

## **DECRETERO DE SENTENCIAS**

//tevideo, 13 de febrero de 2015.

No. 137

### **VISTOS:**

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: “MINERA ARATIRÍ S.A. con ESTADO. MINISTERIO DE VIVIENDA, ORDENAMIENTO TERRITORIAL Y MEDIO AMBIENTE. Acción de Nulidad” (Ficha No. 746/12).

### **RESULTANDO:**

I) Que con fecha 28/9/2012, a fs. 5, compareció Laura CAPALBO, en representación de la actora, promoviendo demanda de nulidad contra la Resolución No. 386/2011, dictada por la Ministra de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente con fecha 3 de mayo de 2011, por la cual se dispuso sancionar a la firma accionante con una multa de 1000 U.R. (mil unidades reajustables), por haber iniciado trabajos sin contar con la correspondiente autorización ambiental previa que otorga esa Secretaría de Estado.

Señaló que la actividad de sondeo exploratorio no requiere de la Autorización Ambiental Previa (AAP), por cuanto dicho requerimiento, exigido por los artículos 6º, literal E y 7º de la Ley No. 16.466 y reglamentado por el Decreto No. 349/005, art. 2º, numeral 13, refiere a “*actividad de extracción de minerales*”; y realizada una interpretación de tal expresión, en los términos reglados del Título Preliminar del Código Civil, cabe concluir que se requiere la AAP exclusivamente en relación con las actividades mineras que implican explotación y no en la etapa de

exploración, que es una etapa de estudio, en la que se analiza la real existencia y características del yacimiento.

Añadió que la extracción de minerales bajo cualquier título, a la que refiere el Decreto No. 349/005, debe leerse “extracción de minerales a cualquier título que habilite la actividad de extracción -es decir, de explotación”-, y en tal sentido, los títulos mineros que la posibilitan serían el permiso de exploración pero exclusivamente en el supuesto del artículo 97 del Código de Minería -que no es el caso de la compareciente- y, naturalmente, de la concesión para explotar minerales.

Destacó que, aún en la errónea tesis ampliatoria del sentido de las “actividades de extracción de minerales”, las conductas en cuestión tampoco quedarían comprendidas por el precepto, pues notoriamente no consisten en la apertura de minas, en el reinicio de explotación de minas, en trabajos sobre perforaciones abandonadas, y tampoco son susceptibles de ser consideradas “nuevas perforaciones” con el alcance de la causal que surge del Decreto No. 349/005.

Sostuvo que la posición hermenéutica que conduce a la improcedencia de la autorización en casos de exploración no comprendidos en el régimen del art. 97 del CM, es la que ha sido históricamente aceptada por la DINAMA, la DINAMIGE, que aún al día de hoy exige la AAP para explotaciones, pero no para exploraciones, e incluso por el MVOTMA ante situaciones idénticas en el pasado.

Señaló que, pese al cambio sorpresivo que atenta en forma grosera contra la seguridad jurídica, se accedió a solicitar la convalidación de la actividad de exploración efectuada, con la finalidad de cooperar ante el requerimiento informal de la DINAMA.

Concluyó a este respecto que el cambio de criterio afectó la seguridad jurídica y la buena fe, siendo aplicable la teoría de los actos propios.

Añadió que se violentó el principio de igualdad, pues pese a la existencia de una cantidad considerable de personas físicas y jurídicas que desarrollan actividades de sondeo en el marco de permisos de exploración, en ningún caso diverso del presente, el MVOTMA aplicó una sanción por realizar tales actividades sin contar con la AAP.

En definitiva, solicitó el amparo de la demanda.

II) Que con fecha 13/2/2013, a fs. 23, compareció la Administración demandada a contestar la demanda.

Afirmó que ha actuado en un todo conforme a Derecho, ejerciendo las facultades que expresamente le han sido asignadas por Ley.

Sostuvo que no resulta aceptable esgrimir los criterios utilizados por la DINAMIGE, en tanto las competencias de ésta y de la DINAMA, perteneciente a otro Ministerio, son totalmente diferentes; precisamente, corresponde a MVOTMA, a través de la DINAMA, la protección del ambiente, por lo cual puede a tal fin adoptar criterios que no necesariamente coinciden con los del MIEM, para prevenir o, en su caso, desincentivar conductas que afectan al bien jurídico tutelado: el ambiente.

Indicó que resulta claro que la extracción de minerales, a título de exploración, es la actividad principal del proyecto comunicado por la actora, la cual se constató que ya se venía realizando en forma previa a la solicitud de la autorización, y que iba acompañada de otras como la construcción de caminos y alcantarillas, movimientos y nivelación de suelos, entre otras, que además de la extensión de área cubierta y el posible

efecto económico local, hacían necesarias la evaluación y autorización ambiental.

Rechazó que exista un tratamiento diferencial hacia la empresa actora, sino que se está aplicando la clara normativa al respecto, que habla de “extracciones de mineral” en general, sin excluir a las exploraciones; asimismo, tampoco resulta razonable que la empresa exprese sentirse discriminada porque la Administración le solicitó la AAP, cuando ella misma afirma que tal autorización también le fue solicitada a otras empresas del mismo rubro.

Añadió que, aun si pudiera existir alguna duda, la decisión debía adoptarse aplicando los principios previstos en el art. 6° de la Ley 17.283, inclinándose la resolución correspondiente por aquella solución o interpretación que se adecue a dichos criterios, en especial los principios de prevención y previsión.

En definitiva, solicitó el rechazo de la demanda incoada.

III) Se abrió el juicio a prueba, habiéndose diligenciado la que luce certificada a fs. 64.

IV) Alegó la parte actora a fs. 67 a 71 vto., haciéndolo la demandada a fs. 74 a 76.

V) Se oyó a la Sra. Procuradora del Estado Adjunta en lo Contencioso Administrativo (Dictamen No. 173/2014, a fs. 79) quien aconsejó la confirmación del acto administrativo cuestionado.

VI) Se citó para sentencia por auto No. 2329/2014 (fs. 81), la que se acordó en legal y oportuna forma, previo estudio de los Sres. Ministros.

### **CONSIDERANDO:**

I) Que, en la especie, se han acreditado los extremos legales habilitantes requeridos por la normativa vigente (arts. 4 y 9 de la Ley No. 15.869) para el correcto accionamiento de nulidad.

II) En obrados, se demanda la nulidad de la Resolución No. 386/2011 dictada por la Ministra de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente con fecha 3 de mayo de 2011, por la cual se dispuso sancionar a la firma accionante con una multa de 1000 U.R. (mil unidades reajustables), por haber iniciado trabajos sin contar con la correspondiente autorización ambiental previa que otorga esa Secretaría de Estado (fs. 65 A.A.).

Contra el acto impugnado, notificado a la actora con fecha 6 de mayo de 2011 (fs. 68 A.A.), interpuso ésta los correspondientes recursos de revocación y jerárquico, presentados el día 16 del mismo mes (fs. 1 A.A.).

El último de los recursos interpuestos fue desestimado en forma expresa por el dictado de la Resolución V/279 del Presidente de la República, en acuerdo con la Ministra de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente Industria, Energía y Minería, de fecha 10 de julio de 2012, notificada a la accionante el día 31 del mismo mes (fs. 33 y 35 A.A.).

Luego, la demanda de nulidad de autos fue incoada en tiempo y forma, el día 28 de setiembre de 2012 (fs. 5 de autos).

III) Los argumentos que sustentan las partes, se encuentran explicitados en el capítulo de RESULTANDOS a los cuales corresponde remitirse, *brevitatis causae*.

IV) Por Dictamen No. 173/2014, a fs. 79, la Sra. Procuradora del Estado Adjunta en lo Contencioso Administrativo aconsejó el rechazo de la demanda incoada.

V) El Tribunal, coincidiendo con lo dictaminado por la Procuraduría del Estado, se pronunciará, en mayoría, por el rechazo de la pretensión deducida, en mérito a las consideraciones que se exponen en los siguientes numerales.

#### VI) **Antecedentes.**

Conforme surge de los antecedentes administrativos agregados al proceso, el día 4 de junio de 2010 la accionante, MINERA ARATIRÍ S.A., se presentó ante la Dirección Nacional de Medio Ambiente (DINAMA) a comunicar el Proyecto de Exploración Minera en el área de la cuenca de Arroyo Valentines (fs. 38 A.A.); el proyecto no obra agregado, por su carácter de reservado (*vide*: fs. 40 A.A.).

El expediente pasó a informe de la División Evaluación de Impacto Ambiental (DEIA), la que informó con fecha 15 de junio de 2010, que *“los trabajos consisten en perforación para extracción de muestras y construcción de caminos de acceso en caso de no existir. El objetivo del proyecto es obtener la información necesaria para estudiar la factibilidad de una posible explotación minera. El área de estudio ocupa 10.820 ha, afectando 78 padrones y abarca la cuenca del Arroyo Valentines, en los Departamentos de Treinta y Tres y Florida (...) Analizada la información se destaca que esta comunicación, tal como está presentada, no correspondería ser calificada pues en principio se trata de actividades que ya están en curso. Para subsanar esta situación se deberá especificar número y sitios de perforaciones realizadas, detallando los padrones*

*involucrados (...) Aún cuando la actividad de sondeos se realice en campos que son utilizados de forma extensiva, se debe considerar el efecto producido por la actividad en el área directa e indirecta, incluyendo formas de acuerdo con los propietarios (...) Igualmente deberá presentarse un plan de gestión para los residuos líquidos que se generen por las actividades desarrolladas en la población de Valentines, por carecer también de este servicio (...) Se deberá identificar con precisión la distancia a las casas que estén en radio razonable de distancia al sitio de trabajo y estudiar el efecto del ruido con mayor detalle (...)” (fs. 42 y 43 A.A.).*

Se dio vista del informe a la actora (fs. 43 A.A.), la que fue evacuada por ésta, mediante la presentación de información complementaria al proyecto, la que también fue reservada y no obra agregada (fs. 45 A.A.).

Se produjo entonces nuevo informe de la DEIA, de fecha 7 de diciembre de 2010, en el que se señaló que según la información presentada ya se han realizado 477 perforaciones en los sitios de cateo, en 24 de los padrones afectados; se indicó allí que *“Los trabajos para realizar los cateos implican también transitar por caminos rurales o sendas de paso para el traslado de la maquinaria, y en algunos casos construir caminos y alcantarillas. Los sitios de trabajo, cuando no presentaban una superficie adecuada, fueron nivelados realizando movimientos de suelo para la instalación de la maquinaria empleada para la extracción de testigos. También se construyeron piletas de decantación de lodos destinados a recibir el agua utilizada en la operación. Esa agua fue tomada de los cuerpos superficiales de la zona. Asociado a estas actividades se destaca también la instalación de oficinas y depósitos en la localidad de Valentines*

*que cuenta con algo más de 200 habitantes”. Finalmente, concluyó: “El numeral 13, artículo 2 del Decreto 349/005 incluye las actividades de “extracción a cualquier título, cuando implique la apertura de minas (a cielo abierto, subterráneas o subacuáticas), la realización de nuevas perforaciones o el reinicio de la explotación de minas...” dentro de aquellas que requieren contar con la Autorización Ambiental Previa. No obstante, la presente comunicación se refiere a la extracción de testigos o muestras geológicas para evaluar la factibilidad de una posible explotación minera, por lo que no es claro si está comprendida con precisión en lo que establece el Decreto 349/005. Sin perjuicio de lo expuesto anteriormente es posible considerar que por la magnitud de la actividad comunicada, tanto en número de perforaciones y área cubierta como en el posible efecto socioeconómico local, pudiese estar contemplada en la redacción de la Ley 16.466. En ese sentido se recomienda que se realice la consulta pertinente a Asesoría Jurídica” (fs. 47 a 49 A.A.).*

La Asesoría Jurídica de la DINAMA dictaminó que, a su juicio, no existían dudas respecto a que el proyecto comunicado por la empresa actora quedaba comprendido en lo dispuesto por el numeral 13 del artículo 2° del Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental y Autorizaciones Ambientales, aprobado por Decreto No. 349/005. Señaló que *“la extracción de minerales a título de exploración es la actividad principal del proyecto comunicado, aun cuando pueda tratarse de perforaciones numerosas pero de baja incidencia o que extraen cantidades menores de mineral como “testigos” o “muestras”. Adicionalmente, (...) esa actividad principal va acompañada de otras (como la construcción de caminos y alcantarillas, movimientos y nivelación de suelos, construcción de piletas*



*de decantación y tomas de agua), que además de la extensión del área cubierta y el posible efecto socio económico local, hacen necesario que el proyecto quede sometido a evaluación y autorización ambiental de la Administración (...) Según surge del informe de la DEIA ya citado, la empresa ya habría procedido a la ejecución de parte del proyecto, por lo que se configuraría una infracción al Reglamento de EIA/AA, aunque no considerada grave por el artículo 29 del mismo” (fs. 51 a 52 A.A.).*

Se produjo entonces el informe final de la DEIA, en el que se sugirió *“convalidar lo actuado otorgando Autorización Ambiental al proyecto comunicado”* de acuerdo a determinadas condiciones que allí se detallan, agregándose que *“dada la infracción al Decreto 349/05, y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 29 y el literal a) del artículo 30 se sanciona con una multa de 500 UR por lo cual se confiere la vista correspondiente”* (fs. 53 y 54 A.A.).

Por Resolución del MVOTMA de fecha 21 de febrero de 2011 se dispuso la convalidación de lo realizado hasta la fecha por parte de la actora, otorgándole Autorización Ambiental para su proyecto de explotación minera, de acuerdo a una serie de condiciones; además, mediante dicho acto, se resolvió conferir vista a la accionante por encontrarse pasible de ser sancionada con multa de 500 UR por haber iniciado los trabajos sin contar con la correspondiente AAP (fs. 56 A.A.).

