

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

Montevideo, veintiuno de julio de dos mil veintidós

VISTOS:

Para sentencia definitiva en estos autos caratulados: **“CIA. INDUSTRIAL DE TABACOS MONTE PAZ S.A. Y OTRA C/ PODER EJECUTIVO – ACCIÓN DE NULIDAD – EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD ART. 1º DE LA LEY Nº 19.723”, IUE: 1-90/2021.**

RESULTANDO:

I) Con fecha 16 de julio de 2019, compareció Rodolfo MEZZERA en representación de COMPAÑÍA INDUSTRIAL DE TABACOS MONTE PAZ S.A. y LA REPUBLICANA S.A. a promover acción de nulidad del Decreto No. 120/19 de fecha 26 de abril de 2019 dictado por el Poder Ejecutivo que extendió los pictogramas al 100% del empaquetado para advertir o informar al consumidor sobre los riesgos que ocasiona el consumo de tabaco (fs. 22/31 vto.).

II) Luego de presentado el alegato en la acción de nulidad (fs. 115), la parte actora opuso la excepción de inconstitucionalidad del art. 1º de la Ley No. 19.723 que dio nueva redacción al art. 8º de la Ley No. 18.256 y otorgó atribuciones al Poder Ejecutivo para el dictado del Decreto impugnado.

III) En necesaria síntesis, sostuvo el representante de las empresas accionantes que: a) la legitimación activa viene dada por la titularidad del interés directo, personal y legítimo, en tanto la norma impugnada se dirige expresamente a aquellas empresas que se dedican a la producción y comercialización de productos de tabaco, limitando su libertad de industria y comercio al exigirles determinados requerimientos al momento de la elaboración de sus productos, así como su derecho de propiedad y de propiedad intelectual al mutilar el uso y goce de sus marcas en los productos de tabaco que elaboran.

b) La norma impugnada es inconstitucional por su falta de razonabilidad y proporcionalidad al limitar derechos fundamentales, en tanto dispone determinadas restricciones en la elaboración de productos de tabaco que no guardan relación con la finalidad perseguida por la Ley, siendo totalmente arbitrarias y desajustadas en relación medio a fin. El art. 1º de la Ley No. 19.723 insta la denominada “cajilla plana” de cigarrillos con el supuesto propósito de reducir el atractivo del producto para el consumidor, eliminar la publicidad y la promoción del tabaco, eliminar las posibilidades de inducir a error o a engaño al consumidor respecto a que un producto es menos nocivo que otro e incrementar la visibilidad y efectividad de las advertencias sanitarias.

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

En el caso, la medida resulta irrazonable y desproporcionada con los fines perseguidos por la norma, vulnerándose así principios básicos cuya debida observancia resultan imperativos para el legislador. Existe una falta de razonabilidad de la solución legal que se cuestiona, por la absoluta inidoneidad de la cajilla neutra para lograr el fin perseguido de tutela de la salud pública o de protección del medio ambiente.

La medida ha desnaturado y vaciado los derechos de propiedad intelectual de las empresas, al prohibirles la exposición de sus marcas en los productos. Es irrazonable pretender impedir que el consumidor sea inducido en error al momento de adquirir los productos, mediante la instauración de una cajilla idéntica para todas las marcas que se encuentran en el mercado uruguayo de cigarrillos. Ello, lejos de evitar la inducción en error, permite y promueve que el consumidor elija de manera indistinta y con escasa información, entre un producto y otro. No existe prueba alguna de que la cajilla plana y la falta de exposición de las marcas tenga por efecto crear una falsa impresión de que determinado producto de tabaco es menos nocivo que otro o que la exposición de la marca tenga la potencialidad de inducir en error o engaño al consumidor en cuanto a la benignidad de tal o cual producto.

Es difícil visualizar cómo la cajilla neutra ha de reducir el atractivo del producto para el consumidor cuando éste recién tiene a la vista el producto cuando se dispone a comprarlo. En efecto, al estar prohibida la publicidad de productos de tabaco y la exposición de productos en las góndolas de los locales de venta, el consumidor recién tiene acceso a la cajilla cuando está decidido a comprarla. Por lo cual, mal puede verse seducido a comprarla o influenciado por el atractivo del producto cuando recién tiene acceso al mismo cuando ya está determinado a comprarlo.

Con apoyo en la consulta del Dr. DURÁN MARTÍNEZ, añadió que lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 8 no sortea con éxito el segundo paso del test de razonabilidad, por lo que no es necesario pasar al tercero para afirmar la irracionalidad de la ley y, por ende, su inconstitucionalidad.

c) La regla instituye una auténtica delegación de poderes, atribuyendo al Poder Ejecutivo una potestad genérica y discrecional *“todo aspecto que se considere necesario”* para la limitación de los derechos fundamentales de los productores de tabaco, todo lo cual se encuentra vedado en la Carta al tratarse de una materia reservada exclusivamente a la Ley.

Precisamente, la Ley amplió arbitrariamente las atribuciones del Poder Ejecutivo al establecer una delegación genérica. La norma otorga amplísimas facultades en términos genéricos, sin fijar mayores parámetros que limiten su actuación. No es posible mediante el dictado de reglamentos que se restrinjan arbitraria y discrecionalmente los derechos fundamentales que solo pueden ser limitados por Ley en sentido orgánico-formal.

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

d) La norma limita ilegítimamente sus derechos a la libertad, propiedad y de propiedad intelectual en relación al uso y goce de las marcas comerciales de las que son titulares, en tanto la Ley dispuso la creación de un “diseño neutro o genérico” de las cajillas de cigarrillos, que en los hechos prohíbe lisa y llanamente la exposición de las marcas en los productos que elaboran.

La regla cuestionada lejos de proteger los derechos al goce de la libertad y propiedad, limita arbitrariamente los mismos bajo el pretexto de existir “razones de interés general” en materia de salud y medio ambiente que justificarían la medida adoptada. Sin embargo, estas limitaciones de derechos fundamentales no guardan relación alguna con los fundamentos de interés general que persigue la norma de control de consumo de tabaco.

No es posible concebir que la restricción de la libertad, propiedad y los derechos marcarios de mis representadas sea un medio idóneo, necesario ni que influya directa o indirectamente sobre el consumidor al momento en que se decide consumir productos de tabaco.

La norma cuestionada ha vaciado y desnaturalizado el contenido del derecho de propiedad sobre las marcas, al no permitírsele el uso y goce de éstas. La disociación entre la marca y producto implica una flagrante desnaturalización del contenido esencial de los derechos marcarios, lo cual no puede ser tolerado en absoluto.

Esta prohibición, por la vía de los hechos, configura una auténtica expropiación de las marcas comerciales, atento a la imposibilidad de hacer y gozar de las mismas, no sólo a nivel publicitario, sino también en los productos que elaboran. La función distintiva pierde su razón de ser y, por tanto, se vulnera el contenido esencial del derecho.

En tal sentido, haciendo caudal de la consulta del Prof. DURÁN MARTÍNEZ, expresó que de esa manera el legislador, en lugar de procurar la educación del consumidor, lo que procura, a través de la neutralización de la marca, en los hechos es la clausura de la actividad. Se trata de una suerte de expropiación sin pago de compensación alguna.

Asimismo, señaló que la norma impugnada vulnera el art. 33 de la Constitución de la República, ya que los derechos de las empresas, en los hechos, no existen por imposibilidad absoluta del uso y goce de las marcas. El legislador no puede dejar de reconocer y proteger los derechos marcarios y los efectos morales y patrimoniales que derivan de los mismos. Es clara la desnaturalización arbitraria de las marcas como signo que se aplica a un producto o servicio en el mercado, lo que implica una flagrante violación de la Constitución de la República y de los distintos tratados internacionales.

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

Es así que, como consecuencia de la norma resistida, la Administración dictó un Decreto absolutamente ilegal, arbitrario y limitativo de los derechos marcarios. El Decreto impone qué signos, en qué tamaño, con qué letra, posición y color deben exponerse las marcas de los productos, prohibiéndose el empleo de marcas figurativas y mixtas.

Evidentemente, esta imposición reglamentaria vacía flagrantemente el contenido esencial de los derechos marcarios, pues las actoras carecen de libertad para crear los elementos de las marcas que estimen más conveniente. Las marcas terminan siendo creación de un intervencionismo estatal absoluto.

El art. 1º de la Ley No. 19.723 vulnera los derechos de libertad de industria y de comercio de las tabacaleras y el derecho a la libertad de empresa. Se regula arbitrariamente cómo deben fabricarse los productos, sin relación alguna con los objetivos y finalidades perseguidas por la normativa de control de tabaco. La regulación implica, una vez más, una intervención ilegítima y arbitraria del legislador en la libertad de guiar la actuación de los empresarios en una sociedad de mercado como la que existe en nuestro país.

La norma cuestionada sacrifica un derecho sin ningún sentido, esto es, el de propiedad intelectual de las empresas, existiendo una clara desproporción entre los intereses y valores en juego, es decir, entre las limitaciones de los derechos de libertad de empresa y propiedad y la protección de la salud y medio ambiente que promueve la normativa de control de consumo de tabaco.

Dentro de los requisitos formales para cumplir con la restricción de derechos fundamentales, destacó que no hay determinación o precisión en la regulación.

En cuanto a los requisitos materiales, señaló que la imposición de la cajilla plana neutra o genérica no es idónea para alcanzar los fines perseguidos por la norma. La restricción de los derechos de libertad, propiedad y propiedad intelectual no es un medio conducente para evitar la publicidad y promoción de los productos de tabaco, ni es potencialmente idóneo para inducir al consumidor en error en cuanto a la benignidad de tal o cual producto. La cajilla neutra, lejos de ser idónea para la finalidad por la cual fue creada, tiene la finalidad para inducir en error al consumidor dado que todos los productos son, a la vista del consumidor, idénticos en cuanto a su apariencia.

La medida tampoco resulta necesaria, durante más de 10 años nuestro país ha sancionado leyes abocadas al control del consumo de tabaco. Ese conjunto normativo ha implicado una serie de constantes restricciones para los derechos de las empresas tabacaleras y sus respectivas marcas. Al parecer, estas medidas no han sido suficientes, pero el legislador no justifica mínimamente la supuesta efectividad y necesidad de las medidas que adopta.

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

El legislador en lugar de promover medidas para combatir el contrabando de cigarrillos como principal problemática en materia de consumo de tabaco, decidió insistir con medidas exclusivamente dirigidas contra los productores de tabaco. El legislador poseía una medida alternativa menos gravosa para el derecho de sus representadas, consistente en implementar medidas dirigidas a combatir el contrabando de cigarrillos.

Por último, los medios utilizados para la consecución de los fines, no pueden ser arbitrarios, caprichosos, vulnerando la dignidad humana. No existe relación de causalidad entre el derecho de uso y goce de las marcas y los fines de la norma de preservar el medio ambiente y la salud de la población por el consumo de tabaco.

Se afecta la intangi-bilidad del contenido esencial del derecho, ya que las empresas tabacaleras se encuentran impedidas de promo-cionar sus marcas por cualquier medio de comunicación, ahora se les prohíbe la utilización en los productos que producen.

La norma no cumple con el requisito de la compatibilidad democrática, en función de la limitación arbitraria de derechos fundamentales.

IV) Por Interlocutoria No. 5106/2021 de fecha 17 de setiembre de 2021, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo dispuso dar curso a la excepción de inconstitucionalidad opuesta en el proceso por la parte actora, dispuso la suspensión de los procedimientos y remitió las actuaciones a la Suprema Corte de Justicia (fs. 144/144 vto.).

V) Recibido el expediente en la Corte el 15 de octubre de 2021 (fs. 147), se confirió traslado de la excepción de inconstitucionalidad a la parte demandada por el término legal (fs. 148), el que fue evacuado a fs. 265/276 vto., bregando por su rechazo.

VI) Por Providencia No. 1598/2021 de fecha 9 de diciembre de 2021, se tuvo por incorporada la prueba documental agregada por las partes y se confirió traslado a las partes por el término común de diez días a los efectos previstos por el art. 517.2 in fine del CGP (fs. 278), el que fue evacuado a fs. 283/288 (demandada) y 290/307 (actora).

VII) La Sra. Ministra Dra. Elena Martínez se abstuvo de entender en la presente causa, conforme los fundamentos expresados en el acuerdo (fs. 317). Atento a tal situación, se convocó a sorteo para integrar la Corporación. Tras los trámites de estilo, en el sorteo realizado el 24 de mayo de 2022, el azar designó al Sr. Ministro Dr. José Balcaldi.

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

VIII) Por Decreto No. 68 de fecha 10 de febrero de 2022 (fs. 309), se dispuso el pasaje a estudio y autos para sentencia, citadas las partes.

IX) Culminado el estudio por parte de los Sres. Ministros, se acordó emitir el presente pronunciamiento en legal y oportuna forma.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia debidamente integrada, desestimaré la excepción de inconstitucionalidad deducida respecto al artículo 1º de la Ley No. 19.723, en mérito a los fundamentos que a continuación se pasan a exponer.

II) En lo inicial, corresponde determinar si las actoras al oponer la excepción de inconstitucionalidad son titulares de un interés directo, personal y legítimo para promover la solicitud. La norma impugnada –en lo que interesa a estos efectos- dio nueva redacción al art. 8º de la Ley No. 18.256, quedando redactado de la siguiente forma: *“ARTÍCULO 8º. (Empaquetado y etiquetado).- Queda prohibido que en los paquetes y etiquetas de los productos de tabaco se promocionen los mismos de manera falsa, equívoca o engañosa o que pueda inducir a error con respecto a sus características, efectos sobre la salud, riesgos o emisiones. Dispónese el empaquetado, etiquetado y diseño neutro o genérico de todos los productos de tabaco y la uniformidad de los envases de cada tipo de producto, con el objetivo de reducir el atractivo del producto para el consumidor, eliminar la publicidad y promoción del tabaco, eliminar las posibilidades de inducir a error o engaño al consumidor respecto a que un producto es menos nocivo que otro, e incrementar la visibilidad y efectividad de las advertencias sanitarias. La reglamentación determinará la forma, color, material, tamaño y diseño de todos los envases y envoltorio de productos de tabaco en su exterior e interior; el texto, color, estilo y tamaño de letra y la ubicación o posición de las leyendas o inscripciones de los envases, así como todo aspecto que se considere necesario para la prosecución de los objetivos perseguidos por la presente ley, sus modificativas, concordantes y complementarias”.*

Como puede verse la norma tiene como destinatario a las empresas tabacaleras que producen y comercializan el tabaco, estableciendo la cajilla o empaque “plano o neutro” con el objetivo de desestimular el consumo de tabaco y, además, el legislador derivó a la reglamentación lo atinente a la forma, diseño de los envoltorios, la ubicación de las leyendas, entre otros tópicos. Por igual, delega en el Poder Ejecutivo regular lo que considere necesario para la prosecución de los objetivos perseguidos por la Ley y sus modificativas y complementarias.

