

EJERCICIO POR LAS MUNICIPALIDADES DE LA RECLAMACIÓN EN MATERIA DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA ANTE LOS TRIBUNALES AMBIENTALES

THE EXERCISE BY MUNICIPALITIES OF THE CLAIM IN MATTERS OF CITIZEN PARTICIPATION BEFORE ENVIRONMENTAL COURTS

CAMILO MIROSEVIC VERDUGO¹

Resumen: *Como consecuencia de las deficiencias de la regulación del contencioso administrativo ambiental, la jurisprudencia ha desplegado esfuerzos interpretativos que, en algunos ámbitos, han conducido a soluciones de difícil encuadre en el régimen administrativo vigente. Con la razonable intención de ampliar el acceso a la jurisdicción especializada, la Corte Suprema y los tribunales ambientales han venido admitiendo la legitimación de las municipalidades para ejercer el reclamo previsto para las personas que formulan observaciones en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental. En ese contexto, este trabajo analiza la evolución jurisprudencial y las consecuencias de la aplicación de los criterios vigentes en esta materia, desde la perspectiva de los principios de contradictoriedad, en su dimensión de igualdad de actuación de los intervinientes, y de imparcialidad.*

Palabras claves: *participación ciudadana, contencioso administrativo ambiental, rol de las municipalidades en la evaluación ambiental.*

Abstract: *As a consequence of the deficiencies in the regulation of environmental administrative litigation, jurisprudence has deployed interpretative efforts that, in some areas, have led to solutions that are difficult to fit into the current administrative regime. With the reasonable intention of expanding access to specialized jurisdiction, the Supreme Court and the Environmental Courts have been admitting the legitimacy of municipalities to exercise the claim provided for people who make observations in the environmental impact assessment procedure. In this context, this work analyzes the jurisprudential evolution and the consequences that come with the application of the current criteria in this*

¹ Camilo Mirosevic Verdugo es abogado de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Magíster en Derecho Internacional de la Universidad de Heidelberg - Universidad de Chile. Profesor de Derecho Administrativo en la Facultad de Derecho y Humanidades de la Universidad Central de Chile. Correo electrónico: camilo.mirosevic@ucentral.cl.
Artículo recibido el 15 de marzo de 2024 y aceptado el 30 de abril de 2024.

matter from the perspective of the principles of contradictoriness in its dimension of equality of action of the interveners and impartiality.

Keywords: *citizen participation, environmental litigation, role of municipalities in environmental impact assessment procedure.*

I. INTRODUCCIÓN

Pocos procedimientos administrativos enfrentan actualmente tanta presión como la evaluación ambiental de proyectos regulada en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante, LBGMA). No es exagerado sostener que sobre el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, SEIA) confluyen intereses e impulsos concomitantes y contradictorios, provocando un alto nivel de tensión institucional. Mientras el sector productivo reclama –con buenas razones en muchos casos– por la existencia de una excesiva “permisología” que termina ahuyentando inversiones significativas, las comunidades –motivadas en ocasiones por no pocos casos de tráfico de influencias posiblemente y situaciones de manifiesta injusticia ambiental– suelen cuestionar la legitimidad de los resultados del sistema cuando sus demandas no han sido íntegramente satisfechas. Por su parte, los órganos de la Administración deben lidiar con cargas de trabajo que resultan difíciles de abordar con el personal existente –sea por su insuficiencia en dotación o en capacidades–, con los efectos de la presión mediática y política, y con los resultados de la judicialización de sus decisiones.

En esta última dimensión, la existencia de tres tribunales ambientales cuya jurisprudencia ha ido madurando progresivamente, con las naturales dificultades inherentes a todo proceso de creación de una nueva institucionalidad, ha venido modelando la actuación de los servicios con competencia ambiental. Si a lo anterior se agregan los pronunciamientos de la Corte Suprema que han abandonado interpretaciones formalistas o literales, para incluso llegar en algunos casos a innovar en el régimen jurídico aplicable a un proyecto, no es difícil advertir la necesidad de una reforma estructural a algunos pilares de un sistema que, a pesar de todo, funciona razonablemente.

Entre los aspectos que es más urgente revisar aparece el rol de las autoridades locales y regionales y su relación tanto con la participación ciudadana como con la integración del órgano decisor, lo que está de moda

llamar *gobernanza*. Partiendo por esto último, el reclamo sostenido de los gobernadores regionales por integrar y presidir las comisiones de evaluación representa una cuestión pendiente de difícil cuadratura en el modelo vigente¹ y que ha sido rechazada por la Contraloría General de la República (en adelante, CGR)².

El primer aspecto constituye el objeto de estudio del presente trabajo. La cuestión de fondo a analizar es el rol que se atribuye a los municipios en la evaluación ambiental de proyectos, lo que, desde una perspectiva más en general aún, comporta una discusión sobre el alcance de sus facultades en este ámbito. Ello se ha traducido en una creciente demanda de las municipalidades, que buscan contar con un mayor grado de intervención en los procesos de evaluación ambiental, por la vía de la realización de observaciones a los proyectos y actividades sometidos al SEIA³.

Como es sabido, en los últimos años se han suscitado diversas discusiones en el contexto del sistema recursivo ambiental cuando han sido las municipalidades las que han deducido mecanismos de impugnación administrativos y judiciales contra la aprobación de proyectos de alta connotación pública. Detrás de dichas controversias subyace la toma de posición del alcalde sobre un proyecto que se busca desarrollar en la comuna y respecto del cual le corresponde no solo emitir informes técnicos en el curso del procedimiento de evaluación, sino también otorgar permisos de competencia municipal, como los urbanísticos o las patentes. Hasta acá parecen entrar en conflicto dos cuestiones relevantes: la observancia del principio de imparcialidad de parte de la entidad edilicia versus la representación de la comunidad frente a un proyecto que puede mermar el entorno y la calidad de vida de la

1 Baste señalar que la incorporación de las citadas autoridades regionales conlleva riesgos de exagerar posiciones de representación popular en una evaluación que debiese ser sobre todo, aunque no exclusivamente, técnica. Ello es especialmente sensible en períodos electorales, donde no es difícil avizorar que las posiciones de los gobernadores pueden responder únicamente a la necesidad de captar votos, por sobre los beneficios de un proyecto y las consideraciones ambientales de sus impactos. Una reforma de esta naturaleza implica, a mi juicio, rediseñar los fines del sistema, quizás sincerando que las variables sociales y políticas pueden imponerse a la evaluación técnica o, antes bien, buscando la manera de equilibrar ambas dimensiones del asunto de forma armónica, reconociendo la relevancia de la participación del gobernador regional y los alcaldes.

2 *Cfr.* CGR, Dictamen N° E118.757 de 2021.

3 Zapata (2021) en TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL (2021), p. 73.

población. Para completar el panorama, la intersección entre las facultades de la municipalidad para intervenir en el procedimiento desarrollado en el marco del SEIA y los bordes de la participación ciudadana termina por complejizar aún más el asunto.

En ese contexto, el presente trabajo pretende analizar la legitimación que tienen las municipalidades para formular observaciones ciudadanas en el mencionado procedimiento y, luego, impugnar administrativa y judicialmente ante el tribunal ambiental cuando esas observaciones no fueron suficientemente ponderadas.

Como se explicará en el apartado final del estudio, considerar que las entidades locales puedan actuar en el procedimiento realizando observaciones o estimando que sus informes tienen ese carácter, constituye una distorsión que afecta el funcionamiento del sistema en su conjunto. En efecto, la jurisprudencia vigente altera reglas estructurantes de la actuación administrativa, entre ellas la imparcialidad y la igualdad de los intervinientes en el procedimiento, que representa una concreción del principio de contradictoriedad.

Lo anterior, en cuanto permite que un órgano de la Administración que interviene informando en el procedimiento de evaluación pueda vestirse como ciudadano y ejercer los derechos que le asisten a los observantes. Incluso algunas decisiones judiciales han admitido que el municipio pueda observar haya o no participación ciudadana (en adelante, PAC), colocando a estos órganos de la Administración en una situación de privilegio respecto de los ciudadanos, destinatarios naturales del mecanismo participativo.

En ese contexto, se concluirá que las deficiencias del marco jurídico han conducido a soluciones jurisprudenciales imperfectas que provocan una distorsión del régimen recursivo, asignando una posición de prevalencia a unos intervinientes sobre otros y comprometiendo los principios de contradictoriedad, en su dimensión igualdad de actuación de los intervinientes, y de imparcialidad.

Para comprobar ese aserto, se revisará la evolución jurisprudencial de los tres tribunales ambientales y la Corte Suprema (en adelante, CS), analizando críticamente los argumentos ofrecidos en beneficio de la tesis que les reconoce legitimación activa a los municipios para efectuar la reclamación judicial del numeral 6 del artículo 17 de la Ley N° 20.600 (en adelante, LTA).

II. PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y ROL DE LAS MUNICIPALIDADES

1. Relevancia de la participación ciudadana en el SEIA

Desde una perspectiva histórica, ha sido en el seno del derecho ambiental donde la participación ciudadana ha alcanzado un mayor desarrollo, primero como principio y luego como regla positiva. Diversas razones, expuestas en ocasiones anteriores⁴, justifican la relevancia que se asigna al componente participativo en la adopción de decisiones ambientales y particularmente en el SEIA. A nivel jurisprudencial y de forma muy precisa, la Corte Suprema ha sostenido que:

“[...] es evidente la trascendencia reconocida a la participación de los ciudadanos en el procedimiento de evaluación del impacto ambiental de los proyectos presentados al sistema pertinente, otorgando el legislador a estos terceros no solo el derecho a realizar observaciones, obligando a la autoridad a pronunciarse fundadamente respecto de aquellas, sino que, además, entrega el derecho a deducir, primero, reclamación en sede administrativa [...] y, luego, en sede judicial”⁵.

La relevancia de los mecanismos participativos en este ámbito descansa en el carácter social del ambiente y en la noción de justicia ambiental⁶, y se justifica también por las limitaciones y gravámenes que esta rama del derecho impone sobre la esfera jurídica de los particulares⁷. Entre sus funciones más relevantes, como ha destacado el Segundo Tribunal Ambiental en un completo estudio, se encuentra la de dotar a las decisiones de legitimidad social⁸. Sobre este último cometido, la PAC aparece como un requisito indispensable no tanto para dar por socialmente aceptada una decisión, sino al menos para tenerla por ilegítima cuando la intervención de las comunidades no ha tenido lugar o se ha producido de manera defectuosa⁹. Por tanto, los espacios de participación y la consulta indígena constituyen pilares

4 MIROSEVIC (2013) y MIROSEVIC (2022) *passim*.

5 Corte Suprema, 22/02/2021, considerando 6º.

6 HERVÉ (2010) pp. 271 y 281.

7 MIROSEVIC (2013) p. 241.

8 SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL (2022) p. 60.

9 MIROSEVIC (2022) p. 88.

fundamentales que sostienen el andamiaje para efectos del juzgamiento de la validez del acto administrativo y de la aceptación social de las decisiones sobre proyectos ambientales¹⁰.

Por otra parte, dada la insuficiencia de las categorías jurídicas tradicionales, la protección del derecho disfrutar de un medio ambiente libre de contaminación o de un entorno sano o adecuado –cualquiera sea la fórmula que se emplee– se ha venido encuadrando en el concepto de intereses colectivos o difusos. Así, la tutela del ambiente aparece como una expectativa común de todos los miembros de la colectividad, que en su conjunto ostentan una legítima necesidad impersonal de velar por un medio adecuado¹¹. El referido carácter social del ambiente se traduce, en términos de legitimación, en admitir que su protección sea asumida por círculos más amplios de sujetos que cuando se trata de bienes de titularidad netamente privada. Desde ahí, como indica Bermúdez, que el concepto de perjuicio en materia ambiental no pueda asimilarse al requisito general que se solicita para la procedencia de las acciones de responsabilidad civil¹², sino como un interés legítimo en sentido amplio, que se ha construido recogiendo la teoría de los círculos de intereses, desarrollada por Pierry, en atención al área de influencia de un proyecto¹³.

El punto de encuentro entre la legitimación y la PAC será, entonces, la configuración de los mecanismos de impugnación del acto administrativo ambiental dictado con infracción a las reglas procedimentales sobre valoración de las observaciones ciudadanas, siendo necesario determinar quiénes se encuentran habilitados para ejercer dichos medios de reacción.

2. Conflictividad en la evaluación ambiental de proyectos y rol de los tribunales ambientales

Diversos autores han advertido sobre el incremento del nivel de conflictividad en torno a los proyectos evaluados en el SEIA. Como indica Rungruangsakorn, en los últimos años se ha observado una serie de movimientos sociales de protesta contra la instalación de proyectos de inversión en territorios donde se emplazan asentamientos humanos activos, los cuales han

10 Ídem.

11 TISNÉ (2014) p. 328.

12 BERMÚDEZ (2015b) p. 165.

13 JARA y NÚÑEZ (2017) pp. 133 y 134.

generado un sistema de vida conformado por relaciones sociales, económicas y culturales que tienden a generar intereses comunitarios y sentimientos de arraigo¹⁴. Desde una perspectiva más general todavía, es posible argüir que se trata de una tendencia que se evidencia en diferentes ámbitos de la sociedad chilena –educación, salud, trabajo y un largo etcétera– y que se ha expresado en movimientos de protesta que han desembocado incluso en los episodios de violencia por todos conocidos.

A nivel del SEIA, la conflictividad social se expresa en un creciente rechazo de parte de comunidades a los efectos que se perciben como nocivos para el entorno respecto de ciertas actividades productivas. En este sentido, profusos estudios dan cuenta de un incremento en la judicialización de proyectos de inversión por cuestiones ambientales. De hecho, el porcentaje de proyectos judicializados con estudio de impacto ambiental (en adelante, EIA) aprobado ha sido de un 11% en el gobierno de Ricardo Lagos, de un 22% en el primer gobierno de Michelle Bachelet, de un 29% en el primer gobierno de Sebastián Piñera y de un 45% en el segundo gobierno de Michelle Bachelet¹⁵. Hacia 2018, Chile ocupaba el lugar décimo cuarto entre los 181 países del Atlas de Justicia Ambiental de los Estados con mayor presencia de conflictos socioambientales¹⁶. En cifras más recientes, a febrero de 2024 existían 64 proyectos ambientales judicializados que sumaban un monto de inversión comprometido ascendente a US\$10.546 millones, de los cuales 19 correspondían a proyectos que ingresaron al SEIA a través de un EIA y 32, por medio de una declaración de impacto ambiental (en adelante, DIA). Además, existen 13 proyectos judicializados referidos a otro tipo de procedimientos administrativos, como consultas de pertinencia o revisión de resolución de calificación ambiental (en adelante, RCA)¹⁷.

Según un estudio de la Confederación de la Producción y el Comercio, a 2021, del total de 117 sentencias dictadas por los tribunales ambientales en

14 RUNGRUANGSAKORN (2021) p. 149.

15 RUNGRUANGSAKORN (2020) p. 1136.

16 Ídem.

17 “Advertir que el SEA indica que “Si bien todos los proyectos que se someten al SEIA y los que son objeto de una consulta de pertinencia especifican un monto de inversión, solo puede hablarse de un monto de inversión comprometido judicialmente respecto de aquellos que fueron aprobados administrativamente por una RCA que ahora es judicializada. En esos casos existe un monto de inversión que fue comprometido en sede administrativa y validado por una autorización, pero que puede verse revocado por la decisión judicial”. CÁRDENAS (2024) (s.p.).

contra de proyectos, 40 acogieron la reclamación (al menos parcialmente) y 77 la rechazaron, siendo por ende ratificadas las decisiones de la autoridad ambiental en el 66% de los casos¹⁸. De las 16 sentencias sobre los casos en que el reclamante era el titular del proyecto de inversión, se acogieron (al menos parcialmente) 9 reclamaciones, mientras que de las 101 sentencias en las que el reclamante no era el titular del proyecto, se acogieron 31 reclamaciones¹⁹. De acuerdo con el mismo estudio, en promedio, una causa sobre un proyecto de inversión del SEIA se demoraba 351 días en su trámite judicial, a lo que debía añadirse un promedio adicional de 319 si la sentencia del tribunal ambiental (en adelante, TA) era recurrida ante la Corte Suprema²⁰.

En materia de PAC, un importante reporte correspondiente al año 2023 del Primer Tribunal Ambiental –que sistematiza los criterios de sus decisiones en esta materia– indica que, del total de 84 reclamaciones que había recibido esa jurisdicción desde su instalación, 19 correspondían a reclamos PAC, lo que representaba el 22,6% del total²¹.

Este incremento del nivel conflictividad, según algunos autores, sería un indicador de que las disputas socioambientales no encuentran canales para su resolución adecuada en el órgano administrativo, debiendo entonces acudir a otro poder del Estado para que las demandas sean procesadas y resueltas por el órgano judicial²². Desde la perspectiva del manejo de conflictos, estudios cuantitativos han detectado que niveles más significativos del proceso participativo podrían ayudar a identificar y resolver conflictos en sede administrativa antes de que se tomen decisiones finales, legitimando dichas decisiones²³. En cambio, no existe evidencia categórica que sugiera que los tiempos de tramitación de un proyecto en sede administrativa obedezcan a las observaciones PAC²⁴.

18 CONFEDERACIÓN DE LA PRODUCCIÓN Y EL COMERCIO y OBSERVATORIO JUDICIAL (2021).

19 Ídem.

20 Ídem.

21 PRIMER TRIBUNAL AMBIENTAL (2023) p. 18.

22 RUNGRUANGSAKORN (2020) p. 1136.

23 BERGAMINI y otros (2022) p. 24.

24 Según Lara y Letelier, existe un bajo nivel de relación entre observaciones PAC y tiempos de tramitación en el SEIA. Entonces, se puede establecer que la participación no logra explicar el aumento de los plazos en la evaluación. LARA y LETELIER (2017) p. 305.