Concedida la vista con fecha 1° de marzo de 2011 (fs. 59 A.A.), la empresa no se presentó a evacuarlo, tal como surge del informe de la DEIA de fecha 6 de abril de 2011 (fs. 60 A.A.).

Finalmente, se dictó la resolución impugnada, por la cual se sancionó a la actora con multa de 500 U.R., en razón de haberse detectado que las

actividades proyectadas por ésta ya habían comenzado anteriormente, sin haberse seguido el proceso de solicitud de autorización ambiental previa y sin haber obtenido tal autorización con anterioridad a iniciar las actividades (fs. 65 A.A.).

#### VII) **Normativa aplicable al caso de obrados.**

A efectos de ordenar el análisis del caso, resulta útil referir en primer lugar a la normativa aplicable, en función de la cual se sancionó a la empresa accionante.

En primer lugar, cabe referir a la Ley 16.466, por la cual se declaró de interés general y nacional la protección del medio ambiente contra cualquier tipo de depredación, destrucción o contaminación, así como la prevención del impacto ambiental negativo o nocivo y, en su caso, la recomposición del medio ambiente dañado por actividades humanas (art. 1°).

El art. 2° de la ley define el concepto de “*impacto ambiental negativo o nocivo*”, señalando que comprende “*toda alteración de las propiedades físicas, químicas o biológicas del medio ambiente causada por cualquier forma de materia o energía resultante de las actividades humanas que directa o indirectamente perjudiquen o dañen:*

*I. La salud, seguridad o calidad de vida de la población;*

*II. Las condiciones estéticas, culturales o sanitarias del medio.*

*III. La configuración, calidad y diversidad de los recursos naturales”.*

El art. 3° dispone que “*Es deber fundamental de toda persona, física o jurídica, abstenerse de todo acto que cause impacto ambiental que se*

*traduzca en depredación, destrucción o contaminación graves del medio ambiente.*

El art. 6° de la norma legal, establece que “*Quedan sometidas a la realización previa de un estudio de impacto ambiental las siguientes actividades, construcciones u obras, públicas o privadas: (...)*

*e) Extracción de minerales y de combustibles fósiles; (...)*

*m) Aquellas otras actividades, construcciones u obras que, en forma análoga a las indicadas precedentemente, puedan causar impacto ambiental negativo o nocivo. El Poder Ejecutivo reglamentará esta disposición;*

*n) El Poder Ejecutivo reglamentará los criterios mínimos de las actividades, construcciones u obras, a partir de los cuales se deberán realizar las evaluaciones de impacto ambiental.*

*La enunciación precedente es sin perjuicio de lo establecido por otras normas legales específicas referidas a esta materia, que seguirán vigentes”.*

Por su parte, el art. 7°, dispone que “*Para iniciar la ejecución de las actividades, construcciones u obras en las que estén involucradas cualesquiera de las situaciones descritas en el artículo anterior, los interesados deberán obtener la autorización previa del Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente el que requerirá el asesoramiento del o de los Ministerios o Gobiernos Departamentales que tuvieren que ver con dichas obras o trabajos.*

*El Ministerio se expedirá dentro del plazo que fije la reglamentación”.*

VIII) En segundo término, debe aludirse al llamado “Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental y Autorizaciones Ambientales” aprobado por Decreto No. 349/005, cuyo art. 1° establece que el Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente tramitará y otorgará la Autorización Ambiental Previa, prevista en el artículo 7° de la referida Ley 16.466.

En el art. 2° del presente Reglamento, se indica que “*Requerirán la Autorización Ambiental Previa, las actividades, construcciones u obras que se detallan a continuación, sean las mismas de titularidad pública o privada: (...)*”

*13) Extracción de minerales a cualquier título, cuando implique la apertura de minas (a cielo abierto, subterráneas o subacuáticas), la realización de nuevas perforaciones o el reinicio de la explotación de minas (a cielo abierto, subterráneas o subacuáticas) o perforaciones que hubieran sido abandonadas y cuya autorización original no hubiera estado sujeta a evaluación del impacto ambiental. Se exceptúa la extracción de materiales de la Clase IV prevista en el artículo 7° del Código de Minería (Decreto Ley No. 15.242, de 8 de enero de 1981), cuando se realice en álveos de dominio público, o, cuando se extraiga menos de 500 (quinientos) metros cúbicos semestrales de la faja de dominio público de rutas nacionales o departamentales, así como de canteras destinadas a obra pública bajo administración directa de organismos oficiales.*

*14) Extracción de materiales de la Clase IV prevista en el artículo 7° del Código de Minería (Decreto Ley No. 15.242, de 8 de enero de 1981), de los álveos de dominio público del Río Uruguay, Río de la Plata, Océano Atlántico y Laguna Merín, así como la extracción en otros cursos o*

*cuerpos de agua en zonas que hubieran sido definidas como de uso recreativo o turístico por la autoridad departamental o local que corresponda.*

*15) Explotación de combustibles fósiles cualquiera sea su método de extracción. (...)*

*La enumeración precedente, es sin perjuicio de aquellas otras actividades, construcciones u obras que sean incorporadas por el Poder Ejecutivo, actuando en acuerdo del Presidente de la República con el Ministro de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente y el Ministro del área al que corresponda la actividad, construcción u obras que se incorpora”.*

En el art. 29 del Decreto se establece que las infracciones a las disposiciones del mismo serán sancionadas por el MVOTMA, según lo establecido en el artículo 6° de la Ley 16.112 y el artículo 15 de la Ley 17.283. En el art. 30 se dispone que las multas que corresponda imponer, como consecuencia de infracciones al presente decreto, serán aplicadas según los siguientes criterios:

*“a) Infracciones consideradas leves, entre 10 (diez) y 1000 (un mil) UR (unidades reajustables).*

*b) Por la primera infracción considerada grave entre, 200 (doscientas) y 3500 (tres mil quinientas) UR (unidades reajustables).*

*c) Por la segunda y subsiguientes infracciones consideradas graves entre, 300 (trescientas) y 5000 (cinco mil) UR (unidades reajustables).*

*El monto de la multa será establecido en cada caso en particular en función de la magnitud de la infracción y sus consecuencias ambientales, así como los antecedentes del infractor”.*

IX) En tercer lugar, no puede dejar de hacerse mención, tratándose de una cuestión medioambiental, a los “Principios de política ambiental” establecidos en el art. 6° de la Ley 17.283, de acuerdo con el cual: *“La política nacional ambiental que fije el Poder Ejecutivo se basará en los siguientes principios:*

*A) La distinción de la República en el contexto de las naciones como "País Natural", desde una perspectiva económica, cultural y social del desarrollo sostenible.*

*B) La prevención y previsión son criterios prioritarios frente a cualquier otro en la gestión ambiental y, cuando hubiere peligro de daño grave o irreversible, no podrá alegarse la falta de certeza técnica o científica absoluta como razón para no adoptar medidas preventivas.*

*C) Constituye un supuesto para la efectiva integración de la dimensión ambiental al desarrollo económico y social, la incorporación gradual y progresiva de las nuevas exigencias, sin que por ello deba reconocerse la consolidación de situaciones preexistentes.*

*D) La protección del ambiente constituye un compromiso que atañe al conjunto de la sociedad, por lo que las personas y las organizaciones representativas tienen el derecho-deber de participar en ese proceso.*

*E) La gestión ambiental debe partir del reconocimiento de su transectorialidad, por lo que requiere la integración y coordinación de los distintos sectores públicos y privados involucrados, asegurando el alcance nacional de la instrumentación de la política ambiental y la descentralización en el ejercicio de los cometidos de protección ambiental.*

*F) La gestión ambiental debe basarse en un adecuado manejo de la información ambiental, con la finalidad de asegurar su disponibilidad y accesibilidad por parte de cualquier interesado.*

*G) El incremento y el fortalecimiento de la cooperación internacional en materia ambiental promoviendo la elaboración de criterios ambientales comunes.*

*Los principios antes mencionados servirán también de criterio interpretativo para resolver las cuestiones que pudieran suscitarse en la aplicación de las normas y competencias de protección del ambiente y en su relación con otras normas y competencias”.*

En especial, dentro de estos principios, cabe destacar al llamado “principio de precaución” o “principio precautorio”, el cual constituye un mandato de optimización, que ordena evitar posibles daños graves a las personas. En otros términos, el principio de precaución es una norma cuyo fin radica en evitar, en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades fácticas y jurídicas, un posible daño grave (o inaceptable) a las personas, siendo un “posible daño” o “daño posible” aquél que no existe certeza científica respecto a su acaecimiento o a los efectos del acaecimiento (Cfme. DIAZ FERNANDEZ, Hugo. “Daños a la Salud Humana y al Medio Ambiente: Aplicación del Principio de Precaución en la Jurisprudencia Uruguay”, LJU, Tomo 147, Abril 2013, Jurisprudencia Comentada, p. 55 y ss.).

Al respecto, señaló el Tribunal en reciente pronunciamiento: “el Derecho Ambiental se rige por los principios de precaución y precautorio, cuyo contenido implica inhibir tanto al Estado como a los particulares de

desarrollar conductas cuya potencialidad dañosa para el medioambiente, no ha sido científicamente descartada.

Tal temperamento encuentra respaldo en los arts. 3º, 4º y 6º, lit. B), de la Ley 17.283, así como en el art. 1º de la Ley 16.466 y en el art. 11.2 del Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos aprobado por Ley 16.519, disposiciones que, por otra parte, se compadecen con la línea trazada por el constituyente en el art. 47 de la Constitución de la República, de acuerdo con el cual: *“La protección del medio ambiente es de interés general. Las personas deberán abstenerse de cualquier acto que cause depredación, destrucción o contaminación graves al medio ambiente. La ley reglamentará esta disposición y podrá prever sanciones para los transgresores”*” (Cfme. Sentencia No. 450/2014).

Relevadas las principales normas y principios aplicables al caso, se procederá al análisis de los agravios ensayados por la actora contra la resolución atacada.

**X) No se advierte violación al principio de legalidad, sino una correcta aplicación de las normas que regulan la cuestión.**

Primeramente, corresponde puntualizar que no resulta controvertido por la accionante el hecho de que la autorización ambiental no fue tramitada en forma previa al inicio de las labores exploratorias. En tal sentido, la Administración cuantificó 477 perforaciones en los sitios de cateo, en múltiples padrones pertenecientes a la 3ª Sección Catastral del Departamento de Florida (fs. 47 A.A.), aspecto que no fue negado por la promotora.



La controversia se centra en la necesidad o no de obtener AAP para realizar los trabajos y actividades que fueran desarrollados por la actora antes de tramitar y obtener tal autorización.

Señaló en tal sentido la accionante, que la actividad realizada consiste en “*sondeos exploratorios en que se toma una muestra, que solo potencialmente puede contener minerales*”, actividad que a su juicio no requiere AAP, por cuanto dicho requerimiento, exigido por los artículos 6º, literal E y 7º de la Ley N° 16.466 y reglamentado por el Decreto No. 349/005, art. 2º, numeral 13, refiere a “*actividad de extracción de minerales*”; sostuvo entonces que, realizada una interpretación de tal expresión, en los términos reglados del Título Preliminar del Código Civil, cabe concluir que se requiere la AAP exclusivamente en relación con las actividades mineras que implican explotación y no en la etapa de exploración, que es una etapa de estudio, en la que se analiza la real existencia y características del yacimiento.

Por su parte, la demandada indicó que resulta claro que la extracción de minerales, a título de exploración, es la actividad principal del proyecto comunicado por la actora, la cual se constató que ya se venía realizando en forma previa a la solicitud de la autorización, y que iba acompañada de otras como la construcción de caminos y alcantarillas, movimientos y nivelación de suelos, entre otras; adujo entonces que, teniendo en cuenta la extensión de área cubierta y el posible efecto socio económico local, resultaba necesaria la evaluación y autorización ambiental previas.

XI) Pues bien; a juicio de la mayoría del Cuerpo, asiste razón a la Administración demandada, en cuanto a que la actividad desarrollada por la actora en forma previa a la tramitación de la AAP

requería la obtención de tal autorización, por lo cual, la omisión verificada implica que la empresa haya incurrido en infracción pasible de sanción.

La Ley 16.466, en su art. 6º, establece que *“Quedan sometidas a la realización previa de un estudio de impacto ambiental las siguientes actividades, construcciones u obras, públicas o privadas: (...) e) Extracción de minerales y de combustibles fósiles”*, a lo que se agrega en el literal m) a *“Aquellas otras actividades, construcciones u obras que, en forma análoga a las indicadas precedentemente, puedan causar impacto ambiental negativo o nocivo”*, indicándose en el inciso final que *“La enunciación precedente es sin perjuicio de lo establecido por otras normas legales específicas referidas a esta materia, que seguirán vigentes”*.

Mientras tanto, en el art. 7º, se dispone que *“Para iniciar la ejecución de las actividades, construcciones u obras en las que estén involucradas cualesquiera de las situaciones descritas en el artículo anterior, los interesados deberán obtener la autorización previa del Ministerio de Vivienda”*.

La letra de la ley no deja margen de dudas respecto a que resulta necesario obtener la Autorización Ambiental Previa cuando se extraigan minerales, a cualquier título, razón por la cual, no se comparte la posición de la accionante cuando sostiene que la “extracción de minerales” a la que refiere la ley alcanza exclusivamente a la actividad de explotación minera y no a la mera exploración, pues tal disquisición no resulta de la disposición legal.

Por su parte, el Decreto reglamentario No. 349/005 establece en el art. 2º que requerirán AAP *“las actividades, construcciones u obras que se detallan a continuación, sean las mismas de titularidad pública o privada:*

(...) 13) *Extracción de minerales a cualquier título*”, lo cual reafirma la interpretación anterior.

XII) De acuerdo a las referencias que hace la DEIA y la Asesoría Jurídica de la DINAMA en sus diversos informes, no controvertidos por la actora, la actividad realizada por ésta en base al proyecto presentado para la exploración minera en la cuenca del Arroyo Valentines, comprende: *“la perforación para extracción de muestras y construcción de caminos de acceso en caso de no existir”* (fs. 42 A.A.), *“la extracción de minerales a título de exploración”* (fs. 51 A.A.); *“perforar para extraer muestras geológicas y construcción de caminos de acceso en caso de no existir”* (fs. 53 A.A.). A su vez, *“los trabajos para realizar los cateos implican también transitar por caminos rurales o sendas de paso para el traslado de la maquinaria, y en algunos casos construir caminos y alcantarillas. Los sitios de trabajo, cuando no presentaban una superficie adecuada, fueron nivelados realizando movimientos de suelo para la instalación de la maquinaria empleada para la extracción de testigos. También se construyeron piletas de decantación de lodos destinados a recibir el agua utilizada en la operación. Esa agua fue tomada de los cuerpos superficiales de la zona. Asociado a estas actividades se destaca también la instalación de oficinas y depósitos en la localidad de Valentines que cuenta con algo más de 200 habitantes”* (fs. 47 A.A.).

La descripción del proyecto se adecua entonces a la clara descripción legal, por lo que las referencias a las declaraciones del testigo VEROSLAVSKY (fs. 37 y ss. *infolios*), redundan en una interpretación forzada y no acertada de las disposiciones normativas vigentes.

Asiste plena razón a la Asesoría Jurídica de la DINAMA cuando señala que *“la extracción de minerales a título de exploración es la actividad principal del proyecto comunicado, aun cuando pueda tratarse de perforaciones numerosas pero de baja incidencia o que extraen cantidades menores de mineral como “testigos” o “muestras”. Adicionalmente, (...) esa actividad principal va acompañada de otras (como la construcción de caminos y alcantarillas, movimientos y nivelación de suelos, construcción de piletas de decantación y tomas de agua), que además de la extensión del área cubierta y el posible efecto socio económico local, hacen necesario que el proyecto quede sometido a evaluación y autorización ambiental de la Administración”* (fs. 51 a 52 A.A.).

XIII) Asimismo, resulta exigible en el caso la AAP al tenor de lo dispuesto en el literal m) del art. 6° de la Ley 16.466, que requiere el estudio de impacto ambiental para *“aquellas otras actividades, construcciones u obras que, en forma análoga a las indicadas precedentemente, puedan causar impacto ambiental negativo o nocivo”*.

En tal sentido, se señala en el documento de trabajo titulado *“Minería en Uruguay: Posturas, Argumentos y Aspectos Vinculados a la Temática”*, elaborado por el Comité Organizador y revisado por el Comité Asesor del *“Proyecto Juicio Ciudadano sobre Minería en Uruguay: un proceso de reflexión y deliberación ciudadana”*, de agosto 2011: *“Con respecto a consideraciones ambientales, es necesario evaluar el posible impacto de los emprendimientos mineros sobre la superficie del terreno, el aire, las aguas subterráneas y superficiales, el suelo, la fauna y flora, y la salud humana. Estos impactos van a depender de las características que tenga el*

*emprendimiento en cada una de las etapas de su desarrollo. Por ejemplo, algunos posibles impactos asociados con la fase de exploración tienen que ver con la construcción de caminos de acceso, ejecución de trincheras, aperturas de pozos y tomas de muestras” (recuperado de [http://www.mec.gub.uy/innovaportal/file/11174/1/documento\\_de\\_trabajo.pdf](http://www.mec.gub.uy/innovaportal/file/11174/1/documento_de_trabajo.pdf)).*

En la especie, tal como fuera indicado, la actividad de extracción de minerales, que es la principal, va acompañada de otras, como ser la construcción de caminos y alcantarillas, la realización de movimientos y nivelación de suelos, la construcción de piletas de decantación y tomas de agua, así como la instalación de depósitos y oficinas en un pequeño poblado, todo lo cual, tomando en cuenta la gran extensión del área cubierta y el posible efecto socio económico local, hacen inequívocamente necesaria la obtención de una AAP para poder iniciarse el conjunto de trabajos y actividades, la que en el caso no se tramitó en forma oportuna.

XIV) Durante el trámite administrativo, los servicios del Ministerio informaron que los trabajos para realizar cateos, que se venían desarrollando por la accionante, podían estar causando impacto ambiental negativo o nocivo, en la medida que implicaban transitar por caminos rurales y sendas de paso, trasladar la maquinaria, construir caminos y alcantarillas, etc., agregándose que la presencia puntual de los equipos de trabajo y el transporte de maquinaria podían haber afectado temporalmente tanto a los predios como a la población local, así como aumentado la producción de residuos, tanto sólidos como líquidos.

Si bien se reconoció por la DEIA que no se llegó a provocar un efecto negativo importante sobre el sitio, se puntualizó que, de todos

modos, era posible considerar por la magnitud de la actividad comunicada, tanto en número de perforaciones y área cubierta, como por el posible efecto socioeconómico local, que la misma requiriese la previa obtención de autorización ambiental (fs. 47 a 49 A.A.), lo que fue así entendido con contundencia por la Asesoría Jurídica de la DINAMA, fundándose en que, *“aun cuando pueda tratarse de perforaciones numerosas pero de baja incidencia o que extraen cantidades menores de mineral como “testigos” o “muestras” (...) esa actividad principal va acompañada de otras (...) que además de la extensión del área cubierta y el posible efecto socio económico local, hacen necesario que el proyecto quede sometido a evaluación y autorización ambiental de la Administración”* (fs. 51 a 52 A.A.).

En dicho dictamen, se señaló asimismo que *“según surge del informe de la DEIA ya citado, la empresa ya habría procedido a la ejecución de parte del proyecto, por lo que se configuraría una infracción al Reglamento de EIA/AA, aunque no considerada grave por el artículo 29 del mismo”* (fs. 51 a 52 A.A.).

Se otorgó vista a la actora respecto de esta imputación de infracción y posible aplicación de multa económica (fs. 56 a 58 A.A.), y aquella no pudo -o no quiso- controvertir tales afirmaciones (fs. 60 A.A.).

XV) Desde la doctrina, señala CAPUTO que corresponde armonizar lo dispuesto en el Código de Minería (aludiendo al art. 97), con lo establecido por la Ley No. 16.466 y el Decreto reglamentario No. 349/005 sobre el impacto ambiental. Expresa el autor, en tal sentido, que conforme la Ley de impacto ambiental No. 16.466, art. 6º, literal c), se requiere autorización ambiental previa para extracción de

minerales; en tanto el Decreto No. 349/005, para evitar dudas, aclara que bajo cualquiera de las formas jurídicas de la extracción de minerales se está ante la necesidad de autorización ambiental previa (Cfme. CAPUTO, Alfredo. “Manual de Derecho de Minería – Principios y Garantías – consideraciones sobre la Proyectoada Ley de Minería de Gran Porte”, FCU, 1ª Edición, Agosto 2013, p. 23-24).

Refiere luego el autor que la DINAMA ha interpretado, en la práctica, que cuando se hace referencia a extracción, se comprende pues toda la actividad de explotación y de exploración, pues la exploración implica extracción al menos con perforaciones. Y luego recalca: *“Ello no es así, en mi opinión naturalmente, pues la exploración mediante perforaciones si bien implica un deterioro, una grave alteración de la configuración del terreno, un movimiento de materiales, no es actividad extractiva, no se arranca, “es cirugía sin extirpación de órganos”*. Sin embargo, aclara luego que dicha actividad afecta gravemente el ambiente, cuando sostiene que *“para atender esta situación, se debe invocar válidamente la Ley N° 16.466, artículo 6 literal m que somete a la necesidad de autorización ambiental previa bajo el abanico de cualquier actividad que en forma análoga afecte el ambiente. Es decir es fundada la posición de la DINAMA en exigir con base en la Ley N° 16.466 la autorización ambiental en cualquier etapa minera en que haya alteraciones y especialmente exploración con perforaciones, pero el fundamento jurídico estriba en el artículo 6 literal m de la Ley N° 16.466 y no tan solo en el literal c. Comprende la actividad extractiva y otras que por analogía altere la configuración del terreno, como por ejemplo la exploración con perforaciones”* (Cfme. CAPUTO, Alfredo. Ob. Cit., p. 24).

Precisamente, en la especie, la actividad de exploración de la empresa accionante, la cual ocupa una extensa área geográfica, supone la existencia de cientos de perforaciones, con inequívoca alteración de la configuración del terreno, lo que permite concluir que, en atención a los eventuales riesgos ambientales, tal actividad requería desde un principio la obtención de AAP.

**XVI) Legitimidad de la sanción de multa impuesta a la empresa accionante.**

En resumen, la demandante presentó un proyecto de exploración minera ante la DINAMA, oportunidad en la cual se constató que, ya anteriormente, habían dado inicio las actividades correspondientes a tal exploración minera, las que además incluían otros trabajos potencialmente dañosos para el medio ambiente, todo lo cual determina que se debió haber solicitado y obtenido previamente la AAP.

De este modo, la actora incumplió lo dispuesto en el art. 7 de la Ley 16.466, según el cual: *“Para iniciar la ejecución de las actividades, construcciones u obras en las que estén involucradas cualesquiera de las situaciones descritas en el artículo anterior, los interesados deberán obtener la autorización previa del Ministerio de Vivienda”*.

La responsabilidad de la accionante ha quedado acreditada, en tanto su conducta omisa violentó la disposición contenida en la Ley 16.466, ya sea en una u otra hipótesis de las planteadas en el art. 6 de la misma, esto es, en la del literal e) *“extracción de minerales”*, o en la del literal m) *“otras actividades, construcciones u obras que, en forma análoga a las indicadas precedentemente, puedan causar impacto ambiental negativo o nocivo”*.



En consecuencia, estima la Sede, en mayoría, y conforme a lo dispuesto en los arts. 29 y 30 del Decreto No. 349/005, que correspondía que el MVOTMA aplicara la sanción de multa a la empresa incumplidora, no habiéndose cuestionado por ésta el monto fijado, sin perjuicio de que la sanción no luce como arbitraria, sino ajustada a los requerimientos del ordenamiento vigente.

**XVII) No se advierte violación a los principios de seguridad jurídica y buena fe (teoría de los actos propios).**

Por otro lado, tampoco asiste razón a la actora en lo que refiere a la supuesta aplicación en el caso de la “teoría de los actos propios”, así como en relación a la invocada violación a los principios de buena fe y seguridad jurídica.

La accionante fundó el agravio en base a que no se tuvo en cuenta lo actuado por la Administración anteriormente, indicando que la DINAMA modificó su postura, atentando en forma grosera contra la seguridad jurídica y la buena fe, porque hasta ese momento no existían antecedentes de sanciones aplicadas por realizar tareas de exploración. Sostuvo que si bien la Administración puede cambiar de criterio, no lo puede realizar en forma tan grosera y sin previo aviso. De ese modo, agregó, se violentó el principio de confianza legítima del administrado en el actuar coherente de la Administración, dado que su empresa actuó en base a la confianza legítima generada por las actuaciones anteriores de la demandada.

La doctrina del “acto propio”, que tiene indudable arraigo en normas constitucionales de cuño jusnaturalista (arts. 7, 72 y 332), y puede ser entendida como una aplicación concreta del principio de buena fe (art. 1291 Código Civil; arts. 2 num. 11, y 6 del Decreto No. 500/991), habilita a

calificar como ilegítima una conducta, cuando ella está en contradicción con otra conducta propia anterior, asumida, reiterada y continuada en el tiempo, y que haya dado lugar a una legítima expectativa de la contraparte en cuanto al mantenimiento de la misma (Cfme. Sentencia No. 542/2002, entre otras).

Ahora bien, cabe reiterar una vez más la posición de la Corporación en el sentido de que la teoría del “acto propio” no resulta de aplicación cuando, como sucede en la emergencia, hay una Regla de Derecho positivo que resuelve el caso.

La mencionada teoría no puede invocarse con el objetivo de hacer pervivir un antecedente que resulte contrario a Derecho, dado que la Administración no puede quedar vinculada por un precedente *contra leggem*. En esta línea, el Tribunal ha reconocido el poder-deber que tiene la Administración de revocar los actos administrativos ilegítimos, y ha señalado reiteradamente que no corresponde amparar derechos adquiridos *contra leggem* (Cfme. Sentencias No. 872/2010, 809/2010, 254/1998 y 214/1998, entre otras).

XVIII) En la especie, conforme fuera desarrollado, la empresa debió haber solicitado y obtenido AAP antes de iniciar los trabajos exploratorios, dada la cantidad y magnitud de las perforaciones a ser realizadas, además de los otros factores indicados. Si tal autorización no se tramitó y obtuvo a tiempo, ello obedece a una incorrecta interpretación de la normativa por parte de la actora.

Ha dicho en otra oportunidad la Corporación, si bien ante un supuesto fáctico diferente, que “habiendo mediado error por parte del sujeto pasivo, no puede admitirse aplicable la confianza legítima o la teoría

de los actos propios sobre la Administración, puesto que incidió en el devenir causal de los hechos la actitud del administrado quien calificó inadecuadamente los aportes como incrementos patrimoniales sin contar con la aprobación del órgano social correspondiente” (Cfme. Sentencia No. 479/2012).

Asimismo, ante idéntico agravio, pero en relación a una sanción impuesta por no haberse obtenido AAP para otro ramo de actividad, sostuvo el Tribunal, en conceptos que devienen aplicables al presente caso: “(...) se estima que no resulta posible alegar válidamente la violación de la confianza legítima cuando se comprueba que el interesado incumplió y la Administración actuó conforme a las consecuencias esperadas por dicho incumplimiento, en atención a lo regulado por la Ley.

Como postula COVIELLO: “... *la protección de la confianza no significa obstruir los cambios de las prácticas, sobre todo cuando una nueva puede partir de la interpretación normativa, cuya observancia estaría impuesta por aplicación del principio de legalidad; pero en esos supuestos la modificación debería estar precedida de su anuncio previo, por la compensación del perjuicio o por la decisión de no aplicarla al caso.*” (COVIELLO, Pedro José Jorge: “La protección de la confianza del administrado”, 1ª Edición, Buenos Aires, LexisNexis-Abeledo-Perrot, 2004, pág. 77).

En similares términos, aún desde la óptica de quienes participan de la corriente doctrinaria que le asigna en determinados supuestos el carácter de fuente formal al precedente administrativo, se señala que si el precedente es ilegítimo en principio no debe seguirse porque, si bien razones de seguridad jurídica impiden la revocación de un acto firme creador de

derechos aun por razones de legitimidad (...), ello no obliga a la Administración a continuar cometiendo ilegitimidades (véase sobre el punto: DURÁN MARTÍNEZ, Augusto: “El precedente administrativo” en Revista de Derecho 05-2010, UCUDAL, Konrad Adenauer Stiftung, págs. 73/74).

En el caso, ese anuncio previo fue integralmente satisfecho con el cumplimiento de las garantías adjetivas que rodean el derecho de defensa, no siendo jurídicamente posible neutralizar u obstaculizar la realización del principio de reserva legal, mediante una aplicación uniforme de la normativa vigente” (Cfme. Sentencia N° 205/2014).

En definitiva, no se configura violación a los principios de seguridad jurídica y buena fe, por lo que resulta de rechazo el agravio ensayado en tal sentido por la parte accionante.

**XIX) No se advierte violación al principio de igualdad.**

Por último, afirmó la actora que se violentó el principio de igualdad, pues pese a la existencia de una cantidad considerable de personas físicas y jurídicas que desarrollan actividades de sondeo en el marco de permisos de exploración, en ningún caso diverso del presente, el MVOTMA aplicó una sanción por realizar tales actividades sin contar con la AAP, salvo en el de la empresa compareciente y en el de otras vinculadas a la misma.

La demandada, en tanto, rechazó que exista un tratamiento diferencial hacia la empresa actora, sino que se está aplicando la clara normativa al respecto. Y agregó que tampoco resulta razonable que la empresa exprese sentirse discriminada porque la Administración le solicitó

la AAP, cuando ella misma afirma que tal autorización también le fue solicitada a otras empresas del mismo rubro.

XX) A juicio del Tribunal, el agravio tampoco resulta de recibo.

En primer término, no ha existido actividad probatoria de la actora tendiente a acreditar tal alegación, esto es, a demostrar acabadamente que, ante supuestos iguales, la Administración no requirió la AAP.

Sin perjuicio de ello, cada proyecto minero suele tener sus propias características particulares, por lo que resulta difícil que se configuren dos casos iguales, que puedan hacer operativo el principio de igualdad.

Pero además, emerge de la contestación de oficio de la DEIA, que luce a fs. 40 y ss. *infolios*, que han existido 23 solicitudes de AAP para proyectos de perforación para extracción de testigos geológicos entre 2010 y 2013, y que se otorgaron 22 AAP para la ejecución de proyectos de tales características entre 2011 y 2012. A ello se añade que el MVOTMA aplicó sanciones por iniciar actividades de tal índole sin contar con AAP no solo a la actora, sino también a otras empresas (IVIZEL S.A. y otros), en cuyo caso la multa fue mayor a la del presente supuesto.

En resumen, no se ha acreditado en absoluto la invocada violación al principio de igualdad, por lo que también cabe rechazar tal alegación de la accionante.

XXI) En definitiva, ninguno de los agravios expresados por la parte actora resulta de recibo.

La Administración demandada ha actuado en la especie con total apego a la normativa vigente en materia de protección del medio ambiente,

por lo que corresponde que el Colegiado confirme el acto sancionatorio cuestionado.

Por los fundamentos expuestos, y atento a lo preceptuado en el art. 309 de la Constitución Nacional, y arts. 23, 24 y 25 del Decreto-Ley 15.524, el Tribunal, en mayoría,

**F A L L A :**

*Desestímase la demanda incoada; y en su mérito, confírmase el acto administrativo impugnado.*

*Sin sanción procesal específica.*

*A los efectos fiscales, fíjense los honorarios del abogado de la parte actora en la cantidad de \$22.000 (pesos uruguayos veintidós mil).*

*Oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos agregados; y archívese.*

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

Dr. Marquisio (Sec. Letrado).

Discordia del Dr. Tobía. *DISCORDE: Por cuanto entiendo que corresponde la anulación del acto administrativo cuestionado, en los contenidos que intentaré explicitar a continuación.*

*En autos se promueve la anulación de la resolución No. 386/2011 de fecha 3/5/2011, mediante la cual se dispuso -en la fase de cuestionamiento- aplicar a la reclamante una multa de 500 U.R. por haber iniciado los*

*trabajos sin contar con la correspondiente autorización ambiental previa (fs. 65/66 A.A.).*

*Ahora bien, a mi juicio, le asiste razón a la reclamante en cuanto postula que la actividad impulsada por el proyecto que se comunicara, accede al título de exploración, la que no resulta técnicamente considerada actividad extractiva. Quiere decir que el fundamento normativo del que se vale el acto impugnado, esto es, el Decreto No. 349/005 (vide: fs. 65 vta. A.A. e informe de la Asesoría Jurídica de DINAMA a fs. 51/52 A.A. en el que se indica que el proyecto queda comprendido en el numeral 13 del art. 2 del Decreto No. 349/005), en cuanto exige la autorización ambiental previa para la **“Extracción de minerales a cualquier título, cuando implique la apertura de minas (a cielo abierto, subterráneas o subacuáticas), la realización de nuevas perforaciones o el reinicio de la explotación de minas (a cielo abierto, subterráneas o subacuáticas) o perforaciones que hubieran sido abandonadas y cuya autorización original no hubiera estado sujeta a evaluación del impacto ambiental”**, no resulta jurídicamente acertado en punto a calificar jurídicamente la inobservancia de la normativa por parte de la pretensora.*

*Como lo ha dicho el Tribunal reiteradamente citando a CAJARVILLE: “Si los hechos son como la Administración pretende, pero no caben en el supuesto (determinado o indeterminado) de la norma atributiva del poder de dictar el acto, éste estará viciado por ilegitimidad de los motivos.” (Cf. CAJARVILLE PELUFFO: “Sobre actos administrativos” en “Sobre Derecho Administrativo”, FCU, Montevideo, 2008, págs. 31 y 32).*

*Y ello es lo que sucede en la emergencia.*

*Debe de verse, que la potestad sancionatoria normativamente atribuida a la Secretaría de Estado (Leyes 16.112, 16.466, 17.283) tiene como presupuesto de hecho la infracción a las normas de protección del medio ambiente por parte de los particulares. Pero, en la emergencia, justamente el punto controversial gira en torno a si la exploración supone extracción de minerales como prevé la reglamentación y que operó como simiente normativo del acto impugnado.*

*Con tales entendimientos, en mi opinión, la situación invocada en el informe de la Asesoría Jurídica de DINAMA -según surge de las circunstancias emergentes de las resultancias administrativas- no es la contemplada en el supuesto normativo invocado para dictar el acto.*

*El art. 2, numeral 13, del Decreto No. 349/005 que, en líneas generales, reedita la solución prevista en el art. 6, lit. e), de la Ley 16.466, no se ajusta al caso, habida cuenta que no se trata la actividad minera desarrollada pretendidamente a desarrollar por la reclamante “extractiva”.*

*Como señala CAPUTO, en términos exactamente aplicables a nuestro caso: “Se debe armonizar lo dispuesto por el Código de Minería con lo establecido por Ley N° 16.466 y Decreto reglamentario 349/2005 sobre el impacto ambiental.*

*De acuerdo con la propia Ley de impacto ambiental N° 16.466 por artículo 6, literal c [rectius: e)], se requiere autorización ambiental previa para la **extracción de minerales**; y el Decreto 349 del 2005 para evitar dudas aclara **bajo cualquiera de las formas jurídicas de la extracción de minerales se está ante la necesidad de autorización ambiental previa.***



*Por el que aún, bajo el permiso de exploración bajo artículo 97 se requiere de esta autorización. Lo que importa es autorizar antes de que se habilite una extracción, la actividad minera de extracción.*

*La Dirección Nacional de Medio Ambiente debe autorizar antes de que se habilite por la Dirección de Minería o el Ministerio de Industria en su caso la actividad de extracción.*

*Ahora bien, la Dirección Nacional de Medio Ambiente, ha interpretado en la práctica, según tenemos entendido, que cuando se hace referencia a extracción se comprende pues **toda** la actividad de explotación y de exploración, pues la exploración implica extracción al menos con perforaciones.*

***Ello no es así, en mi opinión, naturalmente,** pues la exploración mediante perforaciones si bien implica un deterioro, una grave alteración de la configuración del terreno, un movimiento de materiales, no es actividad extractiva, no se arranca, “es cirugía sin extirpación de órganos.” (CAPUTO, Alfredo: “Manual de Derecho de Minería. Principios y Garantías”, FCU, 1ª Edición, Montevideo, 2013, págs. 23/24).*

*Por otra parte, como señala POZZOLO el permiso de exploración permite establecer un área piloto para sacar el material para estudiar el yacimiento, volumétricamente la reserva y su calidad. Como lo sacaría, maquinaria necesaria, estudio de factibilidad y allí puede determinar si es explotable” (POZZOLO, Lucía: “Diferencias entre derecho de exploración y derecho de explotación” en CAPUTO, Alfredo: “Manual...” cit., pág. 120).*

*En similar orientación conceptual, se pronunció el Geólogo Gerardo VEROSLAVSKY BARBE citado a deponer en la causa, en cuanto indicó*

*que: “La toma de muestras de minerales no es considerada extracción mineral. La toma de muestras de minerales se hace básicamente en la etapa de estudio de un proyecto minero. El término extracción mineral está ligado directamente con los métodos de extracción minera más tradicionales, es decir extracción minera a cielo abierto, extracción mineral en subterráneos.” (fs. 37/37 vta. del ppal.).*

*Sucede, entonces, que las razones jurídicas exteriorizadas por la Administración, en la situación concreta de análisis, no resultan acertadas y/o exactas, porque el supuesto de hecho regulado por la disposición legal (ex art. 6, lit. e), de la Ley 16.466 reeditada, en líneas generales, por el art. 2, num. 13, del Decreto No. 349/005), no resulta puntualmente aplicable. Razón por la cual, la calificación jurídica de una supuesta inobservancia de la empresa, en tanto desajustada, contraviene la regla de Derecho.*

*Como explica DURÁN MARTÍNEZ la motivación es exacta cuando son ciertas las circunstancias de hecho enunciadas, cuando las reglas de derecho invocadas son aplicables al caso y su interpretación es correcta y cuando la finalidad enunciada puede ser satisfecha con lo decidido. (DURÁN MARTÍNEZ, Augusto: “Motivación del acto administrativo y buena administración” en AA.VV.: “Ética; Estado de Derecho; Buena Administración”, Universidad Católica del Uruguay, Montevideo, 2013, págs. 137/138). En la emergencia, la regla de derecho invocada no es aplicable al supuesto en examen.*

*Sin perjuicio de anotarse, asistiéndole a la actora una situación jurídica calificada de interés directo, personal y legítimo, la solución anulatoria que propongo no implica, naturalmente, que su actividad proyectada no suponga transgresión concreta al orden jurídico.*

*Simplemente que, como titular de una situación jurídica debilitada, por la vía anulatoria obtiene la eliminación con efecto **ex tunc** del acto administrativo que opera como ilegítima insatisfacción de su interés. Dicho de otro modo, la anulación del acto no determina que, en cumplimiento del fallo anulatorio, deba inexorablemente satisfacer dicho interés.*

*Como enseña CAJARVILLE: “El ordenamiento jurídico uruguayo proporciona entonces al titular de un interés legítimo, acciones que le permiten lograr la desaplicación de la ley o la anulación del acto administrativo insatisfactorios. Pero ni la desaplicación de la ley inconstitucional ni la anulación del acto administrativo ilegítimo aseguran al titular que su interés legítimo no resulte insatisfecho mediante el dictado de un nuevo acto legítimo, precisamente porque el titular de un interés legítimo no tiene asegurada por el derecho la satisfacción de su pretensión (CAJARVILLE PELUFFO, Juan Pablo: “Apuntes sobre el concepto de “interés legítimo” en la Constitución Uruguaya” en Revista de Derecho Público No. 41, FCU, Montevideo, 2012. págs. 25/26).*

*En la eventualidad de existir otra disposición normativa en la que encarte la conducta de la reclamante, podrá o no activar su poder sancionatorio y, ello, obviamente como producto del obrar administrativo será susceptible de ser revisado en vía jurisdiccional.*

*En definitiva, por los fundamentos expuestos, voto por anular el acto administrativo cuestionado.*