

Montevideo, 18 de Setiembre de 2018

VISTOS:

Para Sentencia Definitiva de Primera Instancia estos autos caratulados: “British American Tobacco Limited c/ Estado – Poder Ejecutivo - AMPARO” IUE 2-37586/2018

RESULTANDO:

1. *Se promueve la acción en virtud del decreto del Poder Ejecutivo 235/2018 dictado el 6 de agosto de 2018 que introdujo un régimen extremadamente restrictivo de presentación de las cajillas de cigarrillos, eliminando el uso de marcas y signos propios de cada empresa.*

Establece que las advertencias sanitarias serán utilizando en los envases de provisión de tabaco, previendo el empaquetado, etiquetado y diseño neutro o genérico de todos los productos de tabaco, otorgando al Ministerio de Salud Pública la potestad de determinar el color, tamaño, diseño de todos los envases y envoltorios de producto de tabaco en su interior y exterior, el texto, color, estilo y tamaño de letra, y la publicación o posición de las leyendas de los envases.

El nuevo régimen invade las esferas reservadas a la ley por la propia Constitución, prohíbe a las empresas productoras o comercializadoras de producto de tabaco el uso de sus marcas y signos distintivos de cada una de ellas.

Entiende que no hay frente al decreto otra vía eficaz de defensa que permita obtener igual resultado que un amparo, porque el Poder Ejecutivo no respondió hasta el momento de

las solicitudes de suspensión del decreto; y pasarán meses antes de que el TCA ordene dicha suspensión, cuando el decreto ya estará en vigor y será obligatorio el 6 de febrero de 2019.

Su implementación es de imposible cumplimiento por los fabricantes e importadores de tabaco. Seis meses es un plazo demasiado corto para cumplir con el decreto y por consecuencia la empresa deberá retirarse del mercado al no poderlo cumplir.

Existe ilegitimidad manifiesta por cuanto los derechos fundamentales solo pueden regularse por ley dictada por el parlamento y por probadas razones de interés general.

El decreto es contrario a una conducta anterior del Poder Ejecutivo cuando remitió al parlamento un proyecto de ley con idéntico contenido al del decreto, y que éste era dictado ante la demora de aprobarse el proyecto de ley enviado al parlamento.

En el proyecto enviado al parlamento el plazo para que la industria se adapte a la nueva realidad es de un año, y en el decreto sólo 6 meses.

Se recurrió el decreto y se pidió su suspensión provisional al Poder Ejecutivo el 31 de agosto de 2018 solicitándose urgente pronunciamiento sobre la suspensión. Sobre la que no se ha obtenido respuesta. La única vía para lograr la efectiva protección de sus derechos hasta que se acceda a la tutela jurisdiccional del TCA es el amparo.

Se entiende que el decreto es manifiestamente ilegítimo porque viola el principio de reserva ley en contra de la Constitución y ley vigente.

La doctrina reconoce en forma unánime que los derechos fundamentales como la propiedad y la libertad de comercio-industria sólo puede limitarse por una ley dictada por el parlamento. El principio de reserva legal no admite excepciones y está establecido en varios artículos de la Constitución: arts.7; 10; 36.

No se esgrime ningún fundamento normativo que permita al Poder Ejecutivo limitar derechos fundamentales so pretexto de ejercer funciones de Policía Sanitaria.

Cita la ley 9.202; el Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud sobre el Tabaco; Ley 18256.

Entiende que el decreto es manifiestamente ilegítimo, restringe, amenaza con lesionar inminentemente libertades constitucionalmente protegidas. Procede el amparo porque no hay otro medio que permita a la empresa BAT y a los trabajadores proteger eficazmente sus derechos fundamentalmente lesionados.

Entiende que el acto es procesable, y la acción se presentó en plazo en virtud de que hace menos de 30 días que BAT conoció el decreto, por lo que se cumple con el plazo del art.4 inc.2 de la ley 16011.

El decreto se dictó el 6 de agosto de 2018 y se publicó en el diario oficial el 15 de agosto de 2018.

En definitiva solicita se haga lugar a la acción, se suspenda la aplicación del decreto respecto de British American Tobacco (South America) Limited Sucursal Uruguay, hasta que el TR C A se pronuncie sobre la ilegitimidad del decreto o en su defecto se pronuncie sobre el pedido de suspensión provisional del decreto.

- 2. Se convocó a las partes a audiencia para el día 11 de setiembre de 2018; donde **la demandada contestó por escrito y manifestó que:** “Procede contestar la demanda impetrada respondiendo: que la acción es improcedente en virtud de que el decreto 235 del 06/08/2018 fue recurrido por la parte y solicitado su suspensión en vía administrativa en oportunidad de presentación del escrito de recursos y en escrito separado la parte compareció reiterando la suspensión del acto ante la Administración. Días después se presentó la acción de amparo no dando lugar a la instrucción de los escritos que se habían presentado. En vía administrativa diligentemente la Administración había advertido una cuestión formal de la que se le estaba dando vista y sin haber llegado a dar cumplimiento a dicho requerimiento, se presentó la acción de amparo. En lo sustancial es improcedente porque este decreto no es ilegítimo por cuanto el contenido del mismo está de acuerdo y reglamentando la ley 18.256 agregando un inciso al decreto anterior que reglamentó la misma. Asimismo el Poder Ejecutivo actuando en el ejercicio de su potestad reglamentaria dando cumplimiento a lo establecido en el Convenio Marco para el Control del Tabaco (ley 17.793) dicta este decreto llevando adelante directrices que dicho convenio estableció a los Estados partes, en el ejercicio de su poder reglamentario y cumpliendo con el cometido de policía sanitaria por este decreto reglamenta las leyes mencionadas, y por lo tanto, no se invade con ello la esfera del legislador como alega la accionante. La medida es razonable en cuanto las directrices del convenio marco y la ley 18.256 establecen la progresividad y el avance en la adopción de medidas para el control del tabaquismo con la finalidad de alcanzar el objetivo de un medio ambiente libre de humo de tabaco y de sus consecuencias como lo establece dicha norma”.*

Se realizó la audiencia, se ratificaron las partes, se tentó la conciliación, se fijó el objeto del proceso y de la prueba; se convocó a audiencia de alegatos los que se produjeron el 17 de setiembre de 2018; señalándose audiencia de dictado de sentencia definitiva para el día de hoy.

CONSIDERANDO:

1. *Se pretende por esta vía la suspensión del decreto N° 235/018 del Poder Ejecutivo por ser manifiestamente contrario a la Constitución, la ley, y los convenios internacionales.*

Establece las advertencias sanitarias que serán utilizadas en los productos de tabaco en relación al empaquetado, etiquetado, diseño neutro o genérico de dichos productos. Otorga al Ministerio de Salud Pública la potestad de determinar el forma, color, material, tamaño, diseño de dichos productos en su exterior e interior, texto, color, estilo, y tamaño de la letra, entre otros.

Señala que es de imposible cumplimiento el decreto por los fabricantes e importadores de tabaco ya que se les otorga únicamente 6 meses de plazo para su cumplimiento por lo cual la empresa BAT tendría que retirarse del mercado.

Se solicitó su suspensión provisional en vía administrativa no obteniéndose respuesta. Entiende que este accionamiento es la única vía hábil para obtener la tutela jurisdiccional previa a la intervención del Tribunal de lo Contencioso Administrativo con el fin de evitar un perjuicio que sería definitivo.

2. *Debemos de considerar si nos encontramos ante la situación descrita en el **art.1° de la referida ley: “Cualquier persona física o jurídica, pública o privada, podrá deducir la acción de amparo contra todo acto, omisión o hecho de las autoridades estatales o paraestatales, así como de particulares que en forma actual o inminente, a su juicio, lesione, restrinja, altere o amenace, con ilegitimidad manifiesta, cualquiera de sus derechos y libertades reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución (artículo 72), con excepción de los casos en que proceda la interposición del recurso de "habeas corpus"..."**”.*

3. *Es dable tener presente que ya en el derecho mexicano el amparo administrativo opera como sustituto del llamado contencioso administrativo.*

Se utiliza contra las resoluciones o actos definitivos emitidos por la Administración activa “...siempre que afectan los derechos de los particulares y además configura un recurso de casación, cuando tiene por objeto el examen de la legalidad de las resoluciones de tribunales administrativos” (Fix Zamudio “Juicio de Amparo” Ed.Parrúa Mexico 1964, pag.382 y sgtes).

4. *En nuestra legislación existe contencioso de anulación de un acto administrativo que se*

entabla ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, la impugnación de dichos actos hace al examen de su legalidad.

Es en el ámbito de los actos administrativos donde se hace vigente la garantía del amparo al estar éstos cubiertos por el principio de inmediata ejecutoriedad, la que no se suspende cuando se plantean los recursos administrativos.

En tal caso, es evidente que la vía ordinaria recursiva no es un remedio eficaz en la tutela de los derechos ya que muchas veces la ejecutoriedad produce mayor daño o inminencia del daño.

-Es por eso que nuestra norma exige que la ilegitimidad sea manifiesta y afecte en forma actual o inminente; lesione o restringe, altere o amenace los derechos y libertades reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución de la República (art.72) a excepción del recurso de habeas corpus.

- Más aún cuando se haya ocurrido a la vía recursiva con el fin de agotar la vía administrativa y promover posteriormente la acción anulatoria ante el T.C.A puede plantearse la acción de amparo en tiempo con el fin de evitar la caducidad establecida en el art.4 de la ley 16.011.

- 5. En cuanto a la suspensión del acto, ésta se puede obtener al promover el proceso anulatorio ante el T.C.A a pedido de la actora fundándose en los arts.2 y 3 de la ley 15.869. "Art.2º.El Tribunal de lo Contencioso Administrativo, a pedido de la parte actora, que deberá formularse con la demanda y previa sustanciación con un traslado por seis días a la parte demandada, podrá decretar la suspensión transitoria, total o parcial, de la ejecución del acto impugnado, siempre que la misma fuere susceptible de irrogar a la parte actora daños graves, cuyo alcance y entidad superen los que la suspensión pudieren ocasionar a la organización y funcionamiento del órgano involucrado.***

La posibilidad de percibir la correspondiente indemnización no impedirá que, atendidas las circunstancias del caso, el Tribunal disponga la suspensión.

Dicha suspensión también podrá ser decretada por el Tribunal cuando, a su juicio, el acto impugnado aparezca, inicialmente, como manifiestamente ilegal. La decisión del Tribunal, en este caso, no importará prejuzgamiento".

"Art.3º. Decretada la suspensión del acto, ésta mantendrá su vigor desde su notificación a la parte demandada y hasta la conclusión del proceso, pero el Tribunal, a petición de parte o de oficio y en cualquier momento del trámite, podrá, en atención a nuevas circunstancias, dejarla sin efecto o modificarla..."

- Esto no implica que no pueda ocurrirse a la acción de amparo para prevenir el perjuicio que el referido acto vaya a causar cuando comience a desplegar sus efectos jurídicos antes de la intervención del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

- Es por ello que el libro del Dr. Luis Alberto Viera- Graciela Bello- Selva Klett – Graciela Berro sobre Amparo, explicita que “Queda desprotegido el impugnante durante todo el periodo de incoacción de los recursos administrativos, cuyo agotamiento es requisito indispensable para la demanda anulatoria ante el T.C.A. Es fácil comprender que si la lesión al derecho del impugnante es inmediata a la ejecución del acto, la etapa del agotamiento del acto administrativo y la posterior anulación ante el T.C.A pueden tornar inocuos los medios de impugnación comunes u ordinarios...”(ob.cit.pag.28).

- Es el artículo 7º de la ley 16.011 que establece la posibilidad de disponer medidas provisionales atinentes al amparo del derecho o libertad presuntamente violados.

“Si de la demanda o en cualquier otro momento del proceso resultare, a juicio del Juez, la necesidad de su inmediata actuación, éste dispondrá, con carácter provisional, las medidas que correspondieren en amparo del derecho o libertad presuntamente violados”.

6. Al referirse a la suspensión de la ejecución del acto Emilio Biasco Marino en su libro “El Amparo General en el Uruguay” pag.47, dice: “La suspensión de la ejecución del acto es una especie de mandamiento de no innovar, con forma de prohibición a cumplir de ahora en más; el destinatario de la orden, debe abstenerse o dejar de hacer, que generalmente se da dentro de un procedimiento administrativo o proceso jurisdiccional. Sólo posee efectos ex nunc y no invalida la actividad cumplida hasta ese momento. Se ha sostenido que la suspensión solo procede en relación con los hechos positivos; pero importante doctrina y jurisprudencia entiende que también procede en los casos de hechos negativos...”. “...dentro del amparo pueden solicitarse y obtenerse medidas cautelares...”(ob.cit pags.47-48).

7. Con el desarrollo del derecho internacional a partir de la fundación de las Naciones Unidas se ha impulsado o globalizado el amparo “...como típico medio, rápido, sencillo y eficaz para lograr la efectivización en el goce de los derechos y libertades”. (ob.cit.pag.51).

Ya en la **Declaración Universal de los Derechos Humanos** del 10/12/1948 que se reconoció al amparo como el derecho de todo sujeto a un recurso efectivo ante los tribunales competentes, que se plantea contra los actos violatorios contra los derechos fundamentales.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 19/12/1966 impone a los estados partes el compromiso de garantizar a toda persona sus derechos y libertades reconocidos en el Pacto que hayan sido violados.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Bogotá 02/05/1948) señala que se debe disponer de un procedimiento sencillo y breve para ampararse contra los actos de la autoridad que violen los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

Es la Convención Americana de Derechos Humanos – Pacto de San José de Costa Rica que también contiene esta acción estableciendo que “...reconoce a toda persona el derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, por la ley, o la presente Convención” (ob.cit pag.54).

8. *Hemos visto parte del desarrollo del amparo en el derecho internacional que hace a la defensa de los derechos constitucionales de la persona.*

Sin perjuicio de ello, es el art.7mo de nuestra norma fundamental que establece la protección de los derechos de fondo como garantía de los derechos y libertades de los sujetos y por ello dice: “Los habitantes de la República tienen derecho a ser protegidos en el goce de su vida, honor, libertad, seguridad, trabajo y propiedad. Nadie puede ser privado de estos derechos sino conforme a las leyes que se establecieron por razones de interés general”.

Claramente se establece el principio de reserva legal para limitar estos derechos fundamentales por razones de interés general.

Independientemente del artículo 7º, “...la propia Carta menciona dicho concepto en otros, como el 28; 32; 36; 47; y 300. No solo ésta lo hace, sino que distintas leyes también se declaran de “interés general”, así como la 18.104 (promoción de la igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres); 17.849 (protección del medio ambiente); 17.775 (regulación de la contaminación por plomo); 17.514 (violencia doméstica); y 13.181 (conservación del Bosque Lussich), entre tantas otras.

“BRITO señala “el interés general se define positivamente por la noción de asistencia y apoyo prestado a los habitantes y a los entes sociales menores para la realización de sus fines (el logro de sus respectivas perfecciones). Tal carácter del interés general encierra el reconocimiento de la necesidad propia de la persona humana y de sus comunidades de la acción de la sociedad políticamente estructurada (el Estado) para afirmar las

potencialidades de su naturaleza. Por lo cual ese apoyo y asistencia es, primariamente, seguridad...” (Mariano Brito, “El principio de legalidad e interés público en el derecho positivo uruguayo”, L.J.U., Tomo 90, año 1985.).

Al respecto CARLOS DELPIAZZO ha sostenido “la limitación no puede fundarse en cualquier interés sino únicamente en el superior interés general -que no puede ser el interés de un grupo o parte del colectivo social- ya que debe ser ampliamente abarcativo, es decir, equivalente al bien común entendido no como la mera suma de bienes particulares sino como “el conjunto de condiciones de la vida social que posibilitan a los individuos y a las comunidades intermedias que ellos forman, el logro más pleno de su perfección” (Carlos Delpiazzo, Derecho Administrativo Uruguayo, pág. 7.)

La Suprema Corte de Justicia ha expresado que las pautas que definen el interés general no son rígidas ni inalterables, “...sino que varían con la evolución de cada medio y cada época, de ahí que las soluciones legislativas no resulten coincidentes, y lo que importa, en definitiva, es que las nuevas disposiciones consulten el interés general del momento en que se dictan, ajustándose a las condiciones políticas, económicas y sociales existentes..”(Sentencia N° 12/81).

-Paralelamente el principio rector deberá ser también para la Suprema Corte de Justicia el de “razonabilidad”. Al decir de la Corporación “... se acepta y se mantiene el criterio de que es potestad de la Corporación, aplicar reglas de razonabilidad cuando juzga si el motivo justificativo de la ley, está o no basado en el concepto de interés general. Ya la consagraba el ilustre maestro Justino Jiménez de Aréchaga, al enseñar que,... se ha admitido, además, la posibilidad de que la Suprema Corte, en los procedimientos de contralor de constitucionalidad, revise la razonabilidad de ese juicio formulado acerca de las conveniencias del interés general.

Esto es, razonabilidad del motivo invocado por el legislador, para limitar esos derechos, en función del interés general y no, en cambio, razonabilidad u oportunidad de la legislación misma.” (Sentencia N° 42/93); “EL INTERÉS GENERAL. ARGUMENTO PARA LIMITAR DERECHOS INDIVIDUALES”. ALEJANDRO REY).

9. *Nuestra norma fundamental cuando trata la regulación de la actividad privada no hace referencia a la libertad de empresa, “...aunque parece claro que la misma se encuentra implícita en el artículo 36 y en general en el régimen de libertad que establece la Carta”. “Con lo anterior parece forzoso reconocer que nuestra Constitución, con el reconocimiento del derecho de propiedad y la libertad en análisis (elementos constitutivos del modo de producción capitalista) se ubica dentro de un marco de economía de mercado, aunque, claro está, no en su concepción decimonónica, sino en*

el esquema de un estado social de derecho...” (Martin Risso Ferrand “Derecho Constitucional. Tomo I” 2006 pag.729. F.C.U).

-Luego, el autor sintetiza en la pag.732 que el Estado Social y Democrático de Derecho ampara la libertad de empresa -art.36 de la Constitución-, el derecho de la propiedad de los habitantes de la República, el que puede ser limitado por razones de interés general lo que deriva de la regulación al derecho al trabajo, protección del medio ambiente, protección de la cultura, patrimonio histórico de la nación; etc. “...también el trabajo aparece como un bien jurídico especialmente tutelado pro la Constitución...artículos 53 y siguientes, 67...”(ob.cit.pag.732).

- Señala que entre las garantías normativas la típica y más común del derecho comparado y a nivel internacional es el principio de reserva legal en materia de derechos humanos. “...solo mediante ley formal, y obviamente dentro de los parámetros y previsiones constitucionales podrá establecerse restricciones a los derechos fundamentales...(ob.cit pag.781).

- Ese derecho de libertad, de industria, comercio, profesión o cualquier otra actividad lícita implica únicamente la limitación que establezca la ley por interés general. Estas razones de interés general que limitan la libertad se establecen también en nuestra norma fundamental en los art.50 inc.1 referente al comercio exterior; art.50 inc.2 referente al control del Estado de las organizaciones comerciales o industriales trustificadas; art.51 referente al impulso de las políticas de descentralización para promover el desarrollo general y bienestar general; art.85 referente a las competencias de la Asamblea General en protección de los derechos individuales, fomento de la ilustración, agricultura, comercio, interior y exterior; lo relativo a las aduanas y derecho de exportación e importación, a las zonas turísticas, etc. (pag.715 a 717).

Culmina el autor haciendo referencia al artículo 36, que estas posibilidades que posee el Estado en nuestro esquema constitucional y legal no implica el ejercicio de un poder absoluto de discrecionalidad para limitar el derecho a la libertad. “...la limitación hará responsable civilmente al Estado que deberá indemnizar los daños que ocasione a terceros...” (pag.719).

10. *De la prueba obrante surge que existe un mensaje y proyecto de ley del Poder Ejecutivo relativo al “Empaquetado y Etiquetado de Productos de Tabaco” con exposición de motivos en relación a la política del Estado en la lucha contra el tabaquismo.*

- Cuando señala a la Ley General del Control del Tabaco N° 18.256 refiere a disposiciones específicas respecto al empaquetado y etiquetado de productos de tabaco “que sustancialmente se desarrollan en forma genérica aquellas contempladas en el

Convenio Marco”.

- Se refiere al artículo 8° de dicha ley aprobada el 6 de marzo de 2008 explicando que la norma avanza “sobre la regulación de la publicidad y promoción incluida en el empaquetado y etiquetado de los productos de tabaco, estableciendo ciertas prohibiciones tendientes a evitar que el consumidor sea engañado o inducido en error, no contempla una regulación del empaquetado y etiquetado neutro o genérico de dichos productos”.

“Por este motivo y a la luz de las referidas Directrices de la Organización Mundial de la Salud para la aplicación de los artículos 11 y 13 del Convenio Marco, es imperioso avanzar en tal regulación disminuyendo el atractivo del producto para el consumidor, eliminando del empaquetado toda forma de publicidad y promoción del tabaco, dándole mayor visibilidad a las advertencias sanitarias”.

“ En este sentido, se propone modificar el artículo 8° de la ley 18.256 de manera de incluir en la nueva redacción, la decisión de que los paquetes y etiqueta de todos los productos de tabaco sean neutros o genéricos, dejando la reglamentación de la presente Ley, la definición de las características que tendrá dicha presentación”. (fs.17 a 20 vta.).

- Luego, el proyecto de ley en su artículo 1° modificando el artículo 8° de la Ley 18.256 incorpora el texto del artículo 1° del decreto del 6 de agosto de 2018 en su primer y segundo inciso que son idénticos a los que se proponen en el proyecto.

Con respecto a la reglamentación el decreto ya determina que es el Ministerio de Salud Pública quien “...determinará la forma...”, al igual que se estipula en el proyecto, la única diferencia es que en él se habla que es el Poder Ejecutivo.

-A su vez, el proyecto señala que para la entrada en vigencia de la modificación legal deben transcurrir doce meses desde su promulgación. En cambio, el decreto otorga únicamente “...entrará en vigor a los seis meses de su promulgación”.

- Véase que el decreto otorga un plazo sensiblemente inferior a las empresas afectadas para adecuarse a la nueva normativa.

11. *Traemos a colación la sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo N° 642 del 18 de noviembre de 2014. “Tras el análisis exhaustivo de las disposiciones legales aplicables y el contenido dispositivo/regulatorio del acto impugnado en la fase de cuestionamiento, se estima que el Poder Ejecutivo resulta incompetente para limitar la libertad de las actoras a realizar su publicidad. En particular, en cuanto les impone a los prestadores que destinen determinado espacio de sus mensajes a publicitar las políticas definidas por la Administración.*

Debe de verse, que el derecho de las promotoras de hacer publicidad se ubica claramente, en el ámbito de la libertad. Por cierto, sujeta a las autorizaciones y los controles de la Administración, pero en principio, en ámbito de la libertad tutelada por el constituyente (arts. 7, 10, 36 y concordantes, de la Constitución de la República).

En la emergencia, los arts. 2 y 3 del decreto restringen sensiblemente el contenido de la publicidad que las pretensoras pueden realizar, en tanto se les obliga -por vía reglamentaria- a destinar una parte sustancial del contenido de sus mensajes publicitarios a difundir las políticas que el Ministerio de Salud Pública defina cada año.”

“Tal restricción podía únicamente haber sido impuesta por una disposición legal sancionada por razones de interés general (art. 7 de la Constitución de la República).

Razón por la cual, una norma creada por Decreto carece de aptitud jurídica para limitar derechos fundamentales contenidos en la Carta. El Decreto impugnado no se trata de un reglamento de ejecución de Ley, como pretende la defensa de la demandada.”

El reglamento de ejecución de ley, como enseña CAJARVILLE: “...se dicta con el motivo de que existe una ley a ejecutar y con la finalidad de ejecutarla; para decirlo con las palabras de nuestra Constitución, con la finalidad de ejecutarla y hacerla ejecutar.” (CAJARVILLE, Juan Pablo: “Relaciones entre reglamento y Ley en el Derecho uruguayo”, en Sobre Derecho Administrativo, Tomo I, FCU, 3ª Edición, 2012, pág. 471)”.

12. ***Indudablemente estamos en presencia de un decreto del Poder Ejecutivo dictado el 6 de agosto de 2018 producto de que el proyecto de ley sobre “Empaquetado y Etiquetado de Productos de Tabaco” modificadorio del artículo 8 de la Ley 18.256 de 6 de marzo de 2008, no ha sido aprobado aún en el Poder Legislativo.***

- Como se ha dicho, es el artículo 36 de la Constitución de la República que establece la libertad de trabajo, cultivo, industria, comercio, profesión o cualquier otra actividad lícita, cuya única limitación podrá efectivizarse únicamente mediante la ley dictada por razones de interés general.

-Es por ello que el accionar del Poder Ejecutivo, que puso en consideración en proyecto de ley modificativo del artículo 8 de la Ley 18.256, se contradice con el decreto objeto de este accionamiento.

Traemos a colación lo que acertadamente ha expresado GIORGI: “El acto administrativo debe formularse por el órgano o centro de administración competente, es decir, por quien ha sido habilitado jurídicamente para su emisión. Cuando la Administración dicta un acto exorbitando el campo de sus atribuciones, violando las

reglas de la competencia, el acto está viciado de incompetencia, en principio, el más grave y el de mayor entidad de los vicios jurídicos.” (GIORGI, Héctor, “El Contencioso Administrativo de Anulación”, p. 199, Montevideo, 1958).

13. *Es el T.C.A el que deberá dirimir si el acto impugnado carece de presupuesto para su dictado y por ende deviene inválido absolutamente.*

En esta oportunidad, debemos tener presente que el decreto es más restrictivo que el artículo del proyecto de ley, ya que otorga a las empresas seis meses para su cumplimiento. Tal situación hace que agotada la vía administrativa, se ocurra ante el T.C.A y éste entienda si debe suspender la vigencia hasta expedirse en sentencia definitiva, lo que conlleva naturalmente un tiempo que podría exceder ampliamente el plazo otorgado en el decreto.

El perjuicio que tal situación produciría hace al Estado de Derecho y a la protección de sus intereses.

Estamos en presencia de un actuar manifiestamente ilegítimo por parte del Poder Ejecutivo, es por ello que entendemos procedente la suspensión requerida en esta vía de amparo hasta tanto se expida el Tribunal de lo Contencioso Administrativo en relación a la suspensión de los efectos del decreto N° 235/018.

Por los fundamentos expuestos;

Fallo:

- 1. Acógrese parcialmente la demanda y en su mérito, suspéndese la aplicación del Decreto N° 235/018 dictado por el Poder Ejecutivo hasta tanto el Tribunal de lo Contencioso Administrativo se pronuncie sobre el pedido de suspensión provisional de este decreto.***
- 2. Honorarios fictos \$ 100.000 (pesos uruguayos cien mil) para la parte no exonerada.***
- 3. De no ser apelada, archívese.***

Dr. Pablo EGUREN CASAL
Juez Ldo.Capital