

DECRETERO DE SENTENCIAS

//tevideo,30 de setiembre de 2014.

No. 381

VISTOS:

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: "PINHEIRO, HÉCTOR JOHNNY con INTENDENCIA DEPARTAMENTAL DE MONTEVIDEO. Acción de nulidad" (Ficha No. 313/12).

RESULTANDO:

I) Que con fecha 2 de mayo de 2012 compareció Héctor PINHEIRO a demandar la declaración de nulidad de la Orden de Servicio No. 328280, emitida por el Servicio Central de Inspección General de la Intendencia de Montevideo de fecha 29 de julio de 2011 (A.A., fs. 64 y fs. 2 de *infolios*).

Por la volición impugnada se resolvió:

“Intimar el retiro de las máquinas tragamonedas con un plazo de 48 hs. bajo apercibimiento de sanción en caso de omisión por ART. D 2863, Lit B del Vol XIII del Digesto Municipal y Resolución 3522/06 del 15/09/2010 del Intendente de Montevideo.”

En su memorial de agravios, la actora adujo, en primer término, que la actividad de colocación y explotación de maquinitas de juego es una actividad perfectamente lícita. No existe ninguna norma legal que prohíba dicha actividad.

En materia de actividad privada, la regla es la libertad y la excepción es la prohibición. Para quitar una actividad del ámbito de la

libertad, debe dictarse una disposición legal que establezca una prohibición. Y, más aún para monopolizar una determinada actividad, ya que requiere del dictado de una ley con una mayoría especial de dos tercios del total de componentes de cada Cámara.

De acuerdo con la normativa, si bien existen monopolios en materia de juego de azar, éstos no alcanzan, en ninguna circunstancia, a los juegos en general, sean éstos por medios mecánicos, electrónicos o de cualquier otra naturaleza. Luego de describir las características de las maquinatas en cuestión, adujo que su explotación constituye una actividad lícita, que no tiene limitación legal, ya sea por ser prohibida o por la existencia de algún monopolio.

Indicó que la Intendencia de Montevideo es incompetente para establecer prohibiciones de determinada actividad lícita. Por lo tanto, la volición impugnada carece de sustento jurídico.

En otro orden, dijo que la decisión también se halla insuficientemente motivada, lo que determina que resulte imposible proceder a su análisis crítico. No es fundamento suficiente la existencia de una disposición administrativa, dictada por la Intendencia de Montevideo (Resolución No. 3522/06 del 15/09/2006), pues fue dictada desorbitando la competencia del Gobierno Departamental. Contra esta resolución también contiene, al amparo de lo previsto en el art. 25 del Decreto-ley No. 15.524.

No está dentro de las atribuciones de la Intendencia la fiscalización, prohibición o regulación de los juegos de azar, ni tampoco la determinación de su licitud o ilicitud. Por lo tanto, la Administración demandada ha obrado fuera de su competencia. No es la Administración

quien, a su propio arbitrio, fija sus atribuciones, sino que es la ley la que las establece. La competencia de determinar la licitud o ilicitud de una actividad corresponde, en todo caso, al Poder Judicial, no a la Intendencia de Montevideo.

Sobre la fundamentación jurídica de la decisión impugnada (art. D 2863, literal B, del Volumen XIII del Digesto Municipal y la Resolución No. 3522/2006 de 15 de setiembre de 2006), dijo que no resultan instrumentos válidos para sostener la decisión adoptada.

En cuanto al precepto del Digesto Municipal citado, indicó que no es de aplicación a la actividad que se pretende prohibir. Se trata de una disposición normativa que regula un supuesto distinto, porque está incluida en la reglamentación de los locales destinados a entretenimientos electrónicos, giro distinto al suyo (bar). Lo que prohíbe el precepto citado es la instalación de máquinas de azar en los locales destinados a entretenimientos electrónicos. La actividad que se realiza en el local de la compareciente, no queda abarcada en dicho concepto, su giro es otro y la instalación de máquinas tragamonedas no guarda relación con el concepto al que alude la normativa invocada.

Además, tratándose de una norma prohibitiva, resulta inadecuada su extensión analógica a un supuesto no comprendido en forma clara.

Sobre la Resolución No. 3522/2006 de la Intendencia, dijo que se trata de una disposición inaplicable en la especie, que no resulta idónea para prohibir actividad alguna, porque, como la propia resolución lo reconoce, la Intendencia no es competente para ello.

Por último, expresó que la Administración ha obrado arbitrariamente y que el acto carece de motivos válidos.

II) Corrido el correspondiente traslado, compareció la parte demandada a fs. 28 a 31, debidamente representada, a abogar por la confirmación del acto resistido.

En lo inicial, expresó que no existen dos actos administrativos, sino solamente uno, formalmente denominado Orden de Servicio No. 328280, el que en su contenido expresa que la Inspección General de la Intendencia dispone la intimación.

Planteó que el acto cuya declaración de nulidad se demanda no es procesable ante esta jurisdicción, porque no resulta lesivo. Se trata de un acto de mero trámite o preparatorio, que no implica pronunciamiento sobre el fondo del asunto. No se trata de un acto volitivo sino instrumental, en cuanto constata simplemente una situación, establece un plazo para ajustar la conducta a Derecho y advierte de las posibles consecuencias. No se trata, por lo tanto, de un acto creador de una situación jurídica lesiva, razón por la cual no resulta procesable.

La representante precisó que la habilitación solicitada para el local en cuestión -aún en trámite- refiere al giro “bar de copas”.

Expresó que al realizarse la inspección del establecimiento, se constató la existencia de máquinas tragamonedas que carecían de autorización del Poder Ejecutivo, así como también de autorización municipal.

Con relación a la Resolución No. 3522/2006 de la Intendencia de Montevideo, señaló que dicho acto simplemente efectúa una interpretación jurídica de la situación de hecho que se planteaba en torno a

las máquinas electrónicas o de azar instaladas en diversos comercios del departamento.

Se remitió al informe de la Sala de Abogados en cuanto la misma informó que: *“los locales cuyo giro principal no es de juegos electrónicos, no cumplen con las previsiones de los Arts. 2857 a 2866 del Volumen XIII del Digesto Municipal que regula esta actividad. El artículo D. 2863 literal b) prohíbe ‘efectuar apuestas o dar premios en dinero y/o instalar máquinas de azar. (...). Es decir que, aún en aquellos locales autorizados para entretenimientos electrónicos, está especialmente prohibido la instalación de máquinas de azar. Y, por ende, no es posible autorizar la existencia de este tipo de máquinas en locales con otro giro comercial autorizado”*.

Escuetamente, defendió la legitimidad de la volición embestida y dijo que la misma se dictó en ejercicio del cometido de la Administración, de controlar que los locales comerciales cumplan con los requisitos exigidos por la habilitación que les fue concedida.

A su vez, afirmó que las máquinas tragamonedas son consideradas juegos de azar, como surge del Decreto del Poder Ejecutivo No. 56/980, de 30 de enero de 1980.

En definitiva, abogó por el rechazo de la demanda promovida.

III) Abierto el juicio a prueba a fs. 33, se produjo la que obra certificada a fs. 52.

IV) Alegaron las partes de bien probado por su orden (fs. 55-63 y 67-69 vuelto, respectivamente).

V) Conferida la vista al Sr. Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo, emitió el Dictamen No. 285/2013 que obra a fs. 72, por el que aconsejó amparar la pretensión anulatoria.

VI) Se citó a las partes para sentencia por Decreto No. 5218/2013 de fecha 16.07.2013 (fs. 75), la que se acordó en legal y oportuna forma.

CONSIDERANDO:

I) Que en la especie, se han acreditado los extremos legales habilitantes, requeridos por la normativa vigente, para el correcto accionamiento de nulidad.

II) Que la Corporación, compartiendo lo aconsejado por el Sr. Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo, se pronunciará por el acogimiento de la pretensión anulatoria ejercitada y, en consecuencia, anulará el acto encausado.

II.1) Se impugnó de nulidad en autos, la Orden de Servicio No. 328280, emitida por el Servicio Central de Inspección General de la Intendencia Departamental de Montevideo de fecha 29 de julio de 2011.

Por la volición impugnada se resolvió: *“Intimar al retiro de las máquinas tragamonedas del local sito en Carlos Ma. Ramírez 242 en un plazo de 48 hs., bajo apercibimiento de sanción en caso de omisión por ART D 2863 Lit. B del Vol. XIII del Digesto Municipal y Resolución 3522/06 del 15/09/2006 del Intendente de Montevideo”*. (A.A., fs. 64 y fs. 2 de infolios).

II.2) Dicha volición fue útilmente recurrida por Héctor Johnny **PINHEIRO**, mediante la interposición de los recursos de

Reposición y Apelación, en subsidio (A.A., fs. 263). Y, no habiéndose pronunciado la Administración demandada a su respecto, operó la denegatoria ficta con fecha 25 de febrero de 2012 (arts. 5 y 6 de la Ley. No. 15.869, en la redacción dada por el art. 41 de la Ley No. 17.292).

La demanda anulatoria fue deducida correctamente el día 2 de mayo de 2012 (nota de cargo, fs. 22 *infolios*).

III) Los argumentos sustentados por las partes litigantes, se encuentran explicitados en el capítulo de RESULTANDOS de este pronunciamiento definitivo, al cual corresponde remitirse *brevitatis causae*.

Sin perjuicio de ello, cabe señalar, en necesaria síntesis, que el promotor de la presente acción, se agravia expresando que la resolución impugnada carece de sustento normativo y que la actividad realizada por él, es completamente lícita.

IV) Conforme surge de los antecedentes administrativos agregados por cuerda separada, el acto que se enjuicia fue dictado como consecuencia de una fiscalización realizada el 29 de julio de 2011, por la Intendencia de Montevideo, en el comercio explotado por la actora, que gira en el rubro de “Bar” y se encuentra ubicado en la calle Carlos María Ramírez No. 242, en el barrio de La Teja (A.A., fs. 66).

En el local, los funcionarios de la Administración constataron la existencia de máquinas tragamonedas o slots. En consecuencia y, por el acto que se impugna, se procedió a intimar a la actora al retiro de las mismas, en un plazo de 48 horas (A.A., fs. 64 y fs. 2 de *infolios*).

El 8 de agosto de 2011, se interpusieron los recursos de reposición y apelación (A.A., fs. 67-75).

Posteriormente, con fecha 12 de agosto de 2011, se dejó constancia de que el actor no había dado cumplimiento a lo intimado (A.A., fs. 76).

Seguidamente, con fecha 30 de agosto de 2011, la “Unidad Asesoría” -para mejor proveer-, solicitó que se realizara una nueva inspección del establecimiento en cuestión, indicando si poseía habilitación vigente y autorización de la Dirección Nacional de Bomberos, la razón social de la empresa, el RUT, así como el ramo en que gira el comercio (A.A., fs. 78).

El 13 de setiembre de 2011, se presentó la solicitud de habilitación del Servicio de Contralor de la Edificación e inicio de trámite de bomberos (A.A., fs. 15).

A dicha solicitud, se le dio el correspondiente trámite. Durante el mismo, se formularon observaciones, entre las cuales se estableció que se deberá “*retirar en forma inmediata las Máquinas Tragamonedas (Res. 3522/06)*” (A.A., fs. 17). Se otorgó vista al actor, quien la evacuó en el escrito que obra a fs. 23-32 de los A.A.

Finalmente, el 19 de marzo de 2012 recayó resolución expresa de la Sra. Intendente, que no hizo lugar a la apelación en subsidio (A.A., fs.88 y vuelto). Si bien no surge de los antecedentes que este acto haya sido notificado, la presente acción de nulidad se promovió teniendo en cuenta el plazo para la denegatoria ficta.

V) Tras el análisis detenido del subcausa, y como se adelantara, la Sala considera de recibo los agravios articulados por la accionante, por los argumentos que seguidamente se explicitarán.

V.1) Primeramente, antes de ingresar al estudio del fondo de la cuestión debatida en los presentes obrados, a juicio del Tribunal, corresponde hacer referencia a la procesabilidad del acto encausado.

Siendo que la volición que se impugna constituye una intimación, pueden plantearse legítimas dudas acerca de su procesabilidad en sede contencioso-anulatória.

No obstante, a juicio del Tribunal, la resolución impugnada resulta procesable ante esta jurisdicción.

La calificación de los actos de intimación dentro del procedimiento administrativo puede plantear, en ciertos casos, razonables vacilaciones sobre su procesabilidad. Muchas veces, al ser la intimación un acto preparatorio que no pone fin al procedimiento administrativo, se tratará de un acto ileso y, por lo tanto, no resultará procesable ante esta jurisdicción (arts. 309 de la Constitución de la República y 24 del Decreto-ley N° 15.524).

Esto es lo que sucede de regla. Como expresaba GIORGI en su siempre recordada obra, en principio no son impugnables ante la jurisdicción anulatória las medidas preparatorias, las de trámite y las interlocutorias.

No obstante, en ciertos casos el autor señala que cabe admitir que esta clase de medidas pueden ser lesivas y, por ende, procesables (así: GIORGI, Héctor: “El Contencioso Administrativo de Anulación”, Biblioteca de Publicaciones Oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de la República, Montevideo, 1958, págs. 158 y 159).

El Tribunal ha admitido, en múltiples ocasiones, que los actos que contienen intimaciones pueden resultar pasibles de lesionar derechos subjetivos e intereses legítimos de los administrados. Ha sostenido que ello acontece en los casos en que, al formularse la intimación, la voluntad de la Administración ya se encuentra definitivamente formada. Y como resulta evidente, ello es lo que sucede en el caso que nos ocupa (en la jurisprudencia del Tribunal cabe remitir a las Sentencias No. 1017 de 27.12.1995 en ADA, T. VII, c. 85, págs. 230 y 231; No. 583 de 25.11.2008, ADA, T. XVI, c. No. 55, pág. 176; No. 676 del 26.11.2003, No. 164/2009; No. 361/2003; 648/2007; 654/2007; 155/2012; 762/2012; 571/2013 entre otras; véase también la Sentencia el TAC 6º No. 43/2011 del 4.2.2011).

Así, en Sentencia No. 633/2000 dijo el Tribunal:

“No obstante ello y en el caso, resulta claro que la resolución de la Administración impugnada aparece determinada por una concreta toma de posición en la cuestión que origina la intimación, por lo cual genera desde ese momento, una situación jurídica lesiva de derechos e intereses del administrado, que éste está habilitado a resistir.

La intimación que se resiste, no constituye un mero acto preparatorio, desde que por los motivos que expresamente la determinan, aparecen en verdad, como un acto conclusivo que evidencian una posición de la administración en relación a una concreta cuestión, creando en la realidad de las cosas y por virtud de los motivos que la informan y conducen a su adopción, un status jurídico pasible de lesionar derechos o intereses de la parte actora (Conforme Sentencias 487/90 y 35/96).”

Adviértase que la intimación impugnada se sustenta, como surge de su propio cuerpo, en disposiciones normativas bien concretas. En particular, en la Resolución de la Intendencia de Montevideo No. 3522/2006 de 15.9.2006, que fue dictada a raíz de que se planteara un caso como el presente (de esto dan cuenta acabada los antecedentes y, en especial, el testimonio de las actuaciones luciente a fs. 95 a 102 de los A.A.).

Resulta claro que, la Intendencia de Montevideo tiene una posición totalmente asumida sobre la cuestión de fondo, que se traduce en disposiciones normativas expresas (en particular, en la multicitada Resolución No. 3522/2006 de 15.9.2006). Por lo tanto, al constatar la existencia de máquinas tragamonedas, intimó a su retiro por entender que se estaba en infracción con la advertencia de que en caso de incumplimiento, se dispondría la clausura temporaria o definitiva del establecimiento, en un todo de acuerdo con esa resolución.

No se advierte que se esté ante un acto preparatorio, sino ante un acto que, como lo ha dicho el Tribunal, traduce claramente una toma de posición, constituyendo un acto pasible de lesionar la esfera jurídica de la actora, por lo que el mismo, resulta procesable ante este Tribunal.

V.2) Ahora bien; dando comienzo al examen del fondo del asunto, a juicio del Tribunal, le asiste plenamente la razón a la actora, porque el obrar de la Intendencia de Montevideo carece de respaldo jurídico.

En primer término, corresponde señalar que la explotación de maquinillas electrónicas constituye una actividad lícita, que

no ha sido monopolizada por el Estado. Se trata de una actividad que se halla dentro del ámbito de la libertad de los particulares (arts. 7, 10, 36, 85 num. 17º y concordantes de la Constitución de la República; sobre este punto véase la reciente sentencia del Colegiado No. 147/2013; ver también Sentencia No. 577/2012).

Ninguna disposición con valor y fuerza de ley -única que podría hacerlo- ha prohibido esta actividad, ni la ha quitado del ámbito de la libertad, para consagrar un monopolio en favor del Estado.

A su vez, la Sala entiende que, los fundamentos jurídicos en los que se sustenta la intimación impugnada, ciertamente distan de ser contundentes. En algunos casos parten de supuestos claramente erróneos o de calificaciones jurídicas inaceptables.

Veamos.

La intimación se funda en lo dispuesto en el art. D 2863 Literal B del Vol. XIII del Digesto Municipal. Dicho precepto se encuentra en el Capítulo V del Volumen XIII del mencionado cuerpo normativo, cuyo *nomen iuris* es: “*De los locales Destinados a Entretenimientos Electrónicos*” (ver copia de esta normativa a fs. 104 a 112 de los A.A.).

En los distintos artículos de ese capítulo, se regula minuciosamente la situación de la referida clase de locales y, en el artículo que se invoca por parte de la Administración, se establece que:

“*En dichos locales* -es decir, los destinados a entretenimientos electrónicos- *queda expresamente prohibido:*

(...)

b) Efectuar apuestas o dar premios de dinero y/o instalar máquinas de azar.”

Como resulta obvio, la prohibición se circunscribe específicamente a un tipo de locales comerciales: los destinados a entretenimientos electrónicos. Ello surge en forma clara del contexto en que se encuentra ubicado el artículo, por lo tanto, le asiste totalmente la razón a la promotora cuando denuncia que no resulta aplicable a su situación.

La parte actora se encuentra fuera del alcance subjetivo del precepto en el que la Administración fundamentó su obrar. Como lo ha señalado más de una vez este Colegiado citando a PRIETO SANCHÍS, aplicar el derecho implica resolver casos individuales de acuerdo con los criterios que suministra una norma jurídica. La individualización de la norma jurídica aplicable se realiza siempre, y está condicionada, por una determinación, al menos provisional, de los hechos sobre los que se habrá de decidir.

Pero una vez individualizada e interpretada la norma, se presenta un segundo problema, que es el de determinar su ámbito de aplicación, esto es, resolver si el caso individual que nos interesa forma parte del universo de casos a los que ha de aplicarse la consecuencia normativa. Visto este fenómeno desde la perspectiva contraria, se trata de calificar los hechos como pertenecientes al supuesto contemplado en la norma o, como suele decirse, de subsumirlos en la norma (PRIETO SANCHÍS, Luis: *Apuntes de Teoría del Derecho*, Trotta, Madrid, 2007, págs. 280 y 281; véanse especialmente las sentencias de este Colegiado Nos. 658/2011 y 686/2013).

En la emergencia, los hechos que tomó en cuenta la Intendencia demandada no se hallan abarcados por el supuesto establecido

en el art. D 2863, Literal B, del Vol. XIII del Digesto Municipal, porque el local de la actora no es un local destinado a la explotación de entretenimientos electrónicos, sino un bar. Por ende, no cabe aplicar el precepto del Digesto multicitado.

En definitiva, existió un error de subsunción al calificar la situación de la actora dentro del mencionado supuesto normativo.

V.3) En adición a lo anterior, ha de señalarse que la Sala comparte la posición del Dr. Carlos E. DELPIAZZO sobre el punto objeto de análisis (en consulta jurídica inédita incluida en los autos: “*GELEZOGLO, VANESSA c/ INTENDENCIA MUNICIPAL DE MONTEVIDEO; Acción de Nulidad. (Fa. 412/2012)*”, en cuanto considera que los Gobiernos Departamentales carecen de potestad para imponer limitaciones a los derechos fundamentales, como lo es la libertad de comercio (art. 36 de la Constitución de la República). La limitación de esos derechos requiere de la existencia del dictado de una ley en sentido formal y material.

Expresa el consultante -con innegable acierto- que: “*...la actuación de los particulares en el campo que les es propio no puede ser prohibida ni limitada a través de otro acto jurídico que no sea la ley.*”

Por lo tanto, los Gobiernos Departamentales carecen de competencia para limitar derechos fundamentales (incluidos los de la libertad económica) (...) siendo la instalación de máquinas electrónicas de juegos una actividad no monopolizada por el Estado ni prohibida por ley expresa, su desenvolvimiento debe reputarse comprendido dentro del ámbito de libertad de los particulares.

Consecuentemente, su limitación sólo puede realizarse por ley nacional, sin perjuicio de las intervenciones administrativas, tanto nacionales como departamentales...”.

V.4) En definitiva, a juicio de la Corporación, el mencionado artículo del Digesto Municipal resulta, por un lado inaplicable a la situación de la actora, porque no se halla bajo su supuesto. Y, aún si lo estuviere, carecería del valor y fuerza para limitar el desarrollo de una actividad lícita porque conforme a la Constitución solamente una ley nacional puede quitar actividades del ámbito de la libertad..

VI) En otro orden, la fundamentación normativa del acto resistido también se sustenta en la Resolución de la Intendencia de Montevideo No. 3522/2006 (fs. 2 de *infolios* y copia de la propia Resolución a fs. 102 de los A.A.). Contra esta resolución (acto administrativo que crea normas de carácter particular y concreto, Decreto 500/991), también contiene la actora al amparo de lo previsto en el art. 25 del Decreto-ley No. 15.524.

A juicio del Tribunal, la mencionada resolución resulta palmariamente ilegítima, por varias razones.

A saber.

En su parte dispositiva resuelve:

*“Comunicar a los establecimientos comerciales del Departamento que la normativa vigente **-que, sin embargo, no aparece mencionada en ninguna parte - no permite la instalación de máquinas tragamonedas en comercios u otros establecimientos de acceso público, cuya habilitación municipal fue concedida con otros destinos.**”* (Numeral 1º).

Además, dispone que:

“De comprobarse la existencia de las mismas se intimará su retiro y se comunicará tal circunstancia a la Dirección Nacional de Casinos. En caso de incumplimiento de la intimación podrá disponerse la clausura temporaria o definitiva del establecimiento.”

VI.1) Pues bien; dicha resolución resulta ilegítima, fundamentalmente, porque se basa en dos premisas que, a juicio del Tribunal, carecen de la debida certeza.

En efecto; en el “Considerando” 1º de la mencionada resolución, se hace una interpretación del artículo D. 2863, literal b), del Digesto Municipal que, a juicio de la Sala, resulta desarreglada a Derecho. Y, ello por cuanto, la interpretación allí dispuesta, tuerce abruptamente el alcance y sentido de la disposición.

En dicho “Considerando”, se indica que el precitado precepto del Digesto: *“...prohíbe efectuar apuestas o dar premios en dinero y/o instalar máquinas de azar, aún en aquellos locales autorizados para entretenimientos electrónicos y por ende no es posible autorizar la existencia de este tipo de máquinas, en locales autorizados para otros destinos;”* (el subrayado pertenece al redactor del presente fallo).

Conforme a la interpretación administrativa del texto del Digesto Municipal, la prohibición sería genérica y ésta se extendería aun a aquellos locales autorizados para entretenimientos electrónicos.

Como se señaló anteriormente, la normativa departamental con fuerza de ley en su jurisdicción no dispone tal cosa. Al margen de su cuestionable ajuste a la Constitución, la restricción prevista en el texto del Digesto **es aplicable exclusivamente para los locales**

destinados a entretenimientos electrónicos. El precepto se halla en el Capítulo V del Volumen XIII el Digesto, cuyo *nomen iuris* es, precisamente: “De los locales Destinados a Entretenimientos Electrónicos” (de vuelta, ver copia de esta normativa a fs. 52 a 58 de los A.A.).

Por lo tanto, la Sala entiende que la Intendencia hace una indebida interpretación amplificatoria de la prohibición, dándole un carácter genérico que, evidentemente, no tiene.

En suma, la primera premisa en la que se fundamenta la Resolución de la Intendencia No. 3522/06 de 15.9.2011 es errónea; esto es, una inexistente prohibición genérica de instalar maquinitas en cualquier establecimiento comercial.

VI.2) Ahora bien; la segunda premisa en la que se funda la resolución en análisis, también resulta errada: y, la misma refiere a la -presunta- existencia de normativa (que no individualiza), según la cual, es preciso obtener la autorización del Poder Ejecutivo para la instalación de máquinas tragamonedas.

En efecto; en el considerando 2º de la resolución analizada, se afirma que: “...*de acuerdo a la normativa vigente, la explotación de juegos de azar debe ser autorizada por el Poder Ejecutivo, entre los que están comprendidos las máquinas tragamonedas.*”

Esta premisa tampoco resulta acertada. Y, ello porque tal normativa, no existe; y, prueba de ello, es que la Intendencia no logra individualizarla en ningún momento.

De todos modos, y a fin de despejar cualquier duda al respecto, cabe señalar que, a juicio de la Corporación, el Decreto No.

56/980 del 30.1.1980, cuya copia luce a fs. 103 de los A.A. no puede constituir, de modo alguno, esa mentada normativa.

En efecto; ese decreto, fue manejado como argumento en el informe que precedió el dictado de la Resolución No. 3522/2006 (ver fs. 94 vuelto de los A.A.), pero es evidentemente impertinente.

El multicitado decreto, se limitó a incorporar a las máquinas “tragamonedas” al elenco de juegos de azar explotables por los Casinos estatales. Basta su simple lectura para advertir que no condicionó la explotación de las máquinas tragamonedas por parte de los particulares a la obtención de una autorización administrativa.

Hasta 1980 la reglamentación establecía a texto expreso el elenco de juegos que estaban autorizados a explotar los Casinos del Estado. Por el Decreto No. 56/80 de 30.1.1980 se agregaron las máquinas “tragamonedas”, eso es todo.

Por lo tanto, la Corporación entiende que, al ser erradas las premisas en las que se fundamenta la Resolución No. 3522/06, es también errada su parte dispositiva.

VII) En otro orden, como se ha dicho recientemente por el Tribunal, no cabe limitar el derecho a la libertad de empresa por vía reglamentaria (así, por todas, véanse las sentencias Nos. 147/2013 y 496/2013).

En definitiva, la resolución de la Intendencia de Montevideo No. 3522/06 de 15.9.2006, en la que se fundamenta la intimación realizada y contra la que contiene la actora al amparo del art. 25 del Decreto-ley No. 15.524, resulta también, palmariamente ilegítima. Parte de la base de prohibiciones inexistentes y de condicionamientos

administrativos para la explotación de las máquinas tragamonedas que no han sido establecidos normativamente.

Por los argumentos expuestos, lo dispuesto en los artículos 309 y 310 de la Constitución de la República y, lo dictaminado con el Sr. Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo, el Tribunal,

F A L L A:

Ampárase la demanda incoada y, en su mérito, anúlase el acto administrativo impugnado.

Sin sanción procesal específica.

A los efectos fiscales, fíjense los honorarios del abogado de la parte actora en la suma de \$ 20.000 (pesos uruguayos veinte mil).

Oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos agregados; y archívese.

Dr. Tobía, Dr. Harriague (r.), Dra. Sassón, Dr. Gómez Tedeschi, Dr. Echeveste.

Dr. Marquisio (Sec. Letrado).