

## **DECRETERO DE SENTENCIAS**

//tevideo, 30 de setiembre de 2014.

No. 416

### **VISTOS:**

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: "BERSABEL S.A. Y OTRA con ESTADO. MINISTERIO DE INDUSTRIA, ENERGÍA Y MINERÍA. Acción de nulidad" (Ficha No. 365/12).

### **RESULTANDO:**

I) Se demanda la nulidad del Decreto del Poder Ejecutivo N° 73/012, de fecha 8 de marzo de 2012, por el cual: se derogó lo dispuesto en el Decreto N° 231/2011 de fecha 1° de julio de 2011 (art. 1°); se autorizó a las empresas actoras a ampliar la cantidad de señales de TV hasta un máximo de 80 (art. 5°); se dispuso que a partir del 31 de enero de 2013 las empresas accionantes serán exclusivamente asignatarias de los 10 canales radioelétricos de 6 MHz de ancho de banda comprendidos entre 638 y 698 MHz en las áreas geográficas que en su oportunidad le fueran autorizadas (arts. 6° y 7°) (fs. 45 A.A. Letra A).

II.- Que con fecha 14/5/12, comparecieron BERSABEL S.A. y VISIÓN SATELITAL S.A., entablando demanda de nulidad (arts. 6° y 7°), que en su memorial de agravios, comenzaron por recordar que, el 1° de julio de 2011 el Poder Ejecutivo dictó el Decreto N° 231/011, el cual provocaba un profundo agravio a CABLEVISIÓN (empresa operada por las sociedades accionantes que presta el servicio de televisión para abonados en Montevideo y Canelones), en tanto implicaba la reducción de

las 24 frecuencias utilizadas en ese momento a tan solo 10 frecuencias, con la consiguiente pérdida de más de la mitad del espectro oportunamente concedido, y por ende, con una disminución muy significativa de la cantidad de señales susceptibles de ser brindadas a los clientes; contra dicho decreto, se interpuso por parte de la actora recurso de revocación y posteriormente se promovió acción de nulidad, tramitada en la Ficha N° 81/2012.

Expresó que, en ese estado, el Poder Ejecutivo dictó el Decreto N° 73/012, impugnado en estos autos, por el cual se resolvió en su art. 1° derogar el Decreto N° 231/001; no obstante, los restantes artículos del presente Decreto confirman y reiteran, prácticamente en términos idénticos, el acto derogado, agregando además un nuevo agravio, consistente en la limitación que imponen al topear en 80 señales únicamente a CABLEVISIÓN, con lo cual se evidencia el fin discriminatorio, entre otros apartamientos al ordenamiento jurídico vigente.

Sostuvo que, en la especie, bajo el ropaje de un decreto -acto que por definición crea normas generales y abstractas-, se encubre una resolución de efectos particulares y concretos específicamente dirigidos a BERSABEL S.A. y VISIÓN SATELITAL S.A.; a través del acto impugnado, no solo se limita el ámbito de actuación de CABLEVISIÓN en forma indirecta, mediante la limitación de la porción del espectro asignado, sino también en forma directa, en tanto lisa y llanamente se establece que -sea cual sea la forma en que se utilice el espectro asignado- no podrá emitir más de 80 señales.

Manifestó que CABLEVISIÓN ha desarrollado en los últimos años un plan de digitalización destinado a brindar un servicio de la máxima

calidad, a lo que debe agregarse que en abril de 2009 el Estado declaró promovido dicho proyecto de inversión y lo exoneró de impuestos, para posteriormente, en una conducta totalmente contradictoria, coartar dicho proyecto reduciendo drásticamente las frecuencias asignadas; tal proceder de la Administración adolece de grave ilegitimidad, en cuanto defrauda la confianza legítima que los administrados depositaron en el Estado.

Agregó que los Resultandos VII a IX del decreto atacado, con reiteración en el Atento, transcriben parcialmente los arts. 2º, lit. a), 12 y 26 del Decreto N° 114/003, por el cual se reglamenta la administración y control del espectro radioeléctrico, no obstante lo cual, en la parte dispositiva se constata el evidente apartamiento de los supuestos previstos en las normas citadas.

Explicó, que la limitación del número de señales que pueden transmitirse determina que aun cuando en el futuro nuevas tecnologías permitan optimizar el uso del espectro asignado, permitiendo transmitir más señales en una misma porción de espectro, igualmente regirá el tope de 80 señales, por lo que, lejos de fomentar el uso eficiente del sistema -como pregona el Decreto N° 114/003- medidas de este estilo únicamente logran desincentivar el mismo.

Añadió que tampoco el carácter precario y revocable de la concesión de frecuencias habilita el despojo, ya que si bien la condición de precario traduce la presencia de un derecho debilitado y no de un derecho subjetivo perfecto, la posibilidad de revocar “en cualquier momento” no equivale a revocación “por cualquier motivo”, de modo que para que la revocación sea procedente y legítima, se requerirá un grave motivo de interés público, que en la especie no se explica ni se advierte.

Adujo, asimismo, que el decreto impugnado está viciado de nulidad, en tanto su fundamentación es insuficiente, ya que no explica el proceso lógico y jurídico que determina el contenido de su parte dispositiva; incongruente, pues las normas y razones citadas en la parte expositiva no solo no permiten arribar a las conclusiones dispuestas sino que directamente imponen conclusiones contrarias, e inexacta, dado que los fundamentos de Derecho invocados son erróneos -especialmente la invocación de la Sentencia del T.C.A. N° 399/2011, que no resulta oponible a las actoras en tanto no fueron noticiadas del pleito-.

Apuntó que también constituye causal de ilegitimidad el hecho de que el Poder Ejecutivo, obligado a preservar la libre competencia por imperio de la Constitución y de la Ley 18.159, se introduzca en el mercado de la televisión para abonados del área metropolitana para limitar a CABLEVISIÓN, tanto en su actividad actual como en su expansión futura, favoreciendo de ese modo a las demás empresas; al variar las condiciones de la prestación del servicio por parte de CABLEVISIÓN, se configura una severa afectación de la competencia frente a las empresas competidoras del sector.

Adicionó que en el acto impugnado se impone, además de la migración, una doble limitación a la actora, consistente en la reducción del espectro asignado, y en el límite máximo de 80 señales, que resulta discriminatoria por violentarse el principio de igualdad, sin que tal restricción resulte respaldada por ninguno de los criterios tradicionalmente usados por la doctrina y jurisprudencia para justificar tratos diferenciados (razonabilidad, finalidad legítima y racionalidad).

Afirmó que la sola lectura de lo dispuesto en el decreto encausado alcanza para captar que se han excedido los límites de la discrecionalidad, incurriéndose en arbitrariedad, la cual siempre es contraria a la regla de Derecho; de la parte expositiva no se desprende ni un solo argumento técnico o jurídico que permita justificar la medida adoptada, lo cual demuestra que lo que motiva el acto atacado es simplemente el capricho de la Administración tendiente a perjudicar a CABLEVISIÓN; en consecuencia, debe concluirse que se ha obrado contrariamente a la razón, a la lógica y al Derecho, esto es, en forma arbitraria y por tanto ilegítima.

Por otro lado, sostuvo que el decreto impugnado quebranta el principio de seguridad jurídica garantizado por la Constitución, tanto en su aspecto objetivo como subjetivo.

Añadió que también se ve vulnerado el principio de razonabilidad, que impone que toda intervención pública sobre la actividad de los ciudadanos sea idónea, indispensable y proporcionada, nada de lo cual ha ocurrido en la especie, donde la reducción de frecuencias (encubierta bajo la forma de migración) y la limitación de señales (mediante el tope de 80 canales) no es siquiera necesaria, menos aún proporcionada, y se aparta del fin debido, con desprecio de la ecuación costo beneficio, y evidente lesión de los derechos de CABLEVISIÓN y de todos y cada uno de sus clientes.

Expresó a su vez que nadie puede dudar que tanto el Decreto N° 231/011 como el actualmente impugnado son letales para la actora y tienen un claro carácter aflictivo a su respecto; sin embargo, en ninguno de los casos se le dio noticia previa, ni mucho menos se generó espacio alguno a su opinión o participación, en abierta violación del art. 76 del Decreto N° 500/991.