Cuando los conflictos no obtienen una solución al interior del SEIA en el procedimiento administrativo, aparece entonces la sede judicial, puesto que constituye un requisito de todo mecanismo participativo que se contemplen vías jurisdiccionales de reacción cuando el ejercicio del derecho a formular observación no es debidamente considerado por la autoridad. Situados en ese estadio, el ordenamiento jurídico debe asegurar vías procesales expeditas para asegurar que el conflicto se encause a través de la heterocomposición²⁵. Sin embargo, a pesar del significativo avance que representa la creación de los tribunales ambientales hace más de una década, persiste un alto nivel de incertidumbre, tanto procedimental como sustantivo, en la resolución de los conflictos ambientales. Como observa Hunter, la ausencia de una regulación general de los conflictos entre la Administración y los ciudadanos, así como la proliferación del recurso de protección como mecanismo desformalizado de control, pueden ser dos causas que expliquen los elevados niveles de incerteza que tienen las reglas procesales aplicables en este ámbito²⁶. Es que, al tratarse de una disciplina en vías de formación, el derecho ambiental aún no ha logrado uniformar ni madurar los procedimientos para el conocimiento de conflictos de esta naturaleza tan singular²⁷. Ello se traduce muchas veces en que, planteado un conflicto ambiental, la autoridad jurisdiccional deba resolver en ausencia de normas específicas, o bien mediante reglas que no sean totalmente idóneas para el tratamiento del caso concreto²⁸.

Esta incertidumbre respecto de las reglas, que en lo pertinente se refiere a las vías de impugnación de decisiones en el contexto del SEIA, de los legitimados para ejercerlas o incluso del plazo para su ejercicio (esto último, por ejemplo, en el reclamo derivado de la solicitud de invalidación de un acto administrativo ambiental), se explica en parte por el origen de los tribunales ambientales. Como está documentado, fruto del acuerdo político del momento, la creación de esta judicatura especializada estaba destinada a tutelar principalmente a los agentes económicos cuyos derechos podían ser conculcados por la Administración del Estado y, solo de un modo marginal,

25 En este sentido, algunos autores han señalado que el derecho ambiental puede ser visto como un conjunto de límites o decisiones jurídicas sobre los conflictos que genera el uso del ambiente. FRAGA (2007) p. 111.

26 HUNTER (2020) (s.p.).

27 RIQUELME (2013) p. 5.

28 Ídem.

a las personas que se veían afectadas en su derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación²⁹. Desde ahí, la configuración de las reglas de reclamación judicial y la legitimación se construyó concibiendo a los TA como órganos de contrapeso a las potestades del Ministerio del Medio Ambiente, del Servicio de Evaluación Ambiental y, muy especialmente, de la Superintendencia del Medio Ambiente.

Siendo así, no es de extrañar que los supuestos del artículo 17 hayan estado concebidos de manera restringida por un legislador, cuya preocupación central no eran los terceros que no hubieren intervenido en el procedimiento de evaluación ambiental, por mucho que pudieran verse afectados por los impactos de un proyecto. Sin embargo, como apuntan Bordalí y Hunter, poco a poco se ha ido consolidando la tesis de que el contencioso administrativo ante esta jurisdicción especializada no puede quedar reservado exclusivamente a los titulares de proyectos ni a quienes realizaron observaciones durante su evaluación³⁰. La vía para ello, como es sabido, se ha construido a través de la solicitud de invalidación de un acto administrativo con contenido ambiental, lo que ha abierto nuevas interrogantes sobre los legitimados para requerirla, el plazo en que debe intentarse la solicitud y el plazo para resolver el procedimiento invalidatorio.

3. Configuración de la PAC en el SEIA

Producto de la reforma que efectuó la Ley N° 20.417 a la LBGMA, en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental la PAC se encuentra regulada en el Párrafo 3°, “De la Participación de la Comunidad en el Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental”, inserto dentro del Título II, sobre “Instrumentos de Gestión Ambiental”.

Dicha normativa configura al mecanismo participativo desde una triple dimensión: primero, como derecho de acceso al expediente; luego como derecho a formular observaciones que deben ser debidamente consideradas por la autoridad, y, por último, como derecho a impugnar la decisión cuando se estiman defraudadas esas garantías. En este sentido, la jurisprudencia del Tercer Tribunal Ambiental ha sostenido que el proceso PAC:

29 BORDALÍ (2015) p. 334.

30 BORDALÍ y HUNTER (2017) p. 141.

“[...] posee un objeto propio, claramente diferenciado del procedimiento principal, que se encuentra determinado por el imperativo de implementar los mecanismos necesarios para asegurar la participación informada de la comunidad, garantizar el derecho de los ciudadanos a formular observaciones y satisfacer el deber correlativo de los observantes a obtener una respuesta que pondere su intervención en base a los antecedentes técnicos que constan en el procedimiento de evaluación, haciéndose cargo de las mismas de forma previa a la calificación ambiental del proyecto o actividad”³¹.

Según han observado Costa y Belemmi, la participación ciudadana se ha convertido en el conducto regular para que la ciudadanía manifieste su oposición a ciertos proyectos de inversión³², primando entonces su faceta opositiva. Siendo así, antes que un simple ejercicio cívico de colaboración con la Administración, la PAC en la evaluación de un proyecto no aparece las más de las veces como un simple diálogo entre la Administración y los ciudadanos que permita nutrir una decisión, dado que en los hechos los intereses del titular y de los observantes son tratados como contrapuestos³³, lo que nos permite advertir la existencia de contrainterés en el procedimiento administrativo.

4. Rol de las municipalidades en el SEIA

a) Aspectos generales

Dentro de esas cuestiones procesales poco definidas a nivel legislativo, se encuentran las facultades —o, si se quiere, derechos³⁴— de las municipalidades

31 Tercer Tribunal Ambiental, 27/09/2023, considerando 25º.

32 COSTA y BELEMMI (2017) p. 8.

33 Ídem.

34 La discusión sobre si los órganos del Estado son titulares de derechos fue abordada en la reciente sentencia del Tribunal Constitucional, 16/01/2024, cuyo considerando 6º establece: “Que con todo lo complejo que resulta, entonces, asignar titularidad de derechos fundamentales a personas jurídicas de derecho público en general, y en particular al Estado administrador, cabe admitir casos excepcionales, aunque con especial rigor. Así, no puede negarse que cuando ese Estado administrador actúa como litigante en juicio, el Estado juez debe respetar, en favor de aquella parte pública litigante, las mismas normas que constituyen garantía para su contraparte privada, precisamente porque en ese caso el primero no obra ejerciendo potestades de autoridad directamente sobre el administrado, sino que se encuentra ante él en posición de relativa igualdad procesal, como parte o interviniente en el pleito”.

para accionar judicialmente contra un proyecto cuyo desarrollo tendrá efectos en su respectiva comuna. Según se verá al analizar la jurisprudencia, es posible evidenciar un tránsito desde la asignación de un rol más limitado a los entes edilicios hacia el reconocimiento de amplias facultades para estos, lo que en la materia objeto de estudio genera las cuestionables consecuencias, que se expondrán en el último apartado de este trabajo.

El punto de partida para aproximarse al tema es considerar, desde una perspectiva orgánica, que las municipalidades son entidades personificadas que integran la Administración del Estado y que corresponden a servicios descentralizados territorial y funcionalmente. Como en su momento observó Pantoja, su posición como integrantes del entramado administrativo implica derechamente que no se trata de un poder comunal distinto de la Administración, debate que se mantuvo durante largo tiempo luego de la aprobación de la ley de comuna autónoma³⁵.

Desde esa ubicación en el esquema de la Administración del Estado, el constituyente configura a los municipios como corporaciones autónomas de derecho público. Dicha autonomía les permite tomar decisiones dentro de la esfera de sus competencias, sin sujeción a otros órganos de la Administración³⁶. Es precisamente esa autonomía la que ha servido de fundamento a las decisiones judiciales que reconocen que las municipalidades se encuentran habilitadas para impugnar el acto terminal del procedimiento de evaluación de impacto ambiental. Con todo, y aunque la materia desborde los límites de este trabajo, resulta necesario recordar que la distribución de competencias entre el nivel central y los entes edilicios ha sido históricamente una materia compleja. En la práctica, ha venido siendo la jurisprudencia de la Contraloría General de la República la que ha demarcado los alcances de las facultades de los municipios y cuándo estas sobrepasan su ámbito de acción³⁷. De hecho, no existe parámetro claro que permita determinar a

35 PANTOJA (s.d.) p. 17.

36 VILLAGRÁN (2015), p. 97.

37 Así, por ejemplo, mientras una línea jurisprudencial tradicional ha venido recordando que los municipios no pueden dictar ordenanzas que fijen reglas más estrictas que los reglamentos y normas de emisión (entre otros, CGR, Dictamen N° 26.560 de 2016), otra línea reconoce cierta laxitud en la interpretación de las facultades de las municipalidades al amparo de sus amplias funciones (“la gran amplitud de las facultades antes mencionadas permite que los municipios otorguen premios”, como indicó la CGR en el Dictamen N° 17.629 de 2018) o de la autonomía municipal (“el referido uso de esos bienes para la producción de energía,

priori el grado de participación que les corresponde a las municipalidades y a los demás órganos de la administración del Estado³⁸, particularmente en lo que se refiere a sus funciones compartidas³⁹.

En materia ambiental, como en otros ámbitos, el legislador ha venido progresivamente ensanchando el ámbito de competencias de las entidades edilicias, reconociendo que es el municipio el primer llamado a lidiar con problemas de carácter ambiental en los distintos ámbitos de su quehacer, con una ciudadanía que reclama una postura clara del alcalde frente a los conflictos ambientales de su territorio⁴⁰. Entonces, siguiendo a Perivancich y Vidal, por tratarse de entes territoriales, en principio nada de lo que afecte a sus habitantes les puede resultar ajeno, aunque esa universalidad de fines no puede significar una posibilidad ilimitada de actuación⁴¹, lo que pugnaría con el principio de legalidad atributiva.

La ventaja de la participación de los entes edilicios en la evaluación ambiental es que imprime un criterio de realidad local⁴², nutriendo la información disponible para adopción de una decisión más acertada y con mayor legitimidad de la comunidad. En línea con lo expuesto, con una redacción genérica (el art. 4º se refiere a “*funciones relacionadas con*”), la Ley N° 18.695 otorga a las municipalidades funciones en materia de protección del medio ambiente, reconociendo una larga tradición que se remonta, cuando menos,

constituye una manifestación de la autonomía municipal” concluyó la CGR en el Dictamen N° 40.160 de 2017).

38 VILLAGRÁN (2015) p. 84.

39 Es tal la ambigüedad de la normativa que ha llevado a autores como Astorga a sostener que, de la lectura de sus atribuciones, “por un lado, se podría concluir que el municipio tiene amplias facultades en prácticamente todos los ámbitos, con excepción del político y económico; y por otro lado, podría arribarse a la interpretación contraria, señalándose que las funciones de los municipios, al no estar especificadas, son casi nulas, toda vez que existen otras autoridades con funciones específicas en cada una de las áreas señaladas”. ASTORGA (2007) p. 533.

Como recuerdan Perivancich y Vidal, existen dos fórmulas de atribución de competencias: la cláusula general de habilitación, en que se determina de solo genéricamente la función que debe cumplir el órgano, y la especificación de cada función en particular mediante la enumeración de competencias. Ambas técnicas suelen emplearse en conjunto por el legislador, como sucede en la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades (LOCM). PERIVANCICH y VIDAL (1994) p. 52.

40 CAYUPI (s.d.) p. 282.

41 PERIVANCICH y VIDAL (1994) p. 57.

42 NÚÑEZ (2019) p. 288.

hasta el año 1916⁴³, y que son el reflejo de que la actividad municipal se ha ido ampliando cada vez, llegando a estar presente en una parte importante de las manifestaciones de la vida colectiva local⁴⁴.

Dos son los aspectos que interesan a efectos del presente estudio. El primero corresponde al rol que tienen las municipalidades en el marco del procedimiento de evaluación de impacto ambiental y el segundo se refiere a la legitimación que se reconoce a estas corporaciones autónomas para impugnar actos administrativos de contenido ambiental.

b) Rol en el procedimiento de evaluación ambiental

A partir de la reforma introducida por la Ley N° 20.417 a la LBGMA, la intervención de las municipalidades en el SEIA quedó acotada a la emisión de informes obligatorios —es decir, de emisión forzada— en los términos del inciso tercero del artículo 8°, respecto de la “compatibilidad territorial del proyecto presentado”, y del inciso segundo del artículo 9° ter, sobre “si el proyecto o actividad se relacionan (sic) con las políticas, planes y programas de desarrollo regional y con los planes de desarrollo comunal, respectivamente”. Se trata de mecanismos de coordinación que están encaminados a proporcionar elementos de juicio relevantes sobre materias de competencia municipal y que resultan gravitantes para la adopción de la decisión ambiental. Por último, el artículo 31 del mismo cuerpo legal les atribuye funciones en materia de publicidad y de garantizar la participación de la comunidad en el marco del SEIA.

c) Legitimación para impugnar actos administrativos de contenido ambiental

Más allá de su acotada intervención en el SEIA, resulta necesario referirse al reconocimiento por parte de la jurisprudencia judicial —ante la ausencia de norma explícita— de la legitimación de las municipalidades para impugnar actos de contenido ambiental, reservando para el siguiente apartado la reclamación PAC.

43 Una ley de ese año entregaba a las municipalidades la fiscalización de establecimientos industriales, mineros, metalúrgicos y fabriles. En el mismo sentido apunta el art. 11 del Código Sanitario. PERIVANCICH y VIDAL (1994) p. 97.

44 LAZO (1994) p. 181.

Respecto de actos de contenido individual –como la aprobación de proyectos–, a inicios de la década del noventa la Corte Suprema admitió en múltiples oportunidades la legitimación de los alcaldes para deducir el recurso de protección invocando el numeral 8º del artículo 19 de la carta fundamental, accionando indeterminadamente en favor de los habitantes de su comuna, sin mencionar específicamente a personas concretas⁴⁵. Sin embargo, con el devenir del tiempo, razones de orden dogmático-jurídicas y prácticas fueron consolidando una jurisprudencia que descartó la anotada legitimación, teniendo en cuenta que, como indica Bermúdez, el verbo rector “vivir” de la mencionada garantía constitucional conlleva que su titularidad corresponde únicamente a las personas naturales⁴⁶. En su lugar, se ha venido admitiendo la comparecencia de las municipalidades cuando interponen el recurso en favor de personas naturales determinadas que viven dentro de la comuna, actuación procesal que, por cierto, no es muy distinta de la que puede realizar cualquier sujeto.

Distinto ha sido el tratamiento que le ha dado la jurisprudencia judicial a la impugnación de actos ambientales de carácter general; por ejemplo, normas de emisión o de calidad. Como indica Pinilla, la generalidad de la aplicación y los efectos de las normas ambientales implican que la municipalidad justifique su legitimación en un fundamento general de protección al amparo de sus funciones vinculadas al desarrollo de la comunidad⁴⁷. Desde esa óptica, el interés legítimo que se puede atribuir al municipio no se limita a la afectación de los atributos propios de la persona jurídica (patrimonio), o pérdidas de oportunidad, sino que surge a partir de las funciones municipales⁴⁸. El carácter social del ambiente se traduce, en términos de legitimación, en admitir que su protección sea asumida por círculos más amplios de sujetos que cuando se trata de bienes de titularidad netamente

45 BERTELSEN (1998) p. 146.

46 BERMÚDEZ (2015a) pp. 115 y ss. Como indica Ferrada, “en el caso del recurso de protección, el sistema de justicia administrativa aparece construido como un modelo estrictamente subjetivo, en que la afectación de un derecho fundamental es un elemento esencial de la existencia del proceso. De este modo, la revisión de la juridicidad del acto administrativo, en este caso específico, es una consecuencia de la tutela del derecho fundamental, elemento central del control jurisdiccional de la actividad administrativa”. FERRADA (2012) p. 117.

47 PINILLA (2017) p. 99.

48 Ídem.

privada, lo que viene a romper con el concepto clásico de derecho subjetivo de contenido individual⁴⁹.

En este sentido, dadas las particularidades de la protección ambiental, se reconoce que sujetos que incluso no son directamente afectados pueden impugnar actos administrativos ambientales de carácter general. Se entiende así que, al amparo de una “legitimación extraordinaria”, se justifica la protección de derechos o intereses que pertenecen a un número determinado o indeterminado de sujetos, como sucede con los intereses colectivos y difusos en diversos ámbitos⁵⁰. Frente a esta clase de intereses, se ha reconocido a una persona jurídica la posibilidad de deducir legítimamente la pretensión en favor del colectivo, como sucede con el defensor del pueblo, sindicatos, colegios profesionales, asociaciones de consumidores o de ecologistas, entre otras⁵¹. En tales supuestos, la entidad no hace valer ninguna pretensión subjetiva propia ante el órgano jurisdiccional, de modo que no justifica su actuación en la titularidad de una posición legitimante (derecho subjetivo o interés legítimo)⁵².

En esa línea, la Corte Suprema ha reconocido la legitimación activa de las entidades edilicias para impugnar normas de calidad ambiental, en atención a que, por su carácter general, tienen la capacidad de impactar a la comunidad en su conjunto, según se verá. Sin embargo, como acertadamente observan Bordalí y Hunter, el interés que justifica dicha actuación no es muy distinto al que puede invocar el mismo municipio en un recurso de protección⁵³. De hecho, agregan, contraponer el carácter singular de un acto que autoriza el funcionamiento de un proyecto con el carácter general de la norma de calidad ambiental resulta bastante discutible, toda vez que el primero puede afectar a un número importante de la población, mientras que la norma de calidad ambiental o de emisión puede tener un amplio campo de aplicación, pero afectar realmente a pocas personas⁵⁴.

49 AGUIRREZÁBAL (2006) p. 71.

50 GARROTE y CARRASCO (2011) p. 158.

51 BORDALÍ y HUNTER (2017) p. 125.

52 BORDALÍ y HUNTER (2017), p. 133.

53 BORDALÍ y HUNTER (2017), pp. 156 y 157.

54 Ídem. De hecho, este parece ser el razonamiento seguido por la Corte Suprema, 10/08/2015, cuyo considerando 12º indicó: “[...] En definitiva, el legislador ha decidido ampliar la gama de derechos reconocidos y garantizados extendiéndolos a un mayor número de personas, dado

III. RECLAMO PAC Y LEGITIMACIÓN DE LAS MUNICIPALIDADES EN LA JURISPRUDENCIA

1. Reclamo del art. 17 N° 6 de la LTA

Una de las principales innovaciones que trajo consigo la modificación a la LBGMA por la Ley N° 20.417 fue la consagración de un medio especial de impugnación de la RCA por parte de los miembros de la comunidad que formularon observaciones. No existiendo mecanismo administrativo ni judicial en el texto original de la LBGMA para estos intervinientes⁵⁵, el recurso de protección era entonces el remedio al que se recurría para impugnar la RCA, aunque sin que se lograra normalmente comprometer la validez de dicho acto administrativo⁵⁶.