En base a ello y de forma clara, las excepcionantes se encuentran en la dimensión subjetiva del supuesto normativo, porque la materia objeto de regulación concierne a la actividad económica que

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

desarrollan y, en definitiva, susceptible de afectar su situación jurídica personal. Las sociedades excepcionantes son titulares del derecho de propiedad y, específicamente, de propiedad intelectual por los signos distintivos registrados y, por consecuencia, son titulares de un interés directo, personal y legítimo a la protección en el goce de dichos derechos fundamentales.

Esto, no significa que sean titulares de derechos absolutos, sino de un derecho a la protección en el goce, lo que determina que puedan contender contra una regulación impuesta por el legislador que insatisface, a su juicio, ilegítimamente dicho interés. Si la Ley exorbita el poder normativo asignado por el constituyente, el sujeto potencialmente afectado, en ejercicio de la acción jurisdiccional que el ordenamiento le confiere, puede pretender la supresión de la norma legal agravante que insatisface su situación jurídica. Sobre este aspecto, CASSINELLI MUÑOZ, con claridad, sostuvo que: *“La ley tiene, por ende, una potestad de principio en materia de regulación de los derechos constitucionales. El exceso del legislador en el ejercicio de esa potestad de definir los límites de los derechos constitucionales consagrados. La ley tiene, por ende, una potestad de principio en materia de regulación de los derechos constitucionales. El exceso del legislador en el ejercicio de esa potestad de definir los límites de los derechos constitucionales, no ha de calificarse jurídicamente como una violación del derecho subjetivo, que por hipótesis no tiene límites definidos preexistentes al acto legislativo, sino que aquel exceso debe juzgarse como ejercicio ilegítimo de un poder discrecional (el de definir los límites precisos de los derechos constitucionales). Cuando la ley desconoce la esencia de un derecho constitucionalmente consagrado, no cabe decir que actúa fuera de sus potestades, sino que ha ejercido su potestad reguladora de los derechos referidos de modo ilegítimo. No se trata de carencia, sino de uso ilegítimo, de aquella potestad. Así, una reglamentación del derecho de propiedad que vaya más allá de lo admisible en su restricción, no configura una violación del derecho de propiedad, sino una lesión del interés legítimo en no ser menoscabado en su derecho de propiedad. Esto último es un interés legítimo y no un derecho subjetivo, puesto que no existe un derecho subjetivo a no ser menoscabado en el derecho de propiedad: éste puede ser menoscabado mediante ley, sólo que la ley, por su parte, está sujeta a requisitos de forma y de fondo cuya infracción puede ser invocada a título de lesión de interés legítimo”* (CASSINELLI MUÑOZ, Horacio: *“El interés legítimo como situación jurídica garantida en la Constitución uruguaya”* en Derecho Constitucional y Administrativo, LA LEY URUGUAY, 1ª Edición, Montevideo, 2010, págs. 335/336, originalmente publicado en *“Perspectivas del Derecho Público en la segunda mitad del Siglo XX”*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1969, Tomo III, págs. 281 y ss.).

III) Comenzando con el análisis sustancial del planteo de las excepcionantes, la Suprema Corte de Justicia estima que no se ha vulnerado el principio de reserva de ley tal como se postula en su escrito.

En efecto, la norma legal no atribuye una suerte de poder omnímodo o “cheque en blanco” al Poder Ejecutivo para restringir la operatividad de derechos fundamentales. Por el contrario, la regla fija pautas

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

claras para los empaquetados, prohibiendo la promoción en éstos, establece la “cajilla plana”, neutra o genérica y realiza una opción de mérito trazando los elementos indispensables para encomendar al Poder Ejecutivo la elaboración de una regulación precisa, determinada y concreta en cuanto a la forma, color, material, tamaño y diseño de todos los envases y envoltorio de los productos de tabaco en su exterior e interior, el texto, color, estilo y tamaño de la letra y la ubicación o posición de las leyendas o inscripciones de los envases. Claramente, este poder de normación derivado tiene un alcance estrictamente acotado y, en lo que refiere puntualmente, a todo aspecto “que se considere necesario para la prosecución de los objetivos perseguidos por la presente ley”, no se revela como la consagración de una potestad libérrima en el Administrador para que incontrolablemente establezca restricciones a derechos constitucionales.

La regulación infravalente a dictar por el Poder Ejecutivo está estrechamente vinculada con la delimitación elaborada por el legislador. La apreciación de la necesidad de disponer otros requisitos para los empaquetados está prefijada en función de los objetivos perseguidos por la Ley No. 18.256.

El legislador definió –en el acierto o en el error- un marco de acción de la Administración, en razón de los fines previstos en la Ley que no son otros que el sostenimiento de una política pública consolidada de control del consumo del tabaco para garantizar la salud pública y el medio ambiente sano del humo del tabaco.

En tal sentido, la Corte con anterioridad ha afirmado: *“...que la aprobación de la Ley No. 18.256 tiene su razón de ser en el desarrollo de una política sanitaria llevada adelante por el Estado, profundizando la campaña contra el tabaquismo y reconoce su antecedente legal inmediato en la sanción de la Ley No. 17.793 por la que se aprobó el convenio Marco de la O.M.S. para el Control del tabaco (CMCT), adoptado por la 56a. Asamblea Mundial de la Salud el 21 de mayo de 2003 que instruyó sobre las medidas eficaces para que en todos los paquetes figure la Leyenda sobre las advertencias sanitarias, que describan el efecto nocivo del consumo de tabaco. Del artículo 11 de dicho convenio surgen los principales caracteres dispuestos por el legislador en las normas cuestionadas.*

Como lo señaló el M.S.P. ‘la Ley 18.256, es una Ley que requiere de una norma de ejecución. Se trata de una Ley que por sí misma, necesita del reglamento y le comete a éste la actividad de ejecutar las normas contenidas en ella de manera de efectivizar la protección a la vida y el pleno goce del derecho a la salud. Pero esto no significa de ninguna manera que la Ley haya delegado su competencia en el reglamento, ni que haya delegado su competencia legislativa en el Poder Ejecutivo’ (fs. 784).

En efecto, la Salud Pública es un cometido esencial inherente del Estado, y en casos como el de autos la legislación sobre tabaquismo resulta un bien jurídico superior que participa de la noción de orden público (art. 44 de la Constitución)” (Sentencia No. 1.713/2010).

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

El Tribunal Constitucional español, en Sentencia No. 83/1984, en términos enteramente trasladables a obrados expresó: el hecho de que una materia esté reservada a la ley no impide que “las leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución en favor del legislador”. Y en Sentencia No. 77/1985 agregó que hay que considerar que la remisión a los reglamentos “resultará, en muchos casos, debida u obligada por la naturaleza de las cosas, pues no hay Ley en la que se pueda dar entrada a todos los problemas imaginables, muchos de los cuales podrán tener solución particular y derivada en normas reglamentarias”.

En efecto, el art. 1º de la Ley No. 18.256 reconoce como principio general el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, al mejoramiento en todos los aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente, así como a la prevención, tratamiento y rehabilitación de enfermedades, de conformidad con lo dispuesto en diversos convenios, pactos, declaraciones, protocolos, y convenciones internacionales ratificados por Ley. Por igual, el art. 2º de la mencionada Ley reconoce como objeto u objetivo proteger a los habitantes del país de las devastadoras consecuencias sanitarias, sociales, ambientales y económicas del consumo de tabaco y de la exposición al humo de tabaco. Esto significa que la limitación en el goce de los derechos fundamentales proviene de la Ley. Es el acto legislativo en sentido orgánico-formal el que impone las restricciones y fija las pautas mínimas de intervención de la Administración a la hora de dictar reglamentos que garanticen su desenvolvimiento y operatividad.

Como señaló la Corte en caso de análogas características: “...la Ley No. 18.256 (*control de tabaquismo*) no realiza delegación legislativa alguna.

Debe tenerse presente la distinción entre delegación legislativa y ampliación legal del poder reglamentario del Poder Ejecutivo a materias que exceden su competencia normal. La primera no puede admitirse en nuestro ordenamiento constitucional, mientras que la segunda —es decir, la autorización para reglar los pormenores o detalles necesarios para la ejecución de una Ley— es legítima, fuera de la hipótesis de la denominada ‘reserva de la Ley’ (Sayagués Laso, Tratado..., Tomo I, pág. 123 y sgts.) (Cf. Sentencia No. 900/1995).

(...)

IV) De la simple lectura de las disposiciones impugnadas, se advierte que el Parlamento no delegó competencia, sino que por el contrario, siguiendo la legislación antitabaco asumida internacionalmente por el país, se abocó al dictado de las normas pertinentes en el ámbito nacional” (Sentencia No. 1.713/2010).

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

La Administración, apre-ciando las circunstancias del caso, los estudios técnicos en la materia y valorando otras razones de oportunidad o conveniencia, teniendo en consideración la finalidad protectora del legislador, puede añadir por vía reglamentaria aquella regulación necesaria e idónea para paulatinamente reducir el consumo de tabaco por las consecuencias perjudiciales que ello acarrea. Es decir, queda *“únicamente librado a la reglamentación aspectos que tienen que ver con su ejecución, no pueden considerarse vulnerados en la especie los principios de legalidad e indelegabilidad”* (Sentencia No. 1.713/2010).

Por tanto, no se consagra un “cheque en blanco” como postulan las empresas excepcionantes, porque es el propio legislador que ordena al Poder Ejecutivo la adopción de medidas necesarias con el exclusivo objetivo de progresión de los objetivos trazados por aquél. De modo que la potestad de normación derivada teleológicamente debe atender a una exclusiva finalidad, y es en el medio a escoger –siempre en relación al empaquetado- por el Administrador que se habilita un espacio razonable para el ejercicio de la prerrogativa.

Los avances y estudios técnicos y la necesidad, en muchas ocasiones, apremiante en la regulación de la actividad económica, requieren que el legislador defina, con claridad, los límites de la intervención administrativa pero, por contrapartida, se habilite el ejercicio de la potestad con cierta laxitud para garantizar los derechos fundamentales en conflicto con los de las excepcionantes que se buscan tutelar.

Como señala CAJARVILLE PELUFFO, en términos que parecen escritos para este caso, *“la reserva recae sobre la construcción de la norma a través de la definición de todos los elementos que la configuran; y no sobre los medios, las herramientas, también necesarias para su ejecución. Estos son materia compartida por la ley y el reglamento y caben legítimamente en el reglamento de ejecución; con la salvedad de la especialización de la Administración, que configura reserva del reglamento.*

Sin embargo, la realidad muestra que, en ciertos casos, la opción por una solución entre varias posibles, en materia reservada a la ley –un ejemplo, por cierto muy relevante: la medida en que la limitación de un derecho reconocido constitucionalmente es requerida por el interés general- depende de circunstancias variables: económicas, técnicas, genéricamente sociales, o de otra índole. Siendo así, puede ser razonablemente necesario que la ley cometa a la Administración esa determinación; el Poder Legislativo no cuenta con la información, ni con la aptitud o asesoramiento técnico, ni con la facilidad de decisión, requeridas para ir adecuando la solución en tiempo oportuno a realidades cambiantes. Si algunos elementos de la norma legal han quedado, entonces, librados a la discrecionalidad del Poder Ejecutivo, esa omisión del legislador, en materia que le está reservada, sólo podrá admitirse como legítima cuando exista algún fundamento razonable que explique y justifique que no ha sido posible

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

decidirlas por la propia ley” (CAJARVILLE PELUFFO, Juan Pablo: “Sobre Derecho Administrativo”, Tomo I, FCU, 3ª Edición, Montevideo, 2012, págs. 493/494).

Es claro que el legis-lador, ante un conflicto inter-derechos, efectuó una opción, realizó una ordenación y procuró brindar mayor tutela al disfrute del derecho a la salud de la población y el medio ambiente sano y sustentable. Esa protección caería en “letra muerta” si cada detalle regulativo, atendiendo a la realidad de la actividad económica en examen, debiera establecerse por la ley.

Esa predeterminación nor-mativa total es, por lo menos, absurda y sí contraría el principio de razonabilidad. Antes bien, siendo el Poder Ejecutivo el conductor sectorial de esta política pública instalada desde hace más de una década, lo criterioso y razonable es que sea éste quien, apreciando la realidad en concreto –y no en abstracto- establezca otros requisitos que advierta necesarios para los fines de la Ley.

En buen romance, el legis-lador le está diciendo: puede adoptar todo otro aspecto necesario, imprescindible, ineludible para la satisfacción de los derechos que se buscan proteger a través de la Ley No. 18.256 y los convenios internacionales suscritos por nuestro país.

Eso no significa, claro está, la atribución de un poder incontrolable. La delimitación es evidente, lo que el legislador está garantizando es lo que se conoce como subprincipio de necesidad, mediante el cual, “*toda medida administrativa de intervención sobre derechos debe ser la más benigna con el derecho intervenido, entre todas aquellas que revisten por lo menos la idoneidad para conseguir el objetivo buscado*” (BOULIN VICTORIA, Ignacio A.: “Decisiones razonables. El uso del principio de razonabilidad en la motivación administrativa”, Marcial Pons, 1ª Edición, Buenos Aires, 2014, pág. 84). Es así que esa valoración singular, concreta, debe ser llenada y plasmada por el Poder Ejecutivo, de así estimarlo, determinación que admite la arbitrariedad entendida como ejercicio indebido del poder público.

IV) Siguiendo con el análisis, a juicio de la Corte, la causal de inconstitucionalidad alegada sobre la supuesta violación del principio de razonabilidad tampoco resulta de recibo.

A saber, la medida legislativa supera con creces el test de proporcio-nalidad, pues es idónea para la consecución del fin debido (se busca tutelar el derecho a la salud de los habitantes y el medio ambiente sano y sustentable).

No se trata de imponer en vía jurisdiccional las medidas más idóneas y eficaces para alcanzar el fin propuesto, sino tan solo de excluir aquellas que puedan acreditarse como gratuitas o claramente ineficaces (PRIETO SANCHÍS, Luis: “Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales”, Editorial Trotta, 3ª Edición, Madrid, 2014, pág. 200).

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

En la especie, la medida es apta o hábil para cumplir con el objetivo deseado por el legislador, esto es, proteger otros derechos fundamentales en juego y que se encuentran en conflicto con los propios esgrimidos por las excepcionantes.