Agregó que el decreto atacado viola múltiples derechos de las impugnantes y de sus contratantes, tales como el derecho al trabajo, la libertad de empresa, y el derecho al respeto de los contratos legalmente celebrados, entre varios otros.

Por último, señaló que el decreto adolece de desviación de poder, en tanto el fin que persigue la Administración no es el que impone la regla de Derecho, sino un fin espurio tendiente a perjudicar a CABLEVISIÓN, lo que surge de un cúmulo de elementos: la forma en que se instrumentó el acto, el hecho de que se sostenga que se autoriza a “ampliar” la cantidad de señales cuando en realidad se la reduce, la utilización de una vía indirecta para sacar a la empresa del mercado, la no imposición de iguales limitaciones a las otras permisarias, el hecho de que se mantengan los breves plazos establecidos en el Decreto N° 231/011 para la migración de las frecuencias, la maniobra realizada ante la interposición de la acción de nulidad contra el Decreto N° 231/011 -que implicó la derogación del mismo y su reiteración en otro decreto casi idéntico, para abortar el proceso en trámite y obligar un nuevo camino recursivo y contencioso-.

En suma, solicitó la anulación del decreto impugnado y la suspensión de la ejecución del mismo.

III) Con fecha 31/7/12, a fs. 34, compareció la demandada, a efectos de solicitar la suspensión de los procedimientos, por cuanto la demanda había sido entablada antes de que se configurara el agotamiento de la vía administrativa.

El Tribunal, por Auto N° 5624/2012 (fs. 39), suspendió los procedimientos hasta el transcurso del plazo legal.

IV) Reanudados los procedimientos, compareció nuevamente la demandada con fecha 3/10/12, a fs. 47, con el objeto de evacuar el traslado conferido y contestar la demanda entablada.

Señaló en primer lugar que el decreto atacado destinó la sub-banda de 638-698 MHz para la prestación del servicio de televisión para abonados por sistema UHF exclusivamente en las áreas geográficas autorizadas a BERSABEL S.A. y VISIÓN SATELITAL S.A., a cada una de las cuales le asignó 10 canales; el objeto de la autorización es el servicio a prestar y no el uso de la frecuencia; para poder brindar el servicio autorizado por el Poder Ejecutivo, es necesario que la URSEC asigne las frecuencias, cuya cantidad va a depender del servicio autorizado y de la disponibilidad; en todos los casos, una vez autorizado el servicio, la URSEC adopta resolución asignando la frecuencia.

Sostuvo que en ningún momento se le autorizaron a las accionantes las 24 frecuencias (canales radioeléctricos) que ellas manifiestan; en el sistema analógico, BERSABEL S.A. tenía autorizados 15 canales y VISIÓN SATELITAL S.A. 12 canales; por Resolución N° 325/005 la URSEC autorizó a unificar las plantas emisoras y digitalizar, asignándoles después de la transición 15 canales a BERSABEL S.A. y 9 canales a VISIÓN SATELITAL S.A., con el agregado expreso de que las autorizaciones y asignaciones tendrían el carácter de precarias y revocables en cualquier momento, sin derecho a indemnización alguna.

Indicó que, en el Considerando II de la resolución que viene de individualizarse se estableció que ambas empresas continuarían comercializando los productos analógico y digital en las áreas de servicio que a cada una de ellas oportunamente les fuera autorizado, manteniéndose

ambas empresas en forma independiente desde el punto de vista jurídico y comercial; ello significa que BERSABEL S.A. no puede comercializar sus señales en Canelones, y VISIÓN SATELITAL S.A. no puede vender las suyas en Montevideo.

Por consiguiente, expresó, no es de recibo el planteo de que el decreto cuestionado reduzca de 24 a 10 frecuencias la asignación de espectro de las accionantes, ya que las mismas nunca fueron asignatarias de esa cantidad de canales radioeléctricos, número que solamente se lograría si ambas empresas pudieran comercializar sus señales en forma cruzada, en zonas de cobertura no incluidas en las autorizaciones respectivas.

Manifestó, que surgía de los Considerandos del decreto que el mismo persigue un claro interés público, como lo es lograr una mayor eficiencia del recurso escaso “espectro radioeléctrico”; de esa forma, se da cumplimiento al art. 33 del Convenio de Constitución de la UIT; las razones que llevaron a adoptar el acto recurrido fueron lograr una mejor eficiencia del recurso escaso “espectro radioeléctrico” y generar condiciones para el despliegue de redes de cuarta generación de comunicación móviles, atento al principio de asegurar la extensión y universalización del acceso a servicio de telecomunicaciones, visto que la banda de 700 MHz fue identificada para Servicios de Telecomunicaciones Móviles, de acuerdo a las consideraciones de todos los países contemplados por la UIT.

Adujo que la identificación y las recomendaciones de la UIT generan que los proveedores de tecnología desarrollen sus ofertas de equipos en las bandas de frecuencias identificadas; asimismo, al ser la identificación



recomendada por la UIT asumida por la mayoría de los países de la zona, permite el roaming entre los mismos.

Por otra parte, señaló que la pretendida reducción del espectro invocada como argumento principal por la parte actora no es tal; originalmente, el Poder Ejecutivo autorizó 15 canales a BERSABEL S.A. que determinaron que se le asignaran canales radioeléctricos que le permitían transmitir 15 señales analógicas, y 12 canales con sus correspondientes señales analógicas a VISIÓN SATELITAL S.A.; el decreto, si bien reduce de 15 a 10 y de 12 a 10 canales radioeléctricos, autoriza simultáneamente la digitalización, lo cual permite a la parte actora transmitir el mismo número de señales del servicio originariamente autorizado por el Poder Ejecutivo e incluso aumentar dicho número hasta un máximo de 80.

Puntualizó al respecto que, en el tiempo histórico en que fueron otorgadas las autorizaciones originales para el servicio de TV para abonados a las empresas actoras, la tecnología disponible solo les permitía transmitir una señal de TV en cada canal radioeléctrico; actualmente, las autorizaciones de servicio otorgadas deben entenderse como autorizaciones para emitir señales de TV mediante las frecuencias asignadas por la URSEC.

En otro orden, agregó que el decreto no afecta la libre competencia; lo que sí afectaría ésta sería que la actora mantuviera todo el espectro radioeléctrico originariamente adjudicado, cuando a ninguno de sus competidores del servicio de televisión para abonados que utilizan tal espectro, se les permite al digitalizar mantener el mismo, sino que por el

contrario se les impone la obligación de devolver aquel que no necesitan para mantener el servicio.

Apuntó que la Resolución N° 325/005 de la URSEC, al autorizar la digitalización y la unión de plantas de las empresas aquí accionantes, y la Resolución N° 594/007 al habilitar el sistema, modificaron un servicio que fuera autorizado por el Poder Ejecutivo, aumentando indirectamente la cantidad de señales de aquellas; advertida de la lesión de la libre competencia que ello implicaba, y ante la solicitud de las empresas competidoras, este Tribunal por Sentencia N° 399/2011 anuló la primera de aquellas resoluciones.

Expresó que, al haberse anulado dicha resolución, la Administración debió reglamentar nuevamente los servicios, atribuyéndole a la accionante los mismos derechos y obligaciones dispuestos para el resto de la televisión para abonados que utiliza espectro radioeléctrico; téngase presente que BERSABEL y VISIÓN SATELITAL, que para prestar el servicio utilizan espectro, no pueden compararse con los sistemas de televisión para abonados mediante tecnologías que no utilizan espectro, caso para el cual puede autorizarse un mayor número de señales, pues no se hace uso de un recurso natural escaso; por ende, no puede alegarse la existencia de una actitud discriminatoria o injusta por parte del Estado, atendiendo a que el principio de igualdad implica tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales.

Sostuvo, por otro lado, que la materia objeto del acto atacado debe ser regulada por decreto, en cuanto identifica y confirma la utilización de bandas para determinados servicios, como consecuencia de lo cual establece las modificaciones que deben realizarse en los servicios que

emiten en dichas bandas; y de un acto de semejante tenor, no corresponde conferir vista previa.

Concluyó que el decreto impugnado concedió a las actoras los mismos derechos y obligaciones que al resto de los servicios de televisión para abonados que utilizan espectro, con la única variante de que aquellas ya digitalizaron y estarán ubicados en otra banda de espectro.

En suma, solicitó la confirmación de la resolución resistida.

V) Consta además que:- a) Abierto el juicio a prueba, se produjo la que se encuentra certificada a fs. 79; corresponde a la actora la de fs. 56 a 75, más dos legajos de documentación en 28 y 200 fojas, y a la demandada la de fs. 76 a 78; b) Con posterioridad alegaron las partes; la actora lo hizo de fs. 87 a 102 vto., y la demandada de fs. 109 a 116; c) Pasados los autos al Sr. Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo (Dictamen N° 412/2013, a fs. 123), aconsejó el acogimiento de la acción incoada.

VI) Por auto No. 7245/2013 se citó a las partes para sentencia.

VII) Habiendo fallecido el Sr. Ministro Dr. Preza, el Tribunal se integró con el Sr. Ministro Dr. Posada, acordándose sentencia en legal forma.

### **CONSIDERANDO:**

I.- Se han acreditado los extremos legales habilitantes requeridos por la normativa vigente (arts. 4 y 9 de la Ley N° 15.869) para el correcto accionamiento de la acción de nulidad.

En efecto, el Acto impugnado: Decreto del Poder Ejecutivo N° 73/012, de fecha 8/3/12 (fs. 45 A.A. Letra A), fue publicado en el Diario Oficial, con fecha 16/3/12 (fs. 45 ibídem).

Contra el mismo, las actoras interpusieron Recurso de Revocación, con fecha 23/3/12 (fs. 6 ibídem).

Al no pronunciarse la Administración, por el transcurso del plazo de ciento cincuenta días posteriores al recurso interpuesto, con fecha 27/8/12 operó la denegatoria ficta.

Si bien la Acción de Nulidad fue promovida en forma prematura, con fecha 14/5/12 (fs. 4 de autos), las actuaciones se encuentran actualmente convalidadas.

II) El decreto impugnado reconoce como antecedente el Decreto N° 231/011, que el presente viene a derogar; el cual, como señalara la accionante fue objeto de otra acción de nulidad ante este Tribunal, en la Ficha N° 81/2012, la cual se encuentra actualmente en trámite.-.

Corresponde señalar, en lo que atañe a los antecedentes del acto, que la actora VISIÓN SATELITAL S.A. fue autorizada originalmente por el Poder Ejecutivo, en el año 1993, para suministrar el servicio de televisión para abonados en la localidad de Progreso; ese mismo año, la Dirección Nacional de Comunicaciones -cuyos cometidos luego fueron asumidos por la URSEC- asignó a dicha empresa 12 canales radioeléctricos; años más tarde, se amplió el área geográfica autorizada a la empresa, la cual pasó a abarcar buena parte del departamento de Canelones y una parte del departamento de San José.

En lo que respecta a la otra actora BERSABEL S.A., la misma fue autorizada en 1994 por el Poder Ejecutivo para prestar el servicio de

televisión para abonados en el departamento de Montevideo mediante el sistema UHF, para lo cual le fueron adjudicados originariamente 6 canales radioeléctricos, los que en el año 2001 fueron aumentados a 15.

Debe tenerse presente, tal como destaca la demandada, que por “canal radioeléctrico” se entiende la porción del espectro radioeléctrico que, en nuestro país, cuenta con un ancho de banda de 6 MHz.

En el año 2005, mediante la Resolución de la URSEC N° 325/005, se aprobó la unificación de las plantas emisoras de BERSABEL S.A. y VISIÓN SATELITAL S.A., y el proyecto de digitalización presentado por las mismas; la asignación de canales resultantes fue de 15 para BERSABEL S.A. y de 9 para VISIÓN SATELITAL S.A., estableciéndose expresamente que tales autorizaciones y asignaciones tendrían carácter de precarias y revocables en cualquier momento.

Dicha resolución fue impugnada ante este Tribunal por empresas competidoras de la actora, dictándose la Sentencia N° 399/2011, por la cual se anuló -por falta de vista previa- la Resolución N° 325/005, quedando sin efecto la asignación de canales efectuada.

Por su parte, el Decreto del Poder Ejecutivo N° 136/011 estableció que la cantidad máxima de canales de 6 MHz que puede tener asignado un permisionario del sistema MMDS de localidades del interior del país es de 10 en carácter primario, y hasta 2 en carácter secundario.

Consecuentemente, según señala la demandada, dadas las similitudes entre el servicio prestado a través del sistema MMDS con el operado mediante la banda UHF (ya que ambas utilizan el espectro radioeléctrico), se entendió necesario dar un trato igualitario a los prestadores de dichos servicios, dictándose el Decreto N° 231/011, que estableció la cantidad de

canales asignados a BERSABEL S.A. y VISIÓN SATELITAL S.A., que serían 10 para cada empresa, en sus respectivas zonas autorizadas.

Finalmente, se llegó al dictado del decreto aquí encausado, el cual derogó lo dispuesto en el Decreto N° 231/2011, pero reitera que a partir del 31 de enero de 2013 las empresas accionantes serán exclusivamente asignatarias de los 10 canales radioeléctricos de 6 MHz de ancho de banda comprendidos entre 638 y 698 MHz en las áreas geográficas que en su oportunidad le fueran autorizadas, y además autoriza a las empresas actoras a “ampliar la cantidad de señales” de TV hasta un máximo de 80.

III) A juicio del Tribunal, y de conformidad con lo dictaminado por la Procuraduría del Estado en lo Contencioso Administrativo, se estima que procede la anulación del acto enjuiciado, porque el mismo adolece de un vicio formal de tal envergadura que lo inficiona irremediablemente de nulidad al no contemplarse en forma adecuada el derecho de defensa de la accionante, no confiriéndosele la **vista previa** de precepto antes del dictado de todo acto administrativo que puede irrogar un perjuicio al administrado.

La Administración demandada no controvierte que no se haya otorgado vista de las actuaciones a las empresas actoras en forma previa al dictado del acto encausado, simplemente sostiene que la referida vista no procedía al tratarse de un acto regla contenido en una norma general y abstracta como lo es un Decreto del Poder Ejecutivo.

Ahora, a bien que se observe detenidamente el contenido del Decreto impugnado, se desprende sin mayor dificultad que el mismo fue dictado y está dirigido *exclusivamente* a las empresas cable-operadoras accionantes y éstas son las *únicas comprendidas* en su ámbito subjetivo de aplicación.

Adviértase que, las accionantes, que conforman el grupo CABLEVISIÓN, son empresas que prestan servicios de televisión para abonados en la ciudad de Montevideo y Área metropolitana de Canelones en la modalidad UHF codificado, siendo autorizadas por las Resoluciones del Poder Ejecutivo N° 117/94 de fecha 11/02/94 y N° 651/94 de fecha 28/06/94, a prestar dichos servicios, operando en la actualidad con 24 canales o frecuencias asignadas.

Y el decreto impugnado establece un límite de espectro a utilizar por cada empresa equivalente a 10 canales radioeléctricos para cada una de ellas, lo que implica la reducción de las frecuencias de que disponía y a su vez, le impone un límite máximo de 80 señales de TV a transmitir.

Por tanto, el Poder Ejecutivo antes de proceder al dictado de un acto de indudable contenido lesivo para las empresas accionantes referidas, les debió haber conferido una vista previa a los sujetos que clara y explícitamente iban a ser alcanzados y perjudicados por el acto, a efectos de ofrecerle la oportunidad de producir sus defensas y descargos ante la limitación de canales radioeléctricos y de señales de TV que se les iba a imponer, desde que tal necesidad emerge de normas y principios de orden constitucional y supralegal.

El Tribunal, en Sentencia N° 589/2012, en la que se impugnaba el Decreto N° 546/008 -que reguló el nuevo sistema de venta de la tasa “Servicios Registrales”-, desestimó el agravio de índole formal invocado por los accionantes, expresando que el decreto allí encausado *“constituye un acto-regla, y, por ende, en este aspecto, no existe norma alguna que obligue a la Administración a conferir vista a cada interesado alcanzado por el Decreto”* (Cfme. Sentencia N° 589/2012).

IV) Como adujo la parte actora, bajo el ropaje de un decreto -acto que por definición crea normas generales y abstractas-, se encubre una resolución de efectos particulares y concretos específicamente dirigidos a BERSABEL S.A. y VISIÓN SATELITAL S.A.; por ende, agregó, tratándose de un acto que tiene un claro carácter aflictivo a su respecto, debió habersele conferido vista previa a su dictado, lo cual se omitió por completo.

Resulta inequívoco que el acto atacado tiene potencialidad para lesionar la esfera jurídica de las actoras, al ser susceptible de generar un perjuicio a las mismas, en tanto los arts. 6° y 7° del decreto limitan la porción del espectro radioeléctrico asignado a dichas empresas, mientras el art. 5° establece que éstas no podrán emitir más de 80 señales de TV.

Luego podrá discutirse si las restricciones que se efectúan mediante el acto impugnado resultan o no legítimas, si existen motivos válidos y suficientes para su dictado, etc.; pero lo que emerge, en forma clara, es que del acto se deriva un perjuicio concreto para dos empresas que son identificadas expresamente en la parte dispositiva del acto, a las cuales le es dirigida en forma prioritaria la regulación introducida por el presente decreto (por más que el mismo tenga efectos generales y abstractos, y deba por ende ser respetado y cumplido no solo por tales empresas sino por todos los ciudadanos).

Efectivamente, la oportunidad de ser oído y de efectuar descargos **completos** en forma previa al dictado de un acto que pudiere irrogar un perjuicio a los administrados, es la materialización del principio de rango constitucional de derecho de defensa, tal como lo establece la más



prestigiosa doctrina y la jurisprudencia constante de este Tribunal. En el caso de marras, dicho derecho fue desconocido o ignorado por el Poder Ejecutivo y tal extremo configura un vicio grave que acarrea la nulidad de la referida volición (Sents. 544/2010, 188/2010 o la más reciente 341/12, entre muchísimas otras).

Tal como enseña CAJARVILLE *“El mismo derecho y con el mismo alcance debe entenderse consagrado por el art. 72 de la Carta en favor de todo habitante y de todo funcionario que pueda ser lesionado por la resolución a dictarse en un procedimiento administrativo, constituya o no una sanción, porque el derecho a defenderse es inherente a la personalidad humana y deriva de la forma republicana de gobierno.*

*El derecho a defenderse no se limita a la posibilidad de ser oído antes de dictarse resolución; comprende también la necesidad de que los interesados sean notificados de la existencia del procedimiento desde que estén identificados, se les permita conocer el contenido de las actuaciones, se les admita su comparecencia reclamando lo que entienda le corresponde con el patrocinio letrado que se juzgue conveniente, se diligencie la prueba admisible, pertinente y conducente que ofrecieran, se resuelvan sus pretensiones en un procedimiento de duración razonable y a se les dé conocimiento de los motivos de la decisión de la Administración (...)*”. (CAJARVILLE, Juan Pablo, “Procedimiento administrativo en el Decreto 500/991” págs. 108 y 109).

La ausencia de vista previa determina entonces que deba anularse el acto impugnado por estrictas razones formales o adjetivas, sin ingresar en el fondo del asunto, de modo que la Administración pueda sanear el procedimiento de conformación del acto, antes de que los aspectos

sustanciales de la causa (mucho más discutibles, por cierto) puedan ser abordados en una eventual nueva acción anulatoria.

V) En consecuencia, deberá acogerse la demanda anulatoria por el referido defecto formal, en lo que respecta específicamente a los arts. 5º, 6º y 7º del decreto impugnado, por ser éstas las disposiciones que expresamente tienen como destinatarias a las empresas accionantes, al autorizarles un determinado número de canales radioeléctricos (inferior en el caso de BERSABEL S.A. a los que tenía asignados) y de señales de TV (las cuales no estaban previamente limitadas), sin perjuicio de la facultad de la administración de recomponer el acto.

Por lo expuesto, y lo dispuesto en los arts. 309 y 310 de la Constitución; 22, 28 y 38 del D.L. N° 15.524 y con el Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo, el Tribunal por unanimidad

**FALLA:**

*Ampárase la demanda y, en su mérito, anúlase el acto impugnado; sin especial condena procesal.*

*A los efectos fiscales, fijanse los honorarios profesionales 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, Dra. Sassón (r.), Dr. Gómez Tedeschi, Dr. Posada.

Dr. Marquisio (Sec. Letrado).