La reforma a la institucionalidad ambiental vino a entregar el conocimiento de esta acción contenciosa administrativa a los tribunales ambientales, asumiendo el sano esquema de que, previo a la revisión judicial, se contemple una reclamación ante la propia Administración para que esta tenga la oportunidad de revisar su actuación y de esta forma racionalizar la litigación. Así, el inciso final del artículo 29 de la LBGMA reconoce a aquellos cuyas observaciones no hubieren sido debidamente consideradas en los fundamentos de la RCA, el recurso de reclamación del artículo 20 del mismo cuerpo legal, que, como se sabe, considera una fase administrativa y luego una jurisdiccional.

Centrándonos en esta última, si bien de acuerdo con el artículo 17 N° 6 de la LTA el acto reclamable ante el tribunal ambiental es una resolución del director ejecutivo del SEA o del Comité de Ministros, en la práctica

que la afectación del bien jurídico tutelado en la especie, vale decir, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, puede comprender un amplio conjunto tanto de individuos cuanto de territorios y actividades, sin que pueda sostenerse razonablemente, debido a lo mismo, que el proyecto interesa únicamente a su titular. La consideración de intereses legítimos pertenecientes a la población que puede verse perjudicada por una determinada faena, instalación o infraestructura ha sido sin duda el criterio rector que ha guiado las modificaciones legislativas aludidas más arriba”.

55 Durante la tramitación del proyecto en la Cámara de Diputados se propuso una indicación para que aquellos cuyas observaciones no fueron acogidas pudieran recurrir ante los tribunales de justicia, mas ella fue rechazada por temor a que se pudiese producir una utilización abusiva de la vía judicial. DINAMARCA (2003) p. 149.

56 MORAGA (2017), p. 186.

los tribunales ambientales han aceptado la procedencia de la reclamación cuando no ha existido un pronunciamiento sobre el fondo del asunto en la instancia administrativa. De este modo, cuando el recurso ante la Administración ha sido declarado inadmisibile, la jurisdicción ambiental ha permitido el ejercicio de la reclamación en comento, como se explicará más adelante. Ello ha sido reflejo de la señalada tendencia que ha exhibido la jurisprudencia de estos tribunales de favorecer el acceso a la justicia ambiental a través de esfuerzos interpretativos que conducen a concepciones amplias de la legitimación activa⁵⁷.

2. Legitimación activa

De acuerdo con el tenor literal del artículo 18 de la LTA, la legitimación para deducir la reclamación en estudio corresponde a “las personas naturales y jurídicas que presentaron sus reclamaciones de conformidad a la ley”. Dicha alusión, entonces, se refiere a cualquier persona, natural o jurídica que hubiere formulado observaciones y, luego, deducido el recurso administrativo especial contemplado en el artículo 20 de la LBGMA. Por último, el inciso final del artículo 18 de la LTA presume el interés de las municipalidades para intervenir como tercero coadyuvante en el proceso, con los mismos derechos que asisten a las partes, cuando establece:

“En los procedimientos que se regulan en esta ley será aplicable lo dispuesto en el artículo 23 del Código de Procedimiento Civil. Se presumirá que las municipalidades y el Estado tienen el interés actual en los resultados del juicio que dicha norma exige”.

3. Requisitos de procesabilidad de la acción

La jurisprudencia de los tres tribunales ambientales y la Corte Suprema ha efectuado una impecable ordenación y sistematización de los requisitos de procesabilidad del reclamo del artículo 17 N° 6 de la LTA. De acuerdo con

57 KÖNIG y TORRES (2023) p. 10. En el mismo sentido, Hunter indica: “Se consideraba que algunos de los numerales de esta disposición eran muy restrictivos y difícilmente realizables en la práctica; por otro lado, siendo la legitimación un criterio de selección de intereses jurídicamente relevantes, la opción legislativa de privilegiar el acceso casi exclusivamente a los titulares de proyectos y actividades empresariales era al menos criticable”. HUNTER (2014), p. 268.

estos criterios, para asumir la legitimación deben presentarse los siguientes requisitos copulativos: 1) haberse realizado observaciones ciudadanas en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental; 2) que dichas observaciones no hayan sido debidamente consideradas en la RCA; 3) que se hubiere interpuesto el recurso administrativo de reclamación de los artículos 29 y 30 bis de la LBGMA, ante el director ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental o ante el Comité de Ministros, y 4) que dicho recurso administrativo haya sido resuelto⁵⁸.

Adicionalmente, diversos pronunciamientos han desarrollado de forma acertada el deber de coherencia como requisito para deducir la reclamación⁵⁹. En resumen, la jurisprudencia establece que constituye un supuesto básico para el ejercicio de las reclamaciones administrativas y judiciales señaladas, el hecho de que se realicen formulado observaciones ciudadanas durante el procedimiento de evaluación, de manera que la autoridad se haya encontrado en posición de conocerlas, abordarlas y considerarlas. Por tanto, si la observación no fue oportunamente formulada dentro del proceso PAC, no es posible impugnar su falta de consideración. Así, se ha concluido que “no resulta posible accionar por la falta de debida consideración de una observación que no fue formulada durante el proceso PAC del proyecto, pues en tal caso es claro que la Administración no podría haber ponderado esta en forma alguna”⁶⁰, ya que debe existir una necesaria “vinculación entre la materia que es parte de una observación ciudadana y que luego se reclama en sede administrativa y judicial”⁶¹.

Finalmente, se ha admitido la procedencia del reclamo cuando, habiéndose acogido el recurso del titular en la fase administrativa, un sujeto observante estima que la RCA emitida producto de la intervención del director ejecutivo del SEA o del Comité de Ministros no ponderó debidamente sus observaciones. Al respecto, el Tercer Tribunal Ambiental sostuvo que:

“[...] aun cuando el municipio no hubiere presentado previamente una reclamación administrativa en contra de la RCA del Proyecto, el Tribunal da por

58 KÖNIG y TORRES (2023), p. 1.

59 Sentencias del Segundo Tribunal Ambiental, 30/01/2023, considerando 21º; 28/04/2017, considerando 14º; y 01/08/2019, considerando 31º.

60 Segundo Tribunal Ambiental, 30/01/2023, considerando 21º y ss.

61 Segundo Tribunal Ambiental, 30/01/2023, considerando 22º.

cumplida la exigencia de agotamiento previo de la vía administrativa, según la exigibilidad impuesta por el art. 17 N° 6 y 18 N° 5 de la Ley N° 20.600⁶².

Pues de lo contrario se “produce una situación de indefensión y vulneración al principio de contradictoriedad, pues se genera la imposibilidad del reclamante de plantear en sede administrativa sus alegaciones, haciendo inviable la revisión de la decisión que, en definitiva, adoptó la Administración en perjuicio de su interés”⁶³.

IV. JURISPRUDENCIA SOBRE LA LEGITIMACIÓN DE LAS MUNICIPALIDADES PARA FORMULAR OBSERVACIONES Y RECLAMAR CUANDO ESTAS NO HUBIEREN SIDO DEBIDAMENTE CONSIDERADAS

1. Posición de la jurisprudencia que desestimaba la posibilidad de considerar a las municipalidades como observantes

Durante el primer período, que va desde la instalación de la jurisdicción especializada hasta una sentencia de la Corte Suprema emitida en el año 2019, que se analizará más adelante, la jurisprudencia de los tribunales ambientales descartó categóricamente que la intervención de los municipios pudiese ser considerada como PAC, careciendo por tanto de legitimación activa para deducir la reclamación en estudio. Dicha línea jurisprudencial se encontraba alineada con el criterio que aún mantiene la Corte Suprema, en que distingue si la acción deducida por el municipio está encaminada a impugnar un acto de contenido individual o uno general, según se señaló en el apartado anterior. Tratándose de actos de contenido individual, el máximo tribunal sostuvo que:

“[...] si bien es efectivo que las municipalidades pueden desarrollar directamente o con otros órganos de la Administración en sus comunas funciones relacionadas con la protección del medio ambiente, y colaborar en la fiscalización y en el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes a la protección del medio ambiente dentro de sus límites, tal cometido es residual, es decir, lo ejercen de manera general y en los casos en que no se haya dispuesto por la ley la participación específica de órganos especializados [...]”.

62 Tercer Tribunal Ambiental, 27/09/2023, considerando 23°.

63 Tercer Tribunal Ambiental, 27/09/2023, considerando 20°.

Es decir, los municipios solo son colaboradores de los organismos técnicos especializados, encargados del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental”⁶⁴.

Concluye, por tanto, que las municipalidades carecían de legitimación activa para recurrir de protección en esos términos.

En cambio, tratándose de actos de contenido general, la jurisprudencia reconoce dicha legitimación fundada en que “[...] se trata precisamente de normas de naturaleza de general aplicación que conciernen a la comunidad social [...]”⁶⁵.

Siguiendo esa senda, para desestimar la procedencia del reclamo PAC de parte de las municipalidades, los tribunales ambientales sostenían que la intervención de estas entidades en el SEIA era reglada, correspondía a la emisión obligatoria de informes y que los municipios tenían carácter de meros colaboradores de los organismos técnicos especializados⁶⁶. Entonces, desde una lectura estricta del principio de legalidad en su vertiente atributiva, se concluía que, ante la ausencia de norma habilitante para que las entidades edilicias presentaran observaciones ciudadanas, estas carecían del derecho de formularlas. No obstante, en ese entonces, el Segundo Tribunal Ambiental efectuó una interpretación amplia del artículo 18 inciso final de la Ley N° 20.600, en el sentido de admitir que la presunción de interés de las municipalidades no se limitaba al ejercicio de la acción de reparación por daño ambiental, sino que también era aplicable a todos los procedimientos regulados en la LTA⁶⁷. De acuerdo con esa jurisprudencia, si bien los entes edilicios carecían de legitimación activa para observar dentro del procedimiento PAC y reclamar judicialmente la falta de la debida consideración de dichas observaciones, “sí podrán comparecer ante esta judicatura en calidad de terceros coadyuvantes del observante que estime que sus observaciones no fueron debidamente consideradas por la autoridad ambiental”⁶⁸.

A partir de esa concepción restrictiva, los tribunales ambientales emitieron pronunciamientos que desestimaban la legitimación activa de los municipios refiriéndose a distintos supuestos que se presentaron durante este período. Una primera cuestión más general, sobre el carácter de interesado

64 Corte Suprema, 04/08/2014, considerando 4°.

65 Corte Suprema, 30/09/2015, considerando 12°.

66 Segundo Tribunal Ambiental, 24/01/2018, considerando 14°.

67 Segundo Tribunal Ambiental, 26.04.2018, considerando 25°.

68 Ídem.

de un municipio para requerir la invalidación de un acto administrativo ambiental, fue resuelta de forma negativa por el Segundo Tribunal Ambiental, que sostuvo que las facultades que les confiere la LOCM son “claramente de orden general en relación con la legislación que regula el SEIA” y que “las normas de la Ley N° 19.300 priman por sobre su ley orgánica, ejerciendo un rol colaborador de los organismos técnicos especializados”, concluyendo que “Las municipalidades no pueden ser consideradas ‘interesadas’ en los términos de la Ley N° 19.880, atendido el rol que ejercen dentro del SEIA”⁶⁹. Un segundo aspecto abordado en esta primera fase de la jurisprudencia se refirió a la imposibilidad de que los informes emitidos por esas corporaciones autónomas fueran considerados como observaciones PAC, puesto que corresponden a pronunciamientos que dichos entes emiten en ejercicio de su rol como órganos de la Administración del Estado con competencia ambiental, argumento que recientemente fue retomado por el Tercer Tribunal Ambiental, como se verá. Finalmente, la jurisprudencia estimó también que un reclamo no cumplía el requisito de procesabilidad cuando el municipio no formulaba observaciones durante el período PAC⁷⁰.

2. Jurisprudencia que admite a las municipalidades como observantes PAC

El pronunciamiento que modifica radicalmente el criterio vigente correspondió a la sentencia dictada por la Corte Suprema en la causa Rol N° 12802-2018, que resolvió el recurso de casación en el fondo deducido por la Municipalidad de San Felipe contra la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental que desestimó reclamación del artículo 17 N° 6 por falta de legitimación activa. A la diferencia entre legitimación para impugnar actos de efecto general e individual, el máximo tribunal agrega una nueva distinción según el tipo de competencias asignadas a la municipalidad en el procedimiento de evaluación ambiental. Sobre el particular, indica que la ley ha reconocido expresamente la participación de la entidad edilicia mediante la emisión de informes y que, al margen de dicha intervención reglada, cuando invoca solo sus facultades residuales, “será necesario acreditar, cada vez, la concurrencia de los requisitos exigidos en el artículo 23 del Código de

69 Segundo Tribunal Ambiental, 24/01/2018, considerandos 13°, 14° y 15°.

70 Segundo Tribunal Ambiental, 26/04/2018, considerandos 14° y ss.

Procedimiento Civil” (considerando 15°). Sin un desarrollo argumentativo mayor, concluye señalando que “en el caso *sub lite*, los motivos concretos invocados por la autoridad edilicia, consignados en el razonamiento noveno que precede, otorgan a la impugnante la calidad de interesada, conforme al artículo recién citado y al 21 de la Ley N° 19.880” (considerando 16°). Como apunta Zapata, la Corte Suprema parece fundarse en la calidad de tercero coadyuvante que tendría la municipalidad de acuerdo con el artículo 23 del CPC, lo que supondría que, dado que tenía un interés actual en el resultado del juicio, puede desprenderse entonces que ostentaba la condición de interesada en los términos del artículo 21 de la Ley N° 19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del Estado⁷¹.

A partir de este pronunciamiento, la jurisprudencia posterior del máximo tribunal ha sido consistente en admitir la legitimación de las municipalidades para deducir el reclamo del artículo 17 N° 6 de la LTA⁷². Aunque no comparto el criterio de fondo, considero relevante destacar esa uniformidad en las decisiones del máximo tribunal, lo que asegura una igual aplicación de las reglas jurídicas –o de su interpretación de ellas– a casos análogos. Por su parte, esta nueva posición de la Corte Suprema fue acogida de manera inmediata por la jurisprudencia de los tribunales ambientales, generándose un efecto reflejo de unificación. Sin embargo, como se verá a continuación, al analizar las distintas hipótesis sobre las que se ha pronunciado la jurisdicción ambiental, mientras algunos pronunciamientos han extremado el criterio al punto de colocar a los municipios en una posición de privilegio respecto de los ciudadanos –destinatarios naturales del mecanismo PAC–, otros han venido asumiendo recientemente una mirada más restrictiva a este respecto.

3. Aspectos abordados en la jurisprudencia actual sobre la intervención de las municipalidades en el SEIA

a) Condición de interesadas de las municipalidades

La primera consecuencia del nuevo criterio sostenido por la Corte Suprema en 2019 fue considerar que las municipalidades sí se encuentran legítima-

⁷¹ ZAPATA (2021) pp. 66 y 67.

⁷² En esta línea se han pronunciado las sentencias de la Corte Suprema recaídas en las causas Rol N° 72108-2020 (08.02.2021) y Rol N° 14334-2021 (28.06.2022), entre otras.

das para formular observaciones durante el período PAC y, posteriormente, deducir las reclamaciones pertinentes. La línea argumental seguida por los tres tribunales ambientales para fundar dicha legitimación descansa en la naturaleza amplia del concepto de interés para efectos ambientales y en las funciones de las entidades edilicias en materia ambiental. Desde esa concepción basal, se invocan como argumentos particulares que el artículo 29 de la LBGMA permite a cualquier persona natural o jurídica formular observaciones, sin excluir a las municipalidades⁷³; el alto grado de autonomía municipal, que les permitiría cuestionar decisiones de otros órganos de la Administración del Estado⁷⁴; que su condición de informantes no les impide participar en otra calidad en el procedimiento⁷⁵; el rol de garante que les asistiría⁷⁶; el perjuicio

73 Segundo Tribunal Ambiental, 18/07/2023, considerando 15º: “3. Considerar a las municipalidades como observantes en el marco del proceso de evaluación es coherente con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 29 de la Ley N° 19.300, en el sentido que no existe límite respecto de quienes pueden participar de un proceso PAC realizando observaciones a un proyecto, toda vez que dicho precepto señala expresamente que ‘cualquier persona, natural o jurídica, podrá formular observaciones al estudio de impacto ambiental, ante el organismo competente’ [...]”.

74 Segundo Tribunal Ambiental, 19/04/2023, considerando 16º: “Que, por lo demás, en lo que respecta a la idea de limitar a las municipalidades la posibilidad de reclamar administrativa y judicialmente una RCA, sobre la base de su naturaleza jurídica de órgano de la Administración del Estado y particularmente OAECA [Órganos de la Administración del Estado con competencia ambiental] en el marco del SEIA, debe recordarse que los municipios son entidades con un alto grado de autonomía, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 118 de la Constitución y artículo 1º de la LOCM”.

75 Primer Tribunal Ambiental, 27/05/2020, cuyo considerando 41º concluye: “Que, la intervención de las municipalidades a la que se viene haciendo referencia, se realiza en su calidad de organismo informante de un aspecto fundamental de la evaluación ambiental. Sin embargo, dicha intervención no obsta a que los municipios puedan intervenir o participar en otras calidades, ya sea como proponentes de proyectos o como observantes de los mismos”.

76 Aunque referida a la invalidación, la sentencia Tercer Tribunal Ambiental, 17/03/2022, considerando 20º, concluye: “Así, se advierte que los municipios son garantes en su territorio del desarrollo integral de sus habitantes en múltiples dimensiones, que incluyen la protección de la salud y el medio ambiente, como asimismo, están mandatados a la búsqueda del bien común para sus ciudadanos, como lo ordena su régimen jurídico, teniendo por tanto un interés legítimo y vigente, como persona jurídica autónoma, que, a juicio de este tribunal, es útil para solicitar la invalidación administrativa respecto de la calificación ambiental de un proyecto”. En el mismo sentido, Primer Tribunal Ambiental, 27/05/2020, considerando 48º: “Que, en efecto, es precisamente esta posición de garante del ordenamiento y planificación territorial encomendada por la Constitución y las leyes, la que fundamenta el interés de los municipios de que el SEA a lo menos, dé respuesta fundada a sus observaciones relacionadas con la compatibilidad territorial del proyecto”.

que la ejecución de un proyecto dentro del territorio comunal puede significar a los intereses colectivos que la entidad edilicia representa⁷⁷, y que, por aplicación de la comentada regla contenida en el inciso final del artículo 18 de la LTA, sería contradictorio presumir el interés de una municipalidad para hacerse parte en una reclamación judicial en relación con lo resuelto en un reclamo administrativo o una solicitud de invalidación, y no considerar que tenga interés para incoar dicha reclamación en sede administrativa⁷⁸.

*b) Supuestos que pueden presentarse en
relación con la intervención de las municipalidades en
el SEIA de acuerdo con la jurisprudencia judicial*

i. Posibilidad de que la municipalidad formule observaciones en el período PAC: Al reconocer a las municipalidades la condición de interesada respecto de los proyectos que se pretende ejecutar dentro de la comuna o agrupación de comunas, la jurisprudencia concluye que aquellas se encuentran habilitadas para formular observaciones durante el período PAC. Siendo así, la entidad comunal podría emitir sus informes preceptivos y, al mismo tiempo, formular observaciones como cualquier ciudadano⁷⁹, teniendo entonces una doble condición dentro del procedimiento. En la práctica, sin embargo, los municipios no suelen formular observaciones y simplemente

77 Segundo Tribunal Ambiental, 18/07/2023, considerando 12º: “esta decisión (RCA) y la consecuente ejecución del proyecto dentro de la comuna de Peñalolén, evidentemente puede afectar los intereses que el ente edilicio detenta en materia ambiental”.

78 Segundo Tribunal Ambiental, 18/07/2023, considerando 9º: “Que, reconocer el interés de las municipalidades en el ámbito del SEIA, resulta coherente con lo dispuesto en el artículo 18 inciso final de la Ley N° 20.600. Al respecto, el citado precepto establece que en los procedimientos seguidos ante los tribunales ambientales es aplicable lo dispuesto en el artículo 23 del Código de Procedimiento Civil, a propósito de los terceros coadyuvantes e independientes, y que en este contexto ‘[...] Se presumirá que las municipalidades y el Estado tienen el interés actual en los resultados del juicio que dicha norma exige’ [destacado del Tribunal]. Justamente uno de los procedimientos a los que se refiere la citada disposición corresponde al de reclamaciones, a través de los cuales se tramitan ante los tribunales ambientales las impugnaciones en contra de los actos de la administración, como es el caso de la resolución reclamada en autos, la cual fue impugnada por la vía del reclamo regulado en el artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600. En este contexto, sería contradictorio presumir el interés de una municipalidad para hacerse parte en una reclamación judicial en relación con lo resuelto en un reclamo administrativo o una solicitud de invalidación, y no considerar que tenga interés para incoar dicha reclamación o solicitud en sede administrativa”.

79 Primer Tribunal Ambiental, 27/05/2020, considerando 41º.

ejercen su función consultiva de naturaleza técnica mediante la emisión de los comentados informes dentro del procedimiento.

ii. Asimilación de los informes a observaciones ciudadanas: Además de reconocer que la municipalidad se encuentra habilitada para formular observaciones, los criterios jurisprudenciales vigentes asimilan los informes que emite la municipalidad con las observaciones que puede realizar cualquier persona natural o jurídica.

Este criterio se encuentra asentado, pero fue desestimado por una reciente sentencia del Tercer Tribunal Ambiental en que, proporcionando contundentes argumentos, ofrece tres razones por las cuales la emisión de informes no puede considerarse como observación ciudadana⁸⁰. En primer lugar, la magistratura releva que la intervención de las municipalidades tiene naturaleza obligatoria en el procedimiento, mientras que las observaciones ciudadanas son esencialmente voluntarias. Luego apunta a que mientras los efectos de los informes se encuentran reglados en el artículo 38 de la Ley N° 19.880, de modo de que su contenido no resulta vinculante, la presentación de observaciones ciudadanas genera la obligación de considerarlas en función de los antecedentes técnicos que constan en el procedimiento de evaluación. Por último, que la emisión de informes representa el ejercicio de una competencia que por mandato legal debe cumplir el municipio, de modo que su asimilación a observación PAC desnaturaliza el carácter reglado del procedimiento de evaluación ambiental y su función de órgano de la Administración del Estado con competencia ambiental. Como puede advertirse, este pronunciamiento viene a distanciarse del criterio ya asentado de forma unánime por la jurisdicción ambiental.

iii. Contenido de los informes: La línea jurisprudencial mayoritaria admite que los informes emitidos por las municipalidades puedan referirse a aspectos distintos de la compatibilidad territorial y la relación del proyecto con los planes de desarrollo comunal, y que se vinculen con las funciones facultativas que les encarga la LOCM. Esto implica, dada la antes analizada amplitud y vaguedad de las competencias municipales, una habilitación casi ilimitada para abordar cualquier aspecto vinculado con la evaluación, aunque sea de competencia de servicios especializados.

iv. Oportunidad de la emisión de los informes para ser considerados PAC: Sentada la asimilación de los informes con las observaciones PAC, la

80 Tercer Tribunal Ambiental, 27/09/2023, considerandos 40° y ss.

cuestión más sencilla a despejar se presenta cuando el municipio emite sus informes dentro del período en que las observaciones pueden ser formuladas por la ciudadanía, lo que es aceptado pacíficamente⁸¹. Distinto es el caso en que, no formulando observaciones, la entidad edilicia evacue los informes fuera del término establecido para la PAC. Al respecto, mientras el criterio mayoritario reconoce que las municipalidades están habilitadas para emitir sus informes, que se consideran como PAC, sin estar limitadas por el período previsto en los artículos 29 y 30 bis de la LBGMA⁸², existen algunos pronunciamientos en un sentido diverso⁸³. Al respecto, el Primer Tribunal Ambiental ha revisado la oportunidad de emisión de los informes y su coincidencia con el período PAC, concluyendo que un leve desfase no impide considerarlos, dado que “no puede negarse a los municipios el acceso a la justicia ambiental por cuestiones de forma”⁸⁴.

v. Emisión de los informes cuando no hay PAC: El supuesto más extremo se presenta cuando los municipios ejercen el reclamo ante el TA por haber emitido sus informes, aunque en el procedimiento de evaluación de una DIA no se hubiere decretado un período PAC. Sobre el particular, la Corte Suprema ha admitido el ejercicio de esta acción contenciosa administrativa basada en una interpretación amplia del acceso a la justicia ambiental⁸⁵.

81 Corte Suprema, 08/02/2021, considerando 10º: “Que no cabe duda que la situación de autos se enmarca dentro de aquellos casos en que la ley ha dispuesto expresamente la participación de las municipalidades en el proceso de evaluación ambiental, como sucede con el artículo 8º, inciso 3º de la Ley Nº 19.300. Por consiguiente, y teniendo presente que es un hecho de la causa que tales pronunciamientos se emitieron dentro del período en que se encontraba abierto el PAC, los aludidos entes detentan legitimación activa para deducir la reclamación del artículo 17 Nº 6 de la Ley Nº 20.600 al estimar que sus observaciones y pronunciamientos no fueron consideradas en el procedimiento de evaluación ambiental, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 29 y 30 bis de la Ley Nº 19.300, en relación con el artículo 20 de la misma ley”.

82 Resumiendo el criterio asentado de la Corte Suprema, el Segundo Tribunal Ambiental, en sentencia recaída en causa Rol R-313-2021, señaló en el considerando 14º: “los informes u oficios remitidos por las municipalidades en el marco del inciso tercero del artículo 8º de la Ley Nº 19.300, tendrán la naturaleza de observaciones hayan sido o no realizadas durante un proceso PAC”.

83 NÚÑEZ (2019) p. 287.

84 Primer Tribunal Ambiental, 27/05/2020, considerando 74º.

85 Corte Suprema, 28/06/2022, considerando 17º: “Que a lo anterior no es óbice el hecho que no se hubiere abierto en la especie un proceso PAC, por cuanto ello no exime a la autoridad ambiental de hacerse cargo debidamente de las observaciones y pronunciamientos municipales, en el marco del procedimiento de evaluación ambiental, teniendo en cuenta la especial naturaleza

vi. Falta de legitimación de las municipalidades para solicitar la invalidación de una RCA: El máximo tribunal ha realizado distintos intentos por alcanzar una interpretación armónica del deficiente régimen recursivo previsto en la Ley N° 20.600. La línea argumental que soporta ese andamiaje interpretativo se sustenta en la distinción entre terceros absolutos—sujetos que no participaron en el procedimiento de evaluación— y los intervinientes, que son el titular del proyecto y las personas naturales o jurídicas que formularon observaciones⁸⁶.

de los entes edilicios en esta materia que, además de un OAECA, se erigen como esenciales guardadores de la debida información y participación ciudadana de sus habitantes, en las materias ambientales que eventualmente puedan afectarles. En efecto, de una interpretación armónica de la legislación municipal ambiental y administrativa, fluye que no puede negarse a los municipios el acceso a la justicia ambiental en proyectos que incidan en la calidad de vida la comunidad local, pues ellos son garantes en su territorio del desarrollo integral que incluye la protección de la salud y del medio ambiente dentro de la comuna, como así también la debida observancia de las normas urbanísticas. En otras palabras, no cabe una interpretación restrictiva que restrinja la participación de las municipalidades en el procedimiento de evaluación ambiental, puesto que, a su respecto, se aprecia una forma de participación que atiende a un rol distinto y mucho más amplio que el de otros órganos de la Administración del Estado”. En contra, en su voto disidente, el ministro Matus sostuvo: “Sexto: Que, en consecuencia, no habiéndose instado por la municipalidad interesada por la apertura de un proceso de participación ciudadana en que pudiese haber presentado observaciones que no hayan sido debidamente consideradas, lo que le habilitaría para presentar la reclamación del artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, carece de legitimidad para su interposición respecto del procedimiento específico de evaluación ambiental del proyecto sobre el que estos autos inciden. Como en dicha evaluación tampoco existen otros terceros que hubiesen presentado observaciones dentro de un proceso de participación ciudadana, por no haberse instado por los eventuales interesados a su realización, tampoco le es posible a la municipalidad recurrente, en este caso concreto, intervenir como tercero respecto de aquellas observaciones que hubiesen sido indebidamente consideradas”.

86 En este sentido, la sentencia de la Corte Suprema, 06/07/2017, considerando 8°, concluye: “[...] Ya se adelantó que el titular del proyecto y los terceros participantes disponen de las acciones de los artículos 20 y 29 de la Ley N° 19.300, respectivamente, las cuales deben ser deducidas dentro del plazo de 30 días contados desde la notificación de la resolución recurrida, por disposición expresa del primero de los preceptos citados. Sin embargo, el tercero absoluto, como potencial litigante pasivo, goza de un término sustancialmente mayor para su solicitud de invalidación, cual es el de 2 años contados desde la notificación o publicación del acto, según lo estatuye el artículo 53 de la Ley N° 19.880.

Lo anterior resulta razonable si se considera que tanto el titular del proyecto como los terceros participantes han tenido la oportunidad, durante el procedimiento administrativo, de interiorizarse del contenido de la declaración o el estudio de impacto ambiental, sus aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, los permisos sectoriales y, finalmente, las condiciones o exigencias impuestas por la autoridad que lo califica favorablemente, materias que solamente llegan a conocimiento del tercero absoluto una vez que se publica la resolución de calificación ambiental, justificando que se le entregue un plazo mayor para impugnarla”.

Respecto de los primeros⁸⁷, concluye la jurisprudencia que, dado que no tuvieron oportunidad de imponerse del contenido del proyecto, están habilitados para solicitar la invalidación de la RCA, lo que explica el plazo sustancialmente mayor respecto de las reclamaciones con que cuentan los intervinientes que han conocido el desarrollo del procedimiento. Por ende, mientras los terceros absolutos acceden al TA mediante el reclamo previsto en el artículo 17 N° 8, el proponente y los observantes PAC carecen de legitimación para deducirlo⁸⁸ por aplicación de la regla de clausura del artículo 17 de la LTA⁸⁹.

V. CONSECUENCIAS DE LA POSICIÓN DE LA JURISPRUDENCIA VIGENTE

El recuento de la regulación de la PAC en el SEIA, el alto nivel de conflictividad asociada a la evaluación de proyectos, la ambigüedad de las competencias municipales y la forma en que se estructura el contencioso administrativo ambiental, permiten analizar críticamente la evolución jurisprudencial en este aspecto. Esta mirada crítica, en todo caso, no pretende desconocer que la orientación detrás del criterio de los tribunales ambientales y la Corte Suprema es ampliar el acceso a la justicia ambiental, objetivo del todo sensato. Del mismo modo, las decisiones de estas instituciones son una consecuencia de un defectuoso diseño legislativo, que requiere una

En la misma línea se encuentra la sentencia de la Corte Suprema, 25/07/2017, considerando 7°.

87 En mi opinión, no se trata en ningún caso de terceros absolutos, sino de terceros interesados que, no habiendo intervenido, tienen un derecho o interés que puede ser afectado por la RCA, lo que justificará, precisamente, que puedan requerir la invalidación, pues de lo contrario no tendrían legitimación para iniciar este procedimiento de revisión.

88 En este sentido se pronuncia el Segundo Tribunal Ambiental, 30/01/2023, considerando 13°: “Que, estando establecido que las municipalidades se encuentran legitimadas para presentar observaciones y luego para reclamar administrativa y judicialmente en el evento que estas no hayan sido debidamente consideradas de conformidad con la vía prevista en los artículos 20 y 29 de la Ley N° 19.300, en relación con el artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, no cabe sino colegir que se encuentran impedidas para solicitar la invalidación de una RCA y, posteriormente, reclamar judicialmente en contra del acto que resuelva dicho procedimiento de invalidación en conformidad con el artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, pues les resulta aplicable la regla de clausura contenida en el inciso final de dicha disposición”.

89 La disposición, en su parte pertinente, establece: “En los casos de los numerales 5) y 6) del presente artículo no se podrá ejercer la potestad invalidatoria del artículo 53 de la Ley N° 19.880 una vez resueltos los recursos administrativos y jurisdiccionales o transcurridos los plazos legales para interponerlos sin que se hayan deducido”.

modificación, probablemente acotada pero urgente. Desde ahí, y habiendo experimentado personalmente las complejas implicancias del ejercicio de cargos públicos que exigen adoptar decisiones en que coexisten múltiples intereses comprometidos y un marco jurídico insuficiente, me permito efectuar este análisis crítico. Considero, en efecto, que el criterio vigente provoca las siguientes consecuencias.

1. Desnaturalización del mecanismo de participación ciudadana en la evaluación de impacto ambiental

El primer aspecto cuestionable es que reconocer que una municipalidad pueda efectuar observaciones, o, peor aún, entender que sus informes son observaciones cualquiera sea el momento en que se emitan, e independientemente de su contenido y de si ha existido o no un proceso PAC, representa una distorsión del instrumento participativo regulado en la LBGMA. Partiendo por su ubicación en este cuerpo legal, inserta en el Párrafo 3º del Título II, “De la Participación de la Comunidad en el Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental”, de entrada la semántica parece contraria a que una persona jurídica estatal ejerza derechos de participación que le corresponden a la *comunidad*.

En cambio, según expone con nitidez la prevención de la exministra Sfeir, la intervención de las municipalidades en el SEIA debe analizarse como una cuestión de competencia y no de intereses, pues estos últimos “habilitan la comparecencia de particulares frente a la Administración, personas naturales o jurídicas que se apersonan en el procedimiento aduciendo intereses que pueden resultar afectados por la decisión, y no organismos cuya intervención en el mismo se efectúa bajo un expediente diverso, en un rol coadyuvante del órgano instructor, que se limita a concretar el mandato previsto por el legislador”⁹⁰.

En la misma línea, en su voto disidente, el exministro Oviedo arguye que:

“Admitir la posibilidad que los municipios puedan impugnar las decisiones de la autoridad ambiental por la misma vía que la ley proporciona a la ciudadanía, no solo atenta en contra de los principios de coordinación y unidad de acción que deben inspirar el actuar de la administración en virtud de lo dispuesto en el art. 5º inciso segundo de la Ley Orgánica Constitucional de

90 Segundo Tribunal Ambiental, 18/07/2023, numeral 6º de la prevención.

Bases Generales de la Administración del Estado, sino que además introduce un elemento de distorsión al procedimiento de participación ciudadana, el cual contempla etapas, plazos y exigencias que difieren absolutamente de la actividad de los municipios, los cuales como ya se señaló, únicamente están facultados para emitir pronunciamientos o informes sobre materias determinadas –de su competencia–, en plazos y vías diferentes”⁹¹.

En suma, no resulta congruente invocar una función pública –la protección del ambiente– como elemento legitimador del derecho a formular observaciones que se regula bajo el rótulo “participación ciudadana”.

2. Duplicidad de roles en el procedimiento administrativo

Como apunta Pinilla, tampoco parece coherente que una municipalidad que, teniendo una intervención prevista en la propia LBGMA en el procedimiento de evaluación ambiental, adquiera posteriormente la calidad de legitimado activo para recurrir contra del acto terminal del procedimiento⁹². Aunque un órgano de la Administración sí puede tener la condición de interesado en un procedimiento –cuando actúa como solicitante, por ejemplo–, la capacidad de desdoblarse para intervenir, primero, en cuanto órgano de la Administración con competencia ambiental, y luego vestirse con el ropaje de los particulares, resulta desajustado. Ello ha sido descartado por la jurisprudencia de la CGR, que ha sostenido que “de conformidad a lo dispuesto en la Ley N° 19.300, tal municipio no es interesado sino uno de los organismos que participaron en la evaluación de impacto ambiental”⁹³. Aunque la autonomía puede justificar que las entidades territoriales tengan ciertos medios para reaccionar contra decisiones del poder central (*v. gr.*, contienda de competencias), ello requiere un cuidadoso diseño legislativo, que en la especie no existe. Tampoco es frecuente que este derecho reaccional se conceda a una institución pública cuando interviene en el procedimiento administrativo, pues los principios de coherencia, unidad de acción y coordinación reconocