

//tencia No.304

MINISTRA REDACTORA:

DOCTORA BERNADETTE MINVIELLE SÁNCHEZ

Montevideo, dieciséis de abril de dos mil dieciocho

VISTOS:

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: "DON ELÍAS S.R.L. C/ MINISTERIO DE TRANSPORTE Y OBRAS PÚBLICAS Y OTRO - REPARATORIO PATRIMONIAL POR RESPONSABILIDAD JURISDICCIONAL POR HECHO U OMISIÓN. REPARATORIO PATRIMONIAL POR RESPON. JURIS. POR ACTO - CASACIÓN", IUE: 2-54330/2013.

RESULTANDO:

I) Por sentencia definitiva de primera instancia identificada como SEF-0476-000066/2016, dictada el 1º de setiembre de 2016, el titular del Juzgado Letrado de primera instancia en lo Contencioso Administrativo de 4to. Turno amparó la demanda y condenó al Ministerio de Transporte y Obras Públicas (en adelante: M.T.O.P.) al pago de los rubros lucro cesante y pérdida de chance, difiriendo su cuantificación a la vía del artículo 378 del C.G.P., sin especial condenación procesal (fs. 711/726 y ampliación a fs. 729).

II) Por sentencia definitiva de segunda instancia identificada como SEF-0006-000044/2016, dictada el 10 de mayo de 2017, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6to. Turno confirmó

íntegramente la sentencia apelada (fs. 773/781).

III) En tiempo y forma, el representante de la parte co-demandada Estado - M.T.O.P., interpuso el recurso de casación en examen (fs. 785/787 vto.).

Luego de justificar la procedencia formal del medio impugnativo, identificó como las disposiciones normativas vulneradas a las siguientes: el artículo 1º de la Ley No. 12.091; el artículo 309 de la Ley No. 14.106 y su Decreto Reglamentario No. 326/1990.

Sostuvo, en lo medular, que la Sala aplicó erróneamente el régimen sobre preferencia de buques de bandera nacional para realizar ciertas operaciones o "excepción de cabotaje".

El Decreto No. 326/1990 del Poder Ejecutivo, estableció la "excepción de cabotaje" al amparo de lo dispuesto en la Ley No. 12.091, con el agregado que le introdujo la Ley No. 14.106. Tal régimen de excepción se dictó para paliar la falta -en el Puerto de Punta del Este- de embarcaciones aptas para el transporte de pasajeros de cruceros turísticos a tierra.

Contrariamente a lo que entendió la Sala Civil de 6to. Turno, la excepción de cabotaje no rige luego de agotado el uso de embar-

caciones de bandera nacional aptas para ese tipo de traslados. La excepción de cabotaje rige en Punta del Este en forma general y permanente, permitiendo a los cruceros el uso de sus embarcaciones auxiliares (llamados "tenders"), para el transporte de pasajeros al Puerto de Punta del Este. La imposibilidad de que los "tenders" de bandera uruguaya cubran la demanda requerida en cada temporada, justifica el régimen de excepción habilitado por la Administración con el alcance antes referido; esto es, en forma general y permanente. De otro modo no sería posible cubrir la demanda cada temporada, como expresamente lo reconoció la actora en su demanda.

El mencionado régimen extraordinario no fue un régimen de excepción puro, ya que se permitió que algunas embarcaciones de bandera nacional operaran como "tenders" junto con los "tenders" extranjeros. Ello -quizás- hizo que la actora -y la Sala, al seguirla- entendiera, erróneamente, que si había embarcaciones nacionales inscriptas, éstas se beneficiaban del régimen de reserva legal, excluyendo la actividad de las embarcaciones extranjeras.

En definitiva, solicitó que se casara la sentencia recurrida y que, en su lugar, se dictara la que correspondiera de acuerdo con la normativa vigente al momento de los hechos.

IV) El recurso de casación interpuesto fue debidamente sustanciado y, tanto el Ministerio de Defensa Nacional como la parte actora, evacuaron el traslado conferido, abogando por el rechazo del recurso de casación interpuesto (fs. 792-794 y 795-799).

V) Franqueado el recurso (fs. 800), fueron recibidos los autos en esta Corporación el 7 de agosto de 2017 (fs. 802).

VI) Por Decreto No. 1425 del 14 de agosto de 2017 (fs. 803 vto.) se dispuso el pasaje de los autos a estudio para sentencia, al término del cual, se acordó emitir el presente pronunciamiento en legal y oportuna forma.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, en mayoría, amparará el recurso de casación movilizado y, en su mérito, anulará la sentencia hostilizada en lo que fue motivo de agravio.

Además, también por mayoría, relevará de oficio la cuestión previa de falta de agotamiento de la vía administrativa en relación al acto administrativo generador de parte de los daños cuya reparación se demandó.

II) **El caso de autos.**

A efectos de encuadrar

correctamente las cuestiones a resolver, corresponde recordar los aspectos medulares de la controversia sometida a decisión de la Corporación.

II.I) La pretensión de la actora y sus fundamentos.

El presente proceso se origina en la demanda plantada por la sociedad DON ELÍAS S.R.L., cuyo giro es el de prestación de servicios de embarque y desembarque de pasajeros y tripulaciones de buques "cruceiros de turismo" en la Bahía de Maldonado - Puerto de Punta del Este. La pretensora demandó al Estado - M.T.O.P. y al Estado - Ministerio de Defensa Nacional - Prefectura Nacional Naval de la Armada Nacional, para obtener la condena al pago del resarcimiento de los daños y perjuicios causados a raíz de dos tipos de acciones ilícitas por parte de las referidas entidades estatales:

(i) El incumplimiento del régimen legal de preferencia de embarcaciones nacionales consagrado en la Ley No. 12.091.

En cuanto al incumplimiento del régimen legal de preferencia, la actora argumentó que hasta su modificación, por la Ley No. 19.096, regía (por imperio de la Ley No. 12.091) un régimen de preferencia y protección de los buques de bandera nacional para la navegación y comercio de

cabotaje, otorgándoles la exclusividad para la realización de tales actividades, así como para los "servicios de puerto y playa" y para las operaciones efectuadas por las embarcaciones menores en aguas de jurisdicción nacional (artículo 1º de la Ley No. 12.091).

Expresó que si bien existían supuestos de excepción, en los cuales nuestro ordenamiento habilita a recurrir a embarcaciones de bandera extranjera (cuando no exista disponibilidad de embarcaciones de bandera nacional para cubrir el servicio de que se trate), tales supuestos no se verificaron en el caso.

La Administración desconoció ese régimen de preferencia al haber permitido que los cruceros y sus agencias marítimas, utilizaran embarcaciones de bandera extranjera para proporcionar el servicio de transporte de pasajeros de cruceros surtos en la bahía de Maldonado hacia y desde el Puerto de Punta del Este. Se permitió la prestación del servicio a embarcaciones auxiliares de los cruceros, en desmedro de los buques de bandera nacional a los que la ley tutela.

Por dicho incumplimiento, reclamó el resarcimiento de lo que dejó de percibir como consecuencia de la prestación del servicio por parte de embarcaciones extranjeras.

Indicó que dicho efecto se pone de manifiesto, por un lado, en la cantidad de servicios prestados y, por otro, en su precio. La participación de buques de bandera extranjera hace que descienda la cantidad de servicios prestados por la empresa (que tiene buques de bandera nacional) y, por otro lado, determina que descienda el precio del servicio.

Mientras que en Montevideo, donde no operan buques extranjeros, la tarifa por hora de servicio asciende a U\$S620 (dólares estadounidenses seiscientos veinte), en Punta del Este osciló, en el período al que refiere el resarcimiento reclamado, entre U\$S380 (dólares estadounidenses trescientos ochenta) y U\$S450 (dólares estadounidenses cuatrocientos cincuenta).

De haberse aplicado la ley, se hubiera podido cobrar el precio de mercado (esto es: U\$S620 la hora), por lo que reclamó, también, la diferencia entre lo cobrado por las horas de servicio prestadas y lo que le hubiese correspondido cobrar (a un precio superior), si se hubiese cumplido la ley y no hubiesen participado del mercado los buques extranjeros.

(ii) Diversas irregularidades en la expedición de permisos para la prestación de servicios por parte de las embarcaciones que integran

su flota.

El otro componente del reclamo, radica en la denuncia de irregularidades en la expedición de permisos a las embarcaciones de su propiedad.

Narró que las temporadas 2009/2010 y 2010/2011, trabajó con la embarcación "SEA WARRIOR", que por entonces era la única de la que disponía.

Para la temporada 2011/2012 importó dos nuevos buques (el "TENDER 9" y el "TENDER 10"). Sin embargo, al solicitar la expedición de los permisos, se produjeron irregularidades en la actuación de la Administración.

En el procedimiento en el que solicitó la autorización para prestar servicios con los buques "TENDER 9" y "TENDER 10", la Administración sustituyó de oficio el permiso que la empresa tenía en ese momento (el del buque "SEA WARRIOR"), otorgándoselo al buque "TENDER 10". Por este motivo, el buque "SEA WARRIOR" quedó inhabilitado a mediados de la temporada 2011/012.

Además, se denegó injustificadamente la expedición del permiso al "TENDER 9", siendo que ésta es una embarcación idéntica al "TENDER 10" (al que sí se autorizó). De resultas, la

empresa quedó, a mediados de la temporada 2011/2012, con una sola embarcación habilitada (el "TENDER 10") y dos ociosas, inhabilitadas para prestar el servicio (el "TENDER 9" y el "SEA WARRIOR").

La situación se mantuvo incambiada en la siguiente temporada 2012/2013, en la que pudo trabajar únicamente con el "TENDER 10". Quedaron en puerto, inhabilitadas para prestar el servicio, sus otras dos embarcaciones.

Reclamó, en concepto de lucro cesante, el dinero que dejó de percibir con las embarcaciones a las cuales en forma ilegítima no se les concedió permiso para trabajar durante los referidos períodos; a saber: (a) el "SEA WARRIOR" por la mitad de la temporada 2011/2012 y toda la temporada 2012/2013 y (b) el "TENDER 9" por las temporadas 2011/2012 y 2012/2013.

Indicó que dichas embarcaciones reunían todas las condiciones para ser habilitadas y la Administración, obrando ilegítimamente, no les otorgó los permisos correspondientes.

II.II) **La sentencia impugnada.**

La sentencia hostilizada mediante el recurso en examen, confirmó íntegramente la dictada en primera instancia, por la que se condenó al

Estado - M.T.O.P. al pago de los siguientes rubros:

(i) El daño por lo que dejó de percibir la actora por el retiro del permiso de la embarcación "SEA WARRIOR" en las temporadas 2011/2012 y 2012/2013 (fs. 723).

(ii) El daño por lo que dejó de percibir por el buque "TENDER 10" en las temporadas 2011/2012 y 2012/2013 a consecuencia de la prestación del servicio por parte de embarcaciones ("tenders") extranjeras (fs. 723).

(iii) El daño consistente en el lucro cesante por no poder prestar el servicio con la embarcación "TENDER 9" en las temporadas 2011/2012 y 2012/2013, respecto a la actividad cumplida por el "TENDER 10", significando lo reclamado respecto de las embarcaciones "SEA WARRIOR" y "TENDER 9" pérdida de la chance, por cuanto se tiene por admitido que dichas embarcaciones contaban con aptitudes óptimas en cuanto a confort y capacidad (ver CONSIDERANDO 3 a fs. 723).

La sentencia estableció que, a efectos de la base de cálculo a liquidar, deberá estarse al valor hora que surge del oficio respondido por REPREMAR S.A. que corre a fs. 387, del que emerge que dicho valor era de U\$S450 (dólares estadounidenses cuatrocientos cincuenta) en el período reclamado.

Expresamente estableció

que debe descartarse como parámetro el valor del Puerto de Montevideo, porque en Montevideo no se utilizan lanchas para transportar pasajeros tipo "tenders", dado que los buques operan "a muro" (CONSIDERANDO 3 a fs. 724).

III) **Análisis sustancial.**

La Corporación por la mayoría legalmente requerida (art.56 de la Ley No. 15.750), amparará el agravio articulado por la parte recurrente y, de oficio, relevará la cuestión previa de falta de agotamiento de la vía administrativa en relación a uno de los actos administrativos generadores de los daños cuya reparación se ha demandado.

III.I) **El régimen de excepción de cabotaje y la interpretación de las disposiciones normativas que lo regulan.**

El Estado - M.T.O.P. se agravió porque el Tribunal *ad quem* interpretó erróneamente la normativa aplicable; a saber: la Ley No. 12.091, en su redacción anterior a la Ley No. 19.096; los Decretos del Poder Ejecutivo Nos. 326/1990 y 256/1992 y la Resolución del Poder Ejecutivo No. 756/2006.

Concretamente, cuestionó que la Sala consideró que la normativa citada habilitaba a autorizar el uso de embarcaciones de bandera

extranjera únicamente si no existe disponibilidad de embarcaciones nacionales con ciertas características de capacidad, confort y seguridad. Sostuvo que, en puridad, no es eso lo que establece la normativa aplicable. En tal sentido, postuló que de ella no se desprende (al contrario de lo que sostuvo la Sala) que únicamente pudieran operar embarcaciones extranjeras luego que se constatará que no había disponibilidad de embarcaciones nacionales.

La normativa referida habilitó la operación de las embarcaciones auxiliares de los buques de bandera extranjera que arribaran al Puerto de Punta del Este mientras no existiera disponibilidad de suficientes embarcaciones nacionales aptas para tal fin. Así, el Decreto No. 326/1990 del Poder Ejecutivo, con la debida habilitación legal (artículo primero, inciso segundo de la Ley No. 12.091), estableció:

"Autorizase, con carácter de excepción, a los buques de bandera extranjera que arriben al Puerto de Punta del Este, la utilización de sus embarcaciones auxiliares para desembarcar y embarcar pasajeros".

Véase -expresa el recurrente- que esta autorización no opera según haya o no suficiente disponibilidad de embarcaciones de bandera nacional, sino que rige en forma general y permanente

mientras no se derogue el referido decreto. No se trata de que la llamada "excepción de cabotaje" rija en los momentos puntuales en que no haya disponibles buques de bandera nacional, sino que rige con carácter general en tanto se mantenga la situación estructural relevada que motivó su dictado.

La Sala siguió el parecer de la actora, quien, en su demanda, sostuvo: "*(...) jamás se aplicó la Ley que protege a las embarcaciones de bandera nacional, sino que por el contrario la misma [la ley] se burló por parte de los Cruceros y las Agencias Marítimas que contrataban algunas embarcaciones de bandera nacional, y se permitía [por los demandados] que para transportar el resto de los pasajeros se utilizaran las embarcaciones de bandera extranjera que dichos cruceros traían consigo. Cuando en realidad lo que debió hacerse en armonía con la legislación vigente hasta ese momento, es que estos cruceros pudieran utilizar sus embarcaciones de bandera extranjera, solo luego de que hubieran sido contratadas las embarcaciones de bandera nacional*" (fs. 98).

La Corte, por mayoría integrada por los Sres. Ministros Dres. Hounie, Chediak, y la redactora, considera que el cuestionamiento articulado por la recurrente resulta de recibo.

La Sala aplicó errónea-

mente el régimen jurídico referido. Como lo sostuvo el Estado - M.T.O.P., la llamada "excepción de cabotaje" (regulada por el Decreto No. 326/1990, habilitada legalmente por el citado inciso segundo del artículo primero de la Ley No. 12.091) no impone que únicamente puedan operar embarcaciones extranjeras cuando no haya disponibilidad de embarcaciones nacionales, sino que habilita con carácter general tal operativa, atento a la insuficiencia de embarcaciones de bandera nacional aptas para prestar tal servicio. En otras palabras, implica traer un nuevo operador (en este caso extranjero) al redil, que participará del mercado en las mismas condiciones que quienes hasta ese momento lo hacían.

La Ley No. 12.091 si bien establece que, de regla, únicamente barcos de bandera nacional puedan prestar tal servicio, expresamente habilitó a que el Poder Ejecutivo autorizara la prestación por parte de embarcaciones de bandera extranjera "cuando no existan disponibles embarcaciones de bandera nacional".

Con tal habilitación legal dictó el referido Decreto No. 326/1990. Tal como surge de sus "Vistos", el decreto se dictó por haberse constatado que en el Puerto de Punta el Este no se contaba con embarcaciones suficientes para asegurar tales servicios y considerando que el arribo de cruceros

turísticos de lujo, era de interés nacional.

Con el dictado de ese decreto se habilitó, lisa y llanamente, a que los buques de bandera extranjera prestaran el multireferido servicio de desembarque y embarque de pasajeros en el Puerto de Punta del Este, tal como lo establece su artículo 1º.

Esto implica, jurídicamente, que mientras el Decreto No. 326/1990 estuvo vigente, la prestación de tal servicio fue perfectamente lícita.

Ello es consecuencia natural y obvia del dictado de un decreto del Poder Ejecutivo dentro del ámbito de su competencia. Huelga señalar que el decreto del Poder Ejecutivo es, técnicamente, un reglamento. Esto es, una norma general y abstracta creada por acto administrativo (art. 120 del Decreto No. 500/1991). Como lo enseña SAYAGUÉS LASO y es pacíficamente entendido en nuestro medio, las normas reglamentarias crean "normas generales de aplicación permanente. En consecuencia, se mantienen en vigencia hasta tanto sean derogadas por un reglamento posterior o se extinga su eficacia normativa por otras circunstancias", señalando luego el Maestro que tales circunstancias comprenderán la derogación expresa o tácita por otro reglamento, o incluso por una ley

posterior (como aconteció en este caso, con el dictado de la Ley No. 19.096) (Cfme. SAYAGUÉS LASO: Enrique: "Tratado de Derecho Administrativo", T. I, F.C.U., Montevideo, 1998, pág. 118).

En función de lo expuesto, corresponde concluir que la Sala aplicó erróneamente el régimen jurídico aplicable, desconociendo el efecto permanente y general de toda norma reglamentaria, toda vez que concluyó, siguiendo al tesis de la actora, que la excepción del Decreto No. 326/1990 no tenía carácter permanente, sino que regía únicamente cuando se acreditara que no había embarcaciones de bandera nacional disponibles.

Tal conclusión no surge de lo dispuesto en las normas citadas ni de las características que tiene un reglamento en nuestro Derecho.

Véase que el decreto se dictó atendiendo a cierta situación de hecho (la carencia de embarcaciones nacionales aptas y suficientes para asegurar el servicio), situación cuyo mantenimiento en el tiempo comete controlar a dos órganos administrativos en el artículo 3 del Decreto No. 326/1990 ("Cométese a la Prefectura Nacional Naval y a la Dirección General de Marina Mercante del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, realizar el seguimiento

de las condiciones aludidas en el artículo precedente, informando al Poder Ejecutivo").

El régimen del Decreto No. 326/1990 prevé que, de constatarse un cambio en las condiciones que motivaron el dictado del decreto (esto es: si llega a haber una disponibilidad suficiente de embarcaciones nacional aptas para la prestación del servicio), la consecuencia no es la que estimó la Sala (que no pueden operar lícitamente buques extranjeros) sino otra: informar del cambio de situación al Poder Ejecutivo.

Y tal consecuencia es coherente y lógica con la posición que sustenta la mayoría respecto de este punto, y va a contrapelo de la de la Sala: el reglamento habilita en forma general y permanente la prestación del multireferido servicio por buques extranjeros en Punta del Este, atento a la carencia de una flota nacional suficiente para brindar tal servicio; de relevarse la existencia de una flota nacional suficiente para brindar tal servicio por parte de la Prefectura Nacional Naval o el M.T.O.P., se informara al Poder Ejecutivo, quien analizara si estima pertinente derogar la "excepción de cabotaje".

Por otra parte, cabe agregar que, como bien lo resaltó el recurrente, la propia actora reconoció que los motivos que dieron lugar

al dictado del Decreto No. 326/1990 se mantienen vigentes hasta el día de hoy. Tan es así que, en su demanda afirmó: *"Un detalle a considerar es el hecho de que aun en el caso de que fueran contratadas todas las embarcaciones de bandera nacional, de todas maneras los cruceros aún deberían seguir utilizando sus propias embarcaciones porque las primeras resultarían insuficientes de acuerdo con el número de pasajeros y de cruceros que arriban al puerto de Punta del Este"* (fs. 97 vto.).

En definitiva, a juicio de la mayoría de la Corporación, no existe ilicitud alguna en el accionar del Estado - M.T.O.P., ya que de acuerdo con el tenor de la normativa aplicable y con los propios dichos de la actora, la utilización de embarcaciones auxiliares de los cruceros que arriban al Puerto de Punta del Este, resulta totalmente ajustada a Derecho.

La conclusión a la que arriba la Corporación, determina que corresponda casar la sentencia hostilizada en cuanto confirmó la condena al pago de lo que la actora dejó de percibir como consecuencia de la prestación del servicio por parte de embarcaciones extranjeras -fs. 723- y, en su lugar, desestimar dicha pretensión.

III.II) Cuestión previa que se releva de oficio: la falta de agotamiento de la vía

administrativa en relación a un acto administrativo, generador de parte de los perjuicios cuya reparación reclamó la pretensora.

Los daños cuya reparación ha reclamado la pretensora, reconocen su origen tanto en actos administrativos expresos dictados por la Administración demandada como en operaciones materiales de ésta.

La Corte, por mayoría integrada por los Sres. Ministros Dres. Hounie, Martínez y Turell, considera que para promover un proceso reparatorio patrimonial por los daños causados por un acto administrativo, es necesario haber agotado la vía administrativa mediante la interposición de los recursos pertinentes, requisito que de acuerdo con lo establecido en el artículo 312 de la Constitución, se erige como cuestión previa para ejercer la acción reparatoria.

En tal sentido, la señalada mayoría participa del parecer de Carlos LABAURE ALISERIS, quien sostuvo oportunamente que el artículo 312 de la Constitución, al remitirse a los actos administrativos del artículo 309 del mismo cuerpo normativo, determina que son los definitivos; esto es, aquellos respecto a los cuales se ha agotado la vía administrativa mediante los recursos pertinentes. Se exige el cumplimiento de este requisito tanto para la

impugnación anulatoria como para la reparatoria (Cfme. LABAURE ALISERIS, Carlos: "Contencioso anulatorio y de la reparación patrimonial, en Anuario de Derecho Administrativo", T. 6, págs. 39/40).

En cuanto a esta cuestión, ha señalado, en términos compartibles, la jurisprudencia de nuestros Tribunales de Apelaciones:

"Cuando el origen del daño invocado se ubica en un proceder administrativo no recurrible (vg., en un hecho), resulta obvia la posibilidad de accionamiento directo, porque nada puede ya hacerse en vía administrativa (...). Lo mismo sucede cuando la generación del perjuicio se sitúa en un acto no recurrible.

Pero cuando la fuente alegada del daño radica en un acto recurrible, cobra aplicabilidad lo establecido por el conjunto de la normativa de la Sección [XVII de la Constitución], de la cual se desprende la exigencia del previo agotamiento de la vía administrativa para acceder a la opción por alguna de las dos vías jurisdiccionales de control que le reconoce el ordenamiento jurídico.

Por otra parte, no agotar la vía administrativa equivale a consentir el acto, y por simple aplicación de la teoría de los actos propios, ello perjudica el interés del reclamante.

El control de juridicidad o de legalidad en sentido amplio que realizan el Poder Judicial y otros sistemas orgánicos constitucionalmente encargados de función jurisdiccional con respecto a la actividad de los otros Poderes del Estado (Legislativo y Ejecutivo) no se efectúa en defensa de la legalidad pura ni oficiosamente, sino mediante la puesta en marcha del aparato jurisdiccional por impulso de un sujeto lesionado (...).

Por consiguiente, resulta coherente con tal sistema de pesos y contrapesos entre Poderes separados y su mutuo contralor posibilitar a la Administración rever su propia actuación y ejercitar la autotutela ínsita en la jerarquía o tutela administrativa antes de habilitar el contralor externo jurisdiccional” (Sentencias Nos. 475/2002 del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5to. Turno y 164/2012 del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6to. Turno, entre otras).

En el caso, tal como surge de los propios dichos de la actora en su demanda, la causa generatriz de buena parte de los daños y perjuicios cuyo resarcimiento pretende se encuentra en el dictado de diversos actos administrativos.

Concretamente respecto de uno de ellos, no surge que se haya agotado la vía

administrativa, por lo que a su respecto corresponde relevar de oficio la cuestión previa. En relación a dicho acto, tenemos delante un acto presuntamente dañoso que no tiene la nota de ser definitivo en los términos reclamados por la Constitución de la República y, por ende, no puede progresar la pretensión reparatoria por los daños que haya causado.

En efecto, la actora demandó la reparación de los daños causados por la imposibilidad de trabajar con el buque "SEA WARRIOR" porque la Administración, actuando de oficio, sustituyó -mediante el dictado de un acto administrativo expreso- el permiso que tenía para operar el buque "SEA WARRIOR" por el que le confirió para explotar el "TENDER 10".

Dicha resolución administrativa fue adoptada por el acto dictado el 31 de enero de 2012 por el Director General de Transporte Fluvial y Marítimo del M.T.O.P. (fs. 502/504).

Si bien la actora recurrió administrativamente ese acto, su cuestionamiento se circunscribió exclusivamente a la fase que le denegó el permiso para operar con el buque "TENDER 9" que había solicitado. No se levantó contra la decisión administrativa de sustituir el permiso que tenía, para prestar el servicio con el "SEA WARRIOR" en el "TENDER 10" (al que autorizó a trabajar). Dicho en otras palabras,

consintió tácitamente la resolución de sustituir el permiso del "SEA WARRIOR" en el "TENDER 10".

Como dicho acto no es un acto definitivo, porque a su respecto no se agotó la vía administrativa, no puede progresar el accionamiento que pretende el resarcimiento de los daños que este causó. A juicio de la mayoría integrada por los Sres. Ministros Dres. Hounie, Martínez y Turell, la Suprema Corte de Justicia se encuentra habilitada para controlar en casación si se verifican los presupuestos configurativos de una hipótesis de cuestión previa, sin que ello implique vulnerar los principios de congruencia y continencia de la causa (artículo 198 del C.G.P.).

Esta consecuencia deriva de la especial naturaleza y alcance del instituto en análisis, respecto del cual no rigen, tampoco en esta etapa, las reglas que delimitan los poderes-deberes del juez de casación, circunscribiéndolo a los agravios deducidos.

En estos supuestos, el legislador prescinde de la voluntad de las partes y de la del juez, imponiendo por sí solo una consecuencia impeditiva y conclusiva, toda vez que se han dado los presupuestos que el mismo establece, pues la noción de "cuestión previa" refiere a aquellos casos en que la normativa exige la previa promoción de un proceso o la

solución de una cuestión para habilitar el ingreso a un proceso (art. 305 del C.G.P.), (Cfme. BARRIOS DE ANGELIS, Dante: "Introducción al Proceso", IDEA, Montevideo, 1980, págs. 212/218).

Al constituir un presupuesto procesal relevante de oficio, este Colegiado se encuentra habilitado para analizar su cumplimiento en esta etapa. Ello, por cuanto el mandato normativo que impone al Oficio relevar la improponibilidad manifiesta de la pretensión (artículos 24 nral. 1 y 133.2 del C.G.P.) no se restringe a la etapa del control de admisibilidad de la demanda ni a la audiencia preliminar. Constatada la falta de un presupuesto procesal, ella debe ser relevada en cualquier etapa procesal, razón por la cual el silencio del demandado no puede llevar a admitir valoraciones y conclusiones contrarias al orden jurídico cuando el derecho consagra otra solución.

Por los motivos expuestos, corresponde anular la sentencia de segunda instancia en cuanto confirma la condena a reparar los daños causados por el retiro del permiso de la embarcación (SEA WARRIOR) en las temporadas 2011/2012 y 2012/2013, daño que se estableció en el lucro cesante por la imposibilidad de realizar el servicio (ver sentencia de condena de primera instancia a fs. 723).

Para el Sr. Ministro Dr. Chediak y la redactora no es de recibo dicha tesis, sobre la necesidad de agotar la vía administrativa para poder promover la reparación de los daños causados por actos administrativos ilegítimos.

Resulta irrelevante que el actor no haya resistido administrativamente el acto administrativo por el que se le denegó el permiso, puesto que luego de la enmienda constitucional de 1997, no es un requisito legalmente exigible el haber agotado la vía administrativa para plantear la reparación de los daños causados por actos administrativos. Como lo sostuvo esta Corporación en mayoría en Sentencia No. **4812/2011** del 21 de diciembre de 2011:

"...no se encuentra establecido en la Constitución ni en ninguna Ley que deba agotarse la vía administrativa para poder accionar solicitando la acción reparatoria. (...) La mayoría de los miembros de la Corporación se adhieren a la interpretación doctrinaria que, de la disposición constitucional citada, efectúa el Dr. Federico Berro, en el sentido de que: 'Resulta evidente que si el propósito del nuevo texto fuera condicionar también la acción de reparación ante el Poder Judicial con el ejercicio de los recursos administrativos, debía haber hecho alguna referencia al art. 319.

O sea, no podría haber dejado al art. 319 en su texto original que impone los recursos sólo frente a la acción de nulidad del T.C.A. Un mínimo de claridad para la imposición de un requisito formal de tanta envergadura debía, por lo menos, haber hecho mención al art. 319 para indicar los recursos como requisitos de la acción ante el Poder Judicial'. Concluyendo expresa que: '... el contenido normativo del nuevo texto no pudo ser restablecer un condicionamiento de la acción de reparación mediante los recursos administrativos, sino, justamente, se pretendió lo contrario: establecer la vía directa e incondicionada para solucionar los inconvenientes del sistema anterior. Mantener la exigencia de los recursos sería absolutamente contradictorio con la 'intentio juris' de la reforma del art. 312' (Cfme. Competencia del Poder Judicial para decidir sobre actos administrativos ilegales. Comentarios sobre el nuevo texto del art. 312 de la Constitución Vigente en Revista Tributaria, Tomo XXIV, No. 140, pág. 583).

'Así, se considera que no se encuentra establecido en la Constitución, ni en ninguna Ley que deba agotarse la vía administrativa para poder accionar solicitando la acción reparatoria'.

'En consecuencia, cabe afirmar que el constituyente modificó el art. 312 de la

Carta al advertir la necesidad de abreviar los plazos de las pretensiones de reparación contra el Estado, renunciando a la acción de nulidad, lo que evidencia que no entendió necesario ocurrir previamente a la vía recursiva administrativa. La opción planteada en el artículo mencionado la hará el actor según sus legítimos intereses, y si la misma es la acción reparatoria resulta innecesaria tal prejudicialidad, provocando sí como efecto irrevocable, la imposibilidad de ejercer la acción de nulidad' (cfr. discordia del Sr. Ministro Dr. Van Rompaey, en Sentencia No. 126/005)'".

En coincidencia con este enfoque técnico-jurídico, para el Sr. Ministro Dr. Chediak y la redactora, no cabe hacer cuestión de la falta de agotamiento de la vía administrativa para promover la pretensión reparatoria.

IV) **Síntesis sobre el alcance del presente fallo.**

A efectos de facilitar la comprensión del presente pronunciamiento, la Corte estima del caso sintetizar el contenido dispositivo, especificando la parte que se anula y la parte que se mantiene de la sentencia impugnada.

La Corte en mayoría:

a) Anulará la condena al pago de lo que la actora dejó de percibir como

consecuencia de la prestación del servicio por parte de embarcaciones extranjeras (Considerando III.I);

b) Anulará la sentencia en cuanto condena a reparar los daños causados por el permiso del retiro de la embarcación "SEA WARRIOR" en las temporadas 2011/2012 y 2012/2013 (Considerando III.II).

Como consecuencia de lo expuesto, únicamente queda en pie la condena -confirmada en segunda instancia- a reparar el lucro cesante derivado de no poder prestar el servicio con la embarcación "TENDER 9" en las temporadas 2011/2012 y 2012/2013, respecto a la actividad cumplida por el "TENDER 10".

Por estos fundamentos, y en atención a lo establecido en los arts. 268 y concordantes del Código General del Proceso, la Suprema Corte de Justicia,

FALLA:

ANÚLASE LA SENTENCIA IMPUGNADA ÚNICAMENTE EN CUANTO: (I) CONDENA AL PAGO DE LO QUE LA ACTORA DEJÓ DE PERCIBIR COMO CONSECUENCIA DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO POR PARTE DE EMBARCACIONES EXTRANJERAS (CONSIDERANDO III.I); (II) CONDENA A REPARAR LOS DAÑOS CAUSADOS POR EL RETIRO DEL PERMISO DE LA EMBARCACIÓN "SEA WARRIOR" EN LAS TEMPORADAS 2011/2012 Y

2012/2013 (CONSIDERANDO III.II) Y, EN SU LUGAR,
DESESTÍMANSE DICHAS PRETENSIONES.

NOTIFÍQUESE A DOMICILIO, PUBLÍ-
QUESE Y OPORTUNAMENTE DEVUÉLVASE.

FÍJANSE LOS HONORARIOS FICTOS
EN EL EQUIVALENTE A 30 B.P.C.

DRA. ELENA MARTÍNEZ
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. JORGE O. CHEDIAK GONZÁLEZ
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. FELIPE HOUNIE
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. EDUARDO TURELL
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DRA. BERNADETTE MINVIELLE SÁNCHEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DISCORDES :

por cuanto

entendemos

que no co-

DRA. ELENA MARTÍNEZ
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. EDUARDO TURELL
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

responde anular la recurrida en cuanto condena a reparar el daño causado a la actora como consecuencia de la prestación del servicio por parte de embarcaciones extranjeras.

I) Para el análisis del caso en estudio, entendemos necesario poner en contexto sus aristas más relevantes.

En este sentido, la empresa actora ("DON ELÍAS S.R.L.") tiene como objeto social la prestación de servicio de embarque y desembarque de pasajeros y tripulantes de los buques cruceros de turismo fondeados en la Bahía de Maldonado - Punta del Este.

Para dicho fin, la accionante cuenta, a la fecha, con tres embarcaciones menores de bandera nacional:

- (a) "SEA WARRIOR"
- (b) "Tender 9"
- (c) "Tender 10".

A su vez, el marco normativo en el que desempeñó (o debió desempeñar) su actividad, fue el siguiente:

Por **art. 1º de la ley 12.091**, de 5 de enero de 1954, se dispuso:

"La navegación y comercio de cabotaje, o sea aquella que se realiza entre puertos

de la República, así como los servicios de puerto y playa, las operaciones del salvataje, alijo, y las que efectúen los remolcadores, lanchas y demás embarcaciones menores en aguas de jurisdicción uruguaya, quedan **reservados a los buques de bandera nacional**".

Luego, por art. **art. 309 de la ley 14.106**, de 14 de marzo de 1973 (que el propio M.T.O.P. reivindica en su recurrencia, fs. 785 vta.), se dispuso: "Agrégase el siguiente inciso al artículo 1º de la ley 12.091, de 5 de enero de 1954:

*'El Poder Ejecutivo podrá autorizar con carácter de **excepción** en estas operaciones, la utilización de embarcaciones de bandera **extranjera cuando no existan disponibles embarcaciones de bandera nacional**'"*.

Posteriormente se dictó el **decreto n° 326/990**, de 19 de julio de 1990, que dispuso:

*"Autorízase, **con carácter de excepción**, a los **buques de bandera extranjera** que arriben al Puerto de Punta del Este, la utilización de sus embarcaciones auxiliares para desembarcar y embarcar pasajeros.*

*Este **régimen de excepción** se extenderá por el período en que subsista la carencia de embarcaciones de tráfico de bandera nacional que*

ofrezcan condiciones de capacidad, confort y seguridad que se estimen adecuadas" (fs. 532/534).

Asimismo, en el año 2006, se dicta la **Resolución del Poder Ejecutivo**, de **6 de noviembre de 2006**, mediante la cual, el Presidente de la República, actuando en Consejo de Ministros, resolvió:

*"Delégase en el Prefecto Nacional Naval, la facultad de autorizar la utilización de embarcaciones de **bandera extranjera**, en carácter de **excepción**, cuando no existan disponibles embarcaciones de **bandera nacional**, para la navegación y comercio de cabotaje entre puertos de la República, así como los servicios de puerto y playa... y las que efectúan remolcadores, lanchas y demás embarcaciones menores en aguas de jurisdicción uruguaya" (fs. 88/90).*

Finalmente, el 21 de junio de 2013, se dicta la **ley n° 19.096**, que dio una nueva redacción al art. 1° de la ley n° 12.091, autorizando la utilización de embarcaciones auxiliares de bandera extranjera del buque, siempre y cuando su número no supere el 50% de las necesarias para dicho transporte. Las demás embarcaciones deberán ser de bandera nacional.

Conforme el período objeto de reclamo (que llega hasta el verano de 2013), la ley última referida no gravita en punto a la resolución del caso en estudio.

Ahora bien, en lo específico, el M.T.O.P. sostiene que la Sala aplicó erróneamente el régimen jurídico referido, porque la "excepción de cabotaje" no impone que únicamente puedan operar embarcaciones extranjeras cuando no haya disponibilidad de embarcaciones nacionales, sino que habilita con carácter general tal operativa atento a la insuficiencia de embarcaciones de bandera nacional aptas para prestar dicho servicio.

No compartimos tal interpretación.

En el enfoque propuesto por el MTOP, la "excepción" bloquearía la aplicación de la "regla" prevista en el art. 1º de la ley 12.091, que, a nuestro juicio, consagra una "reserva legal" (o, por los menos, una "preferencia") a favor de las embarcaciones de bandera nacional.

En la tesis del demandado, se daría la curiosa situación en la que el mecanismo de la "excepción" se aplicaría en primer término, por sobre la "regla".

En realidad, a nuestro criterio, la premisa más plausible es la inversa: desde el inicio (ley n° 12.091) se consagró una **reserva legal** a favor de las embarcaciones menores de **bandera nacional** y, solo **excepcionalmente**, se autorizó la utilización de

embarcaciones de **bandera extranjera cuando no existan disponibles embarcaciones de bandera nacional.**

Esto es:

-Si existen disponibles embarcaciones de bandera nacional, se recurrirá a sus servicios.

-Si no existen o, son insuficientes, se recurrirá o complementará el servicio (dependiendo el caso) con las embarcaciones de bandera extranjera.

En este marco, la "excepción" de cabotaje a favor de las embarcaciones auxiliares de los cruceros extranjeros, opera después de que se agote el uso de las embarcaciones domésticas.

Desde el inicio este fue el espíritu de la "norma madre" que rige en la materia (art. 1º de la ley 12.091), posteriormente ratificado por el art. 309 de la ley 14.106, que reguló la "excepción" de cabotaje exclusivamente para el caso de que "no existan disponibles embarcaciones de bandera nacional".

Entonces, la "excepción" no hace más que confirmar la "regla": si hay embarcaciones nacionales disponibles, serán ellas -y no las extranjeras- las que habrán de cumplir el servicio de transporte marítimo.

Naturalmente, si no hubiera disponibles embarcaciones locales o, existiendo, no cumplieran con los estándares de confort, calidad y seguridad o, su número fuera insuficiente, entonces las embarcaciones extranjeras tendrán su "tiempo y espacio" para cumplir la actividad náutica (en forma exclusiva o complementaria, según las circunstancias del momento).

En este contexto, el decreto n° 326/990 no solo no alteró el régimen legal (técnicamente no lo podía hacer), sino que lo ratificó por completo (como es de presumir que lo hiciera).

Y arribamos a tal conclusión, en base a los siguientes fundamentos:

En **primer lugar**, la actividad reservada por decreto a los buques de bandera extranjera está definida como "excepción", al que seguidamente se agrega que, dicho régimen, "*se extenderá por el período en que subsista la carencia de embarcaciones de tráfico de bandera nacional que ofrezcan condiciones de capacidad, confort y seguridad que se estimen adecuadas*".

Pues bien: ¿qué alcance tiene dicha regulación?

A nuestro juicio, la ya vista.

En efecto, si en un

momento dado (durante el lapso que sea), subsistiere la carencia de embarcaciones domésticas, entonces las embarcaciones de bandera foránea podrán libérrimamente cumplir su actividad auxiliar, sin limitación alguna.

Pero de existir un prestatario local que pretende brindar y cubrir el servicio de transporte, es decir, un prestatario que proponga "absorber" un sector de la "carencia" de embarcaciones, entonces, en ese preciso momento, es que se activa la "reserva legal", la que, implícita pero inequívocamente, persigue priorizar la actividad nacional por sobre la extranjera.

Lo que sucede es que la "excepción" está supeditada a la condición de que "subsista la carencia".

Por lo tanto, si existe una carencia total, entonces también total será el servicio que podrán brindar las naves auxiliares extranjeras.

Pero si existe una carencia parcial, entonces también parcial será el servicio que las embarcaciones foráneas podrán prestar. Y si una empresa de bandera doméstica pretende que esa carencia parcial, sea aún más parcial, entonces ninguna traba podrá ejercitar la Administración tendiente a limitar la finalidad legal.

Porque la "excepción" es funcional a la "carencia": mientras exista "carencia de servicios locales", la "excepción" subsistirá.

De ahí que, en el marco normativo incidente, la "excepción" está destinada - quizás más temprano que tarde- a desaparecer, porque su "reinado" rige en la medida de que subsista la "carencia".

En la regulación legal, la "carencia" es una situación patológica, no deseada por el Legislador, de ahí que, a su paliativo (intrínsecamente limitado en el tiempo), se lo defina como "excepción", es decir, mientras subsista la circunstancia que le da sustento y vitalidad.

Una vez que tal sustento desaparezca o, lo que es lo mismo, que un prestatario busque aminorar su impacto, entonces "la regla de la derecha" estará a su favor, aun cuando su actividad busque impactar mínimamente en el ámbito ejercitado por las embarcaciones extranjeras al amparo de la "excepción".

Justamente, dicha "subsistencia" (parcial o total) no puede mantenerse en el tiempo si hay una empresa de bandera local dispuesta a ofrecer los servicios de transporte.

Porque si hay una "por-

ción" de la "excepción" que puede ser absorbida por embarcaciones nacionales, entonces serán estas -y no las foráneas- las que se encarguen de satisfacer las necesidades de transporte.

En **segundo lugar**, aún si subsistiera duda respecto al alcance del decreto, su interpretación habrá de concretarse acorde a lo que establece la ley, porque, en un sistema jerárquico-piramidal como el que rige en nuestro ordenamiento jurídico, el reglamento se encuentra subordinado a la ley, no solo en punto a su regulación, sino también en su interpretación.

Por eso, ante la duda, habrá de presumirse que el reglamento se ajustó a la letra y al espíritu de la ley.

Y si, como en la especie, la ley n° 12.091 prevé una "reserva" o "preferencia" a favor de las embarcaciones locales (entiendo que en este punto no pueden existir diferencias interpretativas), entonces es de presumir que la voluntad reglamentaria se ajustó a dicho paradigma.

En **tercer lugar**, aunada a lo dicho, la temática que plantean las presentes actuaciones debe enfocarse desde una perspectiva de interpretación normativa y armónica.

En el punto, la Corte ha

señalado que: "Para desentrañar el sentido de una norma debe seguirse el procedimiento siguiente: analizar racionalmente la voluntad contenida en ella, poniendo en contacto la norma con todo el contexto normativo, y despreocupándose de si aquella voluntad corresponde o no al pensamiento de sus autores, para añadir, continuando en el análisis de la teoría lógico-sistemática: 'Se llama lógico pues se basa en el análisis racional de la voluntad contenida en la Ley; y se le agrega lo de sistemático porque se reputa a la Ley como un todo orgánico (sistema)' (Saúl D. Cestau, *Contribución al estudio del Derecho Civil Uruguayo*, T. I, pág. 156). Y una forma de hacer tal tarea, es partiendo de la base o del principio de que, como norma, no es admisible la contradicción del legislador y de que cada una de sus palabras tiene un sentido y busca una finalidad.

De forma coincidente, en Sentencia No. 338/95 se expresó: 'Una norma, desde el momento en que es sancionada, queda comprendida en un sistema de derecho preexistente, dentro del cual y con el cual debe funcionar sin contradicciones. Y ello es así porque la nueva norma entra en un conglomerado de interacciones con las demás disposiciones del sistema que pasa a integrar (v. SOLER 'La interpretación de la Ley', Ed. Ariel, Barcelona, 1962, pág. 112).

Si este nuevo sistema

(nuevo porque tiene un agregado reciente) tiene que seguir siendo coherente, es necesario revisar muchos otros preceptos que, a pesar de que no son derogados especialmente o expresamente por la nueva norma, son afectados por ella.

Lo que el derecho manda a través de la nueva norma, debe estructurarse dentro de todo el contexto normativo, porque la tarea interpretativa no consiste en una simple acumulación de preceptos; por el contrario, ellos deben ocupar dentro de la integralidad del contexto normativo su propio lugar, pero respetando las relaciones con los demás preceptos'" (cf. sentencia nº 313/2016).

En **cuarto lugar** y sin perjuicio de lo expresado, la solución que propugnamos no parte de una simplista jerarquización de una norma de diferente fuente por sobre otras (ley, decreto, actos de delegación, etc.), sino de la armonización de todas ellas, en conjunto; inspirada en el caso -por mandato implícito de la ley- en el principio de protección del trabajo local.

En **quinto lugar**, la concreta puesta en marcha del protocolo de actuación y prestación del servicio, conjugando en armonía la actividad de las embarcaciones de nacionalidad doméstica y foránea, es materia propia y privativa de la

Administración.

De ahí que la eventual dificultad para su puesta en marcha (no alegada por el M.T.O.P.), no puede condicionar la interpretación y aplicación del marco normativo que rige en la materia.

En suma, por lo dicho, entendemos que la interpretación impugnada es, dentro de otras posibles, la que más se ajusta a derecho.

II) Ahora bien, en el marco apuntado, para que la demanda pudiera prosperar, la actora debía inicialmente acreditar los siguientes extremos:

(a) que contaba con embarcaciones de tráfico de bandera nacional en el Puerto de Punta del Este, en condiciones de capacidad, confort y seguridad que resultaran adecuadas a las características de los cruceros que arribaban a dicho puerto.

(b) que a pesar de ello, igualmente, el M.T.O.P., autorizó el tráfico de embarcaciones de bandera extranjera, sin utilizar las embarcaciones de la actora, las que, a pesar de encontrarse disponibles, quedaron relegadas y ociosas en el puerto de Punta del Este.

A nuestro criterio y de acuerdo a la interpretación que propugnamos del marco

normativo que rige el caso, de probarse tales extremos, la responsabilidad del Estado se vería comprometida.

En este sentido, la plataforma fáctica referida se encuentra invocada en la demanda y plenamente acreditada en la causa, esencialmente por la falta de controversia tempestiva por quien tenía la carga de hacerlo (M.T.O.P.).

En efecto, en una actitud incomprensible y reñida con los más elementales principios de diligencia y tutela de los dineros públicos (particularmente agravada por la circunstancia de que estaba en juego un reclamo por U\$S 4:454.600), el **M.T.O.P. no contestó la demanda.**

Advertido lo que antecede es necesario preguntarse cuál es su corolario.

En este sentido, la consecuencia es que la **plataforma fáctica que conforma la demanda habrá de tenerse por cierta y acreditada** (arts. 130.2, 137 y 139 del C.G.P.).

Así, en la especie, habrá de tenerse por acreditado:

(a) que la empresa accionante disponía de tres embarcaciones con las características requeridas por la normativa incidente;

(b) que, a pesar de ello, el M.T.O.P. si bien la autorizó a realizar la actividad,

ciertamente -en razón de la presencia de embarcaciones de bandera extranjera- la efectivizó "en menos" ("SEA WARRIOR" y "Tender 10") o, bien directamente le retiró el permiso para realizar la actividad ("SEA WARRIOR") o, derechamente, en forma arbitraria y sin razón alguna, no le concedió la autorización para funcionar ("Tender 9").

Tales afirmaciones conformaron la plataforma fáctica de la demanda.

Al respecto, la Sala de segundo grado afirmó, con razón, que *"Si bien... la normativa aplicable... habilita a la contratación de buques de bandera extranjera cuando no hay disponibilidad de buques de bandera nacional con ciertos requerimientos (capacidad, confort y seguridad); se estima que era carga del co-accionado probar que los buques de la actora no cumplían con los requerimientos necesarios, lo que no surge acreditado."*

Contrariamente, de las actuaciones de fs. 7/8 surge que las embarcaciones de la actora obtuvieron las matrículas de cabotaje" (fs. 780).

De todos modos, la aplicación del principio de admisión, hubiera resultado suficiente.

Por otra parte, tal como ha sostenido la Corte, la plataforma fáctica tenida por acreditada por los órganos de mérito, resulta inmutable

en casación, máxime cuando en el grado el MTOP no articuló ningún agravio al respecto.

Incluso, la recurrente parte de la plataforma fáctica aludida, para luego intentar convencer -sin éxito a nuestro criterio- de que la normativa, igualmente, la autorizaba a hacer lo que hizo.

En suma, correspondería mantener firme la responsabilidad endilgada al Ministerio accionado.

DR. GUSTAVO NICASTRO SEOANE
SECRETARIO LETRADO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA