechos del particular en razón de la demora administrativa en resolver el pertinente recurso, viéndose aquel imposibilitado de interponer la acción judicial de fondo por no tratarse de un acto firme.³⁴

La jurisprudencia las caracteriza como autónomas al entender que no acceden a una pretensión de fondo cuya procedencia sustancial pueda ser esclarecida en un proceso de conocimiento, por lo cual la concesión de las referidas medidas cautelares constituyen una suerte de decisión de mérito sobre cuestiones que no hallarán, en principio, otro espacio para su debate.³⁵

Por lo tanto, la medida cautelar autónoma tiende a agotarse en sí misma cuando la administración resuelve en el sentido que fuere. Si acoge la pretensión recursiva, la cuestión habrá quedado saldada; si en cambio la rechaza, el particular debe iniciar un nuevo proceso impugnatorio contra el nuevo acto administrativo.³⁶

Sin embargo, estas medidas cautelares no deben identificarse con las medidas autosatisfactivas pues no son autónomas de la pretensión de fondo o, en su defecto, la alegada autonomía no tiene el mismo alcance en uno u otro caso.³⁷

GARCÍA PULLÉS sostiene que el objeto inmediato de las medidas cautelares autónomas es asegurar la eficacia de una eventual sentencia judicial futura para el caso de no hacerse lugar a la pretensión recursiva en sede administrativa y no asegurar la eficacia del acto administrativo de resolución del recurso.³⁸

³³ REJTMAN FARAH, MARIO, *Impugnación judicial de la actividad administrativa*, Buenos Aires, La Ley, 2000, pp. 166-167.

³⁴ REJTMAN FARAH, *op. cit.*, p. 167.

³⁵ CSJN, *Pesquera Leal S.A.*, 2000, *Fallos*, 323: 3075; CNFed. CA, Sala I, 18/V/04, *Fernández, Jorge Marcos –reconstrucción- c/ ONAB –Licitación 99/98 – Resol 100/99 s/ medida cautelar (autónoma)*.

³⁶ CNFed. CA, Sala IV, 11/VI/09, *Mantenberg Saúl Nugin c/ CNEA – Resol 156/06 249/06 s/ amparo ley 16.986*.

³⁷ La Cámara Federal de La Plata sostiene que la aplicación de la medida autosatisfactiva satisface definitivamente el derecho pretendido, a diferencia de lo que ocurre con las medidas cautelares reguladas en el capítulo III del CPCCN y/o la acción precautoria autónoma. (Conf. Cámara Federal de La Plata, Sala I, 14/VIII/12, *L., V. c/ AFIP – BCRA s/ medida autosatisfactiva*.)

³⁸ GARCÍA PULLÉS, FERNANDO R., *Medidas “cautelares autónomas” en el contencioso administrativo*, Buenos Aires, Hammurabi, 2006, 1ª ed., pp. 173-174.

Las cautelares autónomas son herramientas que hacen posible mantener la eficacia de las cautelares definitivas que se adoptarán al momento en que quede expedita la instancia jurisdiccional para impugnar el acto administrativo, por lo que se transforman en accesorias de estas cautelares definitivas.³⁹

En conclusión, las cautelares autónomas son medidas precautorias de naturaleza preventiva, aunque adoptadas por un plazo cierto pero indeterminado, que se agota al momento de promover un proceso de impugnación del acto administrativo, y para mantener la eficacia de una sentencia futura a su respecto.⁴⁰

6. Dos (o más) miradas jurisprudenciales ... una única solución

6.1. *El rechazo de las medidas autosatisfactivas*

Desde el plano jurisprudencial, podemos distinguir miradas diferentes acerca de las medidas de satisfacción inmediata en la Cámara del fuero Contencioso Administrativo Federal.

Por un lado, una corriente jurisprudencial que sigue considerando a estas medidas de urgencia bajo el ropaje del esquema clásico de las medidas precautorias.

En el marco de las medidas cautelares contra la administración pública, los presupuestos de admisibilidad deben configurarse con el grado de intensidad suficiente para su procedencia: La verosimilitud del derecho invocado (*fumus bonis iuris*), el peligro de sufrir un daño irreparable por la demora (*periculum in mora*) y la contracautela, de conformidad con lo dispuesto en el art. 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.⁴¹

La presunción de validez de los actos administrativos y el debido resguardo del interés público determinan que el examen de los requisitos de admisibilidad deben analizarse con una mayor prudencia a la hora del dictado de una medida cautelar que suspenda los efectos del acto administrativo.⁴²

Se ha sostenido uniformemente que las medidas cautelares deben tramitar en forma instrumental y accesorio a un proceso principal, pues no constituyen un fin en sí mismas y tienden a posibilitar el cumplimiento de la sentencia definitiva

³⁹ *Idem*.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ CNFed. CA, Sala III, 19/III/02, *Becher, Enrique c/ PEN – BCRA – dto. 1570/01 s/ medida cautelar (autónoma)*; Sala II, 12/VIII/03, *Pini, Hugo Victor Amilcar Aldo c/ Poder Legislativo Nacional – Disp 65/02 s/ medida cautelar (autónoma)*; 21/III/06, *CNRT (expte 181766/05) c/ La Nueva Metropól SATACI s/ medida cautelar (autónoma)*; Sala V, 18/XI/08, *Chizzoli, Eduardo Antonio Vicente c/ EN – ANMAT s/ amparo ley 16.986*.

⁴² GARCÍA PULLÉS señala que, si bien la jurisprudencia se ha inclinado por la aplicabilidad del art. 230 del código de rito, el art. 12 del decreto-ley 19.549/72 constituye una fuente adecuada para interpretar y concretar —en el ámbito del proceso administrativo— el alcance que debe acordarse a cada uno de los presupuestos que exige aquella norma. (GARCÍA PULLÉS, FERNANDO R., “Actividad cautelar en el proceso contra la administración pública,” en *Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública*, año XVII, n° 203, agosto de 1995, p. 23.)

a dictarse en dicho juicio, consistiendo su finalidad en la de asegurar la eficacia de la sentencia, mas no convertirse en tal.⁴³

Desde esta vertiente, la pretensión cautelar que coincida total o parcialmente con el objeto del pleito, a la que se le imprime el carácter de autosatisfactiva, no se compadece con la finalidad asegurativa y preservativa de derechos bajo la cual se encuentra regulada la prohibición de innovar prevista en el art. 230 del código de rito, cuando no se advierte la ineficacia o imposibilidad de cumplimiento de una eventual sentencia definitiva favorable al peticionante.⁴⁴

La postura esbozada encuentra su fundamento en que el ordenamiento jurídico vigente no habilita a los jueces a decretar este tipo de medidas, salvo en aquellos supuestos de excepcional urgencia e impostergable resolución que encuentra sustento en la garantía constitucional de la tutela judicial efectiva y en aquellos casos en que hubiese sido legislativamente receptada por una norma expresa.

En aquellos supuestos de urgencia, los requisitos de procedencia deben apreciarse rigurosamente, requiriéndose que el solicitante pudiese sufrir un perjuicio irreparable, ya que la medida —cuyo objeto coincide con la pretensión principal— se dictará *inaudita pars*, es decir sin siquiera oír las eventuales defensas que pudiese oponer el obligado a cumplirla.⁴⁵

Un ejemplo de su recepción por el legislador ha sido el art. 1º, párrafo tercero de la ley 25.587 en aquellos casos en los que se prueba que existan razones suficientes que pongan en riesgo la vida, la salud o la integridad física de las personas, o cuando la reclamante sea una persona física de 75 o más años edad.⁴⁶

En tal sentido, se ha sostenido que ni de la letra ni del espíritu de la Constitución nacional y de los tratados internacionales con jerarquía constitucional surge que, en razón de la preservación del derecho a la tutela judicial, se imponga al juez —con carácter general— la obligación de satisfacer la prestación reclamada por los peticionantes, con anterioridad al momento en que se encuentra habilitado a reconocerles que tienen derecho a ella, salvo en los supuestos previstos en la ley 25.587.⁴⁷

Desde nuestra opinión, aclaramos que el dictado de estas medidas provisionales que acogen la pretensión cautelar, que coinciden total o parcialmente con el objeto de la acción principal, no se las puede caracterizar como medidas

⁴³ CNFed. CA, Sala I, 22/IV/04, *Chacofi SACIFI – inc. med. c/ EN – Mº de Economía – dto. 2243/02 1226/01 – AFIP resol 1446/03 s/ amparo ley 16986*; 11/XI/04, *Bomchil Máximo – inc. med. c/ PEN ley 25561 dtos 1570/01 214/02 s/ amparo ley 16986*.

⁴⁴ CNFed. CA, Sala I, 20/VIII/02, *Arias Mirta Susana c/ PEN ley 25561 Dto 1570/01 y 214/02 s/ amparo ley 16986*; 3/IX/02, *García Ester Haydee y otro c/ PEN – ley 25561 dtos 1570/01 y 214/02 s/ amparo ley 16986*.

⁴⁵ *Idem*.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ CNFed. CA, Sala I, 15/III/05, *Bouheben Amadeo Osvaldo c/ PEN ley 25561 dtos 1570/01 214/02 y otro s/ medida cautelar (autónoma)*; 21/XII/10, *Sanmarco Roberto Daniel c/ EN AFIP DGI s/ medida cautelar (autónoma)*.

autosatisfactivas, ya que con su dictado no se pretende satisfacer la pretensión del litigante en forma inmediata y definitiva sino asegurar que la sentencia que vaya a dictarse en el proceso principal sea útil.⁴⁸ Estas medidas, más allá de su contenido autosatisfactivo, no abandonan los caracteres propia de una medida cautelar: Ser provisionales e instrumentales.

Por el otro, una posición jurisprudencial que sí considera a la medida autosatisfactiva como un proceso urgente, no cautelar, despachable *in extremis* y carente de regulación normativa.

En tal sentido, se remite a BERIZONCE quien la califica como un proceso urgente que dispensa una satisfacción o efectividad inmediata y definitiva, que agota y consume la litis, cuando por la singularidad del objeto litigioso se impone un pronunciamiento inmediato, en razón de la inevitable frustración del derecho, si no se concede ya la tutela.⁴⁹

Esta respuesta jurisdiccional presupone la existencia de una situación imposable que comprometa la subsistencia del derecho y que se haya demostrado que los cauces procesales ordinarios no permitan acceder a una adecuada tutela del derecho invocado.⁵⁰

Finalmente, también podemos encontrar el rechazo, de plano, de las medidas de satisfacción inmediata al no estar receptadas por el legislador y dado que su admisibilidad implicaría reconocer el dictado *inaudita* parte de una sentencia condenatoria que altere los términos de la relación jurídica sustancial, sin bilateralidad ni juicio contradictorio, quedando afectados los principios constitucionales de legalidad, igualdad y defensa en juicio de la destinataria de la medida. Por todo ello, el juzgador invita a encauzar la pretensión por la vía del amparo, del ordinario, del sumarísimo o de la acción meramente declarativa a los efectos de resguardar el principio de bilateralidad o contradicción y mantener la igualdad de las partes.⁵¹

⁴⁸ ARAZI, ROLAND / KAMINKER, MARIO E., "Algunas reflexiones sobre la anticipación de la tutela y las medidas de satisfacción inmediata," en PEYRANO, JORGE W. (dir.), *Medidas autosatisfactivas*, Buenos Aires, Rubinzal – Culzoni, 2002, pp. 47-49.

⁴⁹ BERIZONCE, ROBERTO O., "La tutela anticipatoria en la Argentina (estado actual de la doctrina y antecedentes legislativos)," *JA*, 1998-II, 905.

⁵⁰ CNFed. CA, Sala III, 22/VIII/06, *Galeri Raúl Guillermo c/ Transportadora de Gas del Norte SA s/ medida cautelar (autónoma)*; 9/III/07, *Arazola Nicasio Fermín c/ EN – M° Interior – PFA (sumario 291/06 "R") s/ personal militar y civil de las FFAA y de seg*; 17/XII/07, *Pérez Segovia Claudio Marcelo c/ EN – M° Interior – PNA Resol 428/07 s/ medida cautelar (autónoma)*; 19/V/08, *Rivas Alberto Santiago – inc med c/ EN – M° Economía – resol 125/08 y 141/08 s/ amparo ley 16.986*. Recientemente la Cámara Federal de La Plata ha definido la medida autosatisfactiva como aquella de carácter urgente, autónoma, dictada, en principio, *inaudita* parte y que responde a una situación que requiere necesariamente una imperiosa solución prescindiendo de un proceso principal y en el cual se hace prevalecer el principio de celeridad, que obliga a reducir la cognición y a postergar la bilateralidad, con el fin de otorgar una tutela eficaz y rápida. (Conf. Cámara Federal de La Plata, Sala I, 14/VIII/12, *L., V. c/ AFIP – BCRA s/ medida autosatisfactiva*.)

⁵¹ CNFed. CA, Sala IV, 14/X/08, *Pioneer Argentina SA c/ EN – DNV y otro s/ daños y perjuicios*.

Más allá de las distintas miradas sobre las medidas autosatisfactivas que existen en la jurisprudencia, más o menos proclives a su procedencia, lo destacable es que esta tutela urgente, no cautelar, no se ha hecho “carne” en las prácticas judiciales de la Cámara del fuero.

En efecto, del relevamiento de la jurisprudencia de la Cámara del fuero Contencioso Administrativo Federal no hemos verificado *ningún caso* en el que se haya declarado la procedencia de una medida autosatisfactiva que agote el interés jurídico del solicitante con su despacho favorable.

6.2. Otros caminos que refuerzan su rechazo

El carácter residual de las medidas autosatisfactivas determina que no es una opción para el litigante peticionarla ante la configuración de una situación de urgencia, ya que es la última alternativa que posee frente a la inoperancia de otras vías procesales, ya sean ordinarias o extraordinarias.⁵²

Esta cuestión ha sido contemplada en varias oportunidades por la Cámara al destacar la utilidad de otros cauces procesales para satisfacer la pretensión urgente del particular.

Concretamente la Cámara ha marcado uno de los caminos para evitar el dictado de una medida autosatisfactiva contra la administración pública al apuntar que la finalidad perseguida por el litigante puede alcanzarse a través de una medida cautelar innovativa, por medio de la cual se podría obtener una rápida y efectiva tutela de los derechos invocados, evitando de esa manera las consecuencias perjudiciales que tendría el mantenimiento de la situación existente durante la sustanciación del proceso de conocimiento.⁵³

7. Un camino forzado que no se quiere recorrer hasta su final

Estas decisiones jurisprudenciales fuerzan al justiciable, que sólo tienen interés en obtener una solución a una situación de urgencia —como cuando se encuentra en juego el derecho a la vida, a la salud, a una vivienda digna, etc.— a iniciar (o *inventar*) un proceso autónomo con todas sus etapas que no tiene ningún interés en promover e impulsar —que por la urgencia, probablemente sea una acción de amparo— para poder concomitantemente peticionar una cautelar, lo que violenta el principio de libre demandabilidad que posee raigambre constitucional.⁵⁴

⁵² DIANA, NICOLÁS, “Un acercamiento a las medidas cautelares contra el Estado en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires,” en http://www.adaciudad.org.ar/pdfs/documentos/material_interes/Un_acercamiento_a_las_cautelares_en_la_CABA.pdf.

⁵³ CNFed. CA, 18/VI/04, *Branda Francisco Javier c/ PEN ley 25561 – dtos 1570/01 214/02 s/ medida cautelar (autónoma)*, con remisión a CNFed. CC, 22/VIII/02, *Pantusa Héctor c/ Dirección de Salud y Acción Social de la Armada s/ medidas cautelares*.

⁵⁴ PEYRANO, “Los nueve ejes de la reforma procesal civil: la medida autosatisfactiva,” *op. cit.*, pp. 1345-1347; BARRAZA, JAVIER I., “Las medidas de urgencia o las llamadas medidas autosatisfactivas,” en CASSAGNE, JUAN C. (dir.), *Tratado de Derecho Procesal Administrativo*, v. 2, Buenos Aires, La

En muchos casos, ello ha llevado a que una vez obtenida la medida cautelar, que importó la satisfacción del único interés del litigante, a que el proceso ingrese, como se ha dicho, en una *vía muerta*⁵⁵ con el consiguiente dispendio jurisdiccional.

Consecuentemente, el proceso quedará “expuesto” a un planteo de caducidad de la instancia formulado por la contraparte por no impulsar el procedimiento hacia el dictado de la sentencia definitiva, que luego el tribunal deberá examinar para determinar si el modo en que se resolvió la medida cautelar tornó abstracta la cuestión ventilada en la causa y, en caso afirmativo, el juez proceda al rechazo del acuse de caducidad.

En los pocos casos que ello ocurre, esa será la ocasión para que el juzgador sin más trámite disponga el archivo de las actuaciones judiciales pues la controversia se ha reducido a una cuestión abstracta al no decidirse un conflicto litigioso actual, salvo que se verifiquen excepcionales razones de índole institucional que justifiquen apartarse de esa regla.⁵⁶

Lo expuesto refleja lo innecesario e inconveniente de peticionar (o *forzar*) el dictado de una providencia cautelar —cuyos caracteres son la provisoriedad e instrumentalidad— que se aparta de su objeto, que es asegurar la eficacia práctica de la sentencia definitiva, para salvaguardar derechos fundamentales que pueden ser tutelados por otras vías procesales más eficaces y expeditas.

8. ¿Statu quo?

El escenario jurisprudencial de la Cámara del fuero Contencioso Administrativo Federal brinda distintas miradas sobre las medidas autosatisfactivas —ya sea asimilándolas con las cautelas clásicas o distinguiéndolas según sus regímenes diferentes— con un único final: Su rechazo en los distintos casos sometidos a su decisión jurisdiccional.

Las prácticas judiciales nos revelan la tenaz resistencia hacia la procedencia de las medidas autosatisfactivas en el ámbito del derecho público, cuando se accede a la jurisdicción en búsqueda de una respuesta urgente ante acciones u omisiones de la administración pública de manifiesta ilegitimidad y el peligro de perecimiento de la pretensión si no se anticipa la tutela requerida.

Estas prácticas son claras señales para los operadores jurídicos de cuales son las reglas a las que se deben someter si se pretende alcanzar con éxito (o con el fracaso) la satisfacción de la pretensión del justiciable.

Por el contrario, la admisión de esta tutela urgente —ya sea a través de su prudente aplicación pretoriana o, en el mejor de los casos, en su recepción por una futura reforma legislativa que defina concretamente sus contornos— provee a los

Ley, 2007, p. 363. BARRAZA, JAVIER I., “Las medidas de urgencia o medidas autosatisfactivas,” en TAWIL, GUIDO S. (dir.), *Derecho Procesal Administrativo*, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2011, p. 874.

⁵⁵ PEYRANO, “Los nuevos ejes de la reforma procesal civil: la medida autosatisfactiva,” *op. cit.*, pp. 1346.

⁵⁶ CSJN, *Servicios Portuarios Integrados S.A.*, 2010, *Fallos*, 333: 244.

jueces de un instrumento procesal para el oportuno control judicial de la administración, mediante el cual se alcance una solución justa en situaciones de extrema excepcionalidad en las que el comportamiento administrativo pueda provocar un daño irreparable si no se satisface la pretensión del litigante.

No se trata de ver “a la Administración como una especie de enemiga de la justicia, no ya de la ley”⁵⁷ ni concebir “a la Administración como un ente perverso más dispuesto a hacer el mal que el bien.”⁵⁸ La Argentina conoce bien las consecuencias de la demonización ... en el Derecho y de las instituciones. Tampoco pueden operar como un simple “atajo” para alcanzar, por un camino más corto, aquello que debe ser objeto de debate en un proceso de conocimiento⁵⁹ o en otras vías procesales.

En definitiva, el acogimiento de las medidas autosatisfactivas por parte de los jueces constituye una solución acorde con una tutela judicial efectiva, inmediata y definitiva conforme lo previsto en los arts. 18 y 75, inc. 22 de la Constitución nacional y 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos y contribuye al mandato de afianzar la justicia que anuncia el Preámbulo de la Constitución nacional.

⁵⁷ GUGLIELMINO, OSVALDO C., “Medidas cautelares contra la Administración,” en *Actualidad en el Derecho Público*, nº 13, Buenos Aires, Ad-Hoc, mayo-agosto de 2000. p. 79.

⁵⁸ *Idem*.

⁵⁹ Cámara Federal de La Plata, Sala I, 14/VIII/12, L., V. c/ AFIP – BCRA s/ medida autosatisfactiva.