La medida es necesaria pues no se advierte que pueda obtenerse un resultado análogo a través de una medida menos gravosa que la finalmente sancionada. En este punto, cabe anotar, el legislador tiene cierto margen de apreciación, tal como en España lo ha explicitado el Tribunal Constitucional, la labor de ponderación del órgano jurisdiccional se ciñe a comprobar si se ha producido un sacrificio patente innecesario de los derechos, de modo que si sólo a la luz de un razonamiento lógico, de datos empíricos no controvertidos y del conjunto de sanciones que el mismo legislador ha estimado necesarios para alcanzar los fines de protección análogos, resulta evidente la manifiesta suficiencia de un medio alternativo menos restrictivo de derechos para la consecución igualmente eficaz de las finalidades perseguidas por el legislador, podría procederse a la expulsión de la norma (STC 55/1996, citada por PRIETO SANCHÍS, Luis: "Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales", cit., pág. 201).

El error de las excepcionantes, parte de la base de considerar que la medida legislativa no es necesaria porque, podría obtenerse por medios más benignos la misma finalidad, esto es, reducir el consumo de tabaco en nuestro país. En particular, disponiendo medidas contra el contrabando de cigarrillos en el Uruguay.

En primer lugar, no demostró –en la etapa procesal oportuna– que la medida legislativa, en base a datos estadísticos concluyentes, sea manifiesta, flagrantemente innecesaria, porque es un dato incontrastable de la realidad sanitaria a nivel nacional e internacional las consecuencias devastadoras que provoca el tabaco en la salud de las personas.

De hecho, si el legislador hubiera arbitrado otra medida, como el combate al contrabando de cigarrillos, el efecto es la reducción del ingreso ilegal de mercadería a nuestro país, pero en nada incidiría sobre el mercado regular de cigarrillos en el que comercializan las excepcionantes.

Finalmente, la crítica enarbolada, en puridad, ataca el mérito. Al respecto, sabido es que el acierto o desacierto de la opción del legislador y esa valoración política de oportunidad o conveniencia de la regulación escapa al juzgamiento constitucional que debe realizar la Corte, en el marco de sus competencias.

En definitiva, por los argumentos expuestos corresponde desestimar el planteo de las excepcionantes.

V) Para la Corporación, tampoco se advierte vulneración de los derechos a la libertad, la propiedad y la propiedad intelectual en relación con el uso y goce de las marcas.

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

Los derechos constitucionalmente reconocidos no son absolutos, su protección en el goce puede ser limitado por la Ley por razones de interés general.

Como señala PRIETO SANCHÍS una de las características de los derechos y de sus límites es que en la Constitución aparecen indeterminados, en el sentido de que no resultan enumeradas las condiciones o circunstancias en las que uno ha de ceder o triunfar en presencia de otro. Por eso se dice que son normas derrotables, normas de las que desconocemos los casos en que pueden ser exceptuadas, por más que esos casos existan (PRIETO SANCHÍS, Luis: *“Diez argumentos sobre neoconstitucionalismo, juicio de ponderación y derechos fundamentales”* en AA.VV.: *“Ponderación y Derecho Administrativo”*, coordinadores: Luis ORTEGA y Susana DE LA SIERRA, Marcial Pons, Madrid, 2009, pág. 70).

Se asiste a un conflicto entre derechos fundamentales y la actividad de ponderación o balance de tales derechos, en situaciones específicas puede y debe el legislador realizarla, como lo hizo en la especie. Los requisitos impuestos legalmente no son más que la concreción de esa ordenación de derechos fundamentales, en función de las circunstancias del caso. Las razones de interés general derivan de la necesidad de proteger otros derechos fundamentales en colisión.

Véase que el legislador garantiza el ejercicio de la actividad económica. Sin perjuicio de lo cual, en la planificación de la política pública prioritariamente dotó de instrumentos legales para proteger otros derechos fundamentales dignos de esa tutela. La libertad de comercio o empresa no supone que el legislador deba abstenerse de intervenir mediante su regulación y, en tal caso, desalentar el consumo de los productos que las empresas comercializan.

Esa libertad de comercio no implica que el Poder Legislativo deba desarrollar una política institucional de fomento de una actividad económica que supone un costo social para nuestro país, por las consecuencias sanitarias y ambientales que el consumo de estos productos produce en la población. Y menos aún implica que deba abstenerse de dictar normas que restrinjan el normal desarrollo de esa actividad de comercialización.

No se afecta ni desnaturaliza el contenido esencial del derecho a la libertad de comercio, ni el derecho de propiedad en sus diferentes variantes porque no se priva del desarrollo de la actividad económica, sino que se establecen limitaciones, intervenciones desalentando el consumo, en franca protección de los derechos sociales y de la llamada tercera generación del que son titulares los integrantes de la sociedad civil.

Así, se ha dicho en cuanto a que el derecho a la propiedad protegido en la CADH no es absoluto: el artículo 21.1 parece describir el derecho de forma amplia al señalar que la ley puede subordinar tal uso y goce al interés social”. Este primer inciso tiene en cuenta posibles limitaciones, intromisiones o

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

interferencias, al uso y goce de la propiedad impuestas por el Estado, que no suponen la privación de la misma (GONZA, Alejandra: “*Derecho a la propiedad privada*” en AA.VV.: “Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario”, Konrad Adenauer Stiftung, 2ª Edición, Bogotá, 2019, pág. 609).

Tampoco se establece la traslación de bienes materiales o inmateriales del dominio de las excepcionantes a manos del Estado ni la desnaturalización objetiva del derecho, estableciendo cortapisas que impidan absolutamente su ejercicio.

La invocación del art. 32 de la Carta es notoriamente impertinente. No está en tela de juicio la privación en el goce del derecho de propiedad. La actividad económica las empresas tabaca-leras la siguen desarrollando, no se le priva de bienes sin una justa y previa compensación.

En hipótesis de privación –nos recuerda RISSO FERRAND- ya no estamos frente a limitaciones generales en cuanto a la forma de ejercicio del derecho de propiedad, sino que nos encontramos con casos en los que un bien que forma parte del patrimonio de uno o varios sujetos es sustraído del mismo por la acción estatal (RISSO FERRAND, Martín: “Derecho Constitucional”, Tomo I, FCU, 2ª Edición, Montevideo, 2006, pág. 711).

En la especie, se denuncia la contradicción objetiva con la Carta, invocándose una norma que no resulta aplicable a la situación descrita por las impugnantes, porque no se sustraen bienes de su propiedad por obra y gracia del accionar del legislador.

VI) Finalmente, tampoco se comparte el análisis que hacen las excepcionantes de la Sentencia No. 1.390/2019, en donde realizan un estudio de los requisitos formales y sustanciales para sostener que la restricción de sus derechos fundamentales es ilegítima.

La Corporación, en ese antecedente jurisprudencial, siguiendo el planteo de CASAL HERNÁNDEZ entre los requisitos formales requiere la reserva legal, la determinación o precisión de la regulación y el carácter orgánico de la Ley.

En el supuesto en examen, la restricción del derecho fundamental puede establecerse por Ley, por razones de interés general, consagrándose la reserva legal. Por otra parte, la ley fija las pautas razonables de intervención del Poder Administrador y el acto legislativo dictado lo es en sentido orgánico-formal. Es decir, ha sido dictado por el Poder Legislativo siguiendo el procedimiento constitucional de elaboración de las leyes.

En cuanto a los requisitos materiales, se destacan: a) licitud del fin perseguido; b) proporcionalidad; c) intangibilidad del contenido esencial del derecho; y d) compatibilidad con el sistema democrático.

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

En este punto, en lo que refiere a la licitud del fin perseguido y la proporcionalidad, la Corporación se remite a lo explicado en el Considerando IV en lo pertinente.

Basta con agregar que no se viola la cláusula de la compatibilidad democrática, precisamente porque el acto jurídico que establece la restricción, a través del procedimiento de elaboración correspondiente, no es otro que la Ley a través del poder representativo.

Dicha restricción no es antojadiza, sino que tiene justificación en las recomendaciones de la OMS (Directrices para la aplicación de los arts. 11 y 13 del Convenio Marco) acerca del empaquetado neutro o genérico, en el informe de la Comisión Interinstitucional Asesora para el Control del Tabaco (fs. 178/180), los procesos de implementación del empaquetado genérico en Australia y Reino Unido y la revisión de los estudios científicos en la materia (fs. 198/254).

En función de lo expuesto, queda de manifiesto que la opción del legislador al sancionar la norma, se realizó en base a los estudios y recomendaciones internacionales en la materia, con base en evidencia científica de técnicos y la experiencia regulatoria de otros países.

La regulación es un ejemplo de compatibilidad democrática, porque la restricción se revela como un ejercicio reflexivo, ponderado del poder público como corolario de un análisis previo técnico por el Poder Ejecutivo al presentar el proyecto de Ley y de un razonable debate parlamentario que culminó con la sanción del art. 1º de la Ley No. 19.723.

En definitiva, las excepcionantes parten de una premisa falsa: que se les prohíbe el uso y goce de su derecho de propiedad. Es decir, parten de una privación absoluta de su derecho, porque confunden limitación, interferencia en el ejercicio de un derecho fundamental con el despojo o privación injustificada de un derecho constitucional.

VII) Las costas serán de cargo de los excepcionantes, conforme lo mandata el artículo 523 del C.G.P., y no se impondrán especiales condenaciones en costos.

En virtud de lo expuesto y de lo que disponen los arts. 256 y ss. de la Constitución de la República y 508 y ss. del C.G.P., la Suprema Corte de Justicia,

FALLA:

DESESTÍMASE LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DEDUCIDA CONTRA EL ART. 1º DE LA LEY No. 19.723, CON COSTAS DE PRECEPTO Y SIN ESPECIAL CONDENACIÓN EN COSTOS.

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia

HONORARIOS FICTOS: 20 B.P.C.

OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVANSE LOS AUTOS.

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 550/2022

Oficina: Suprema Corte de Justicia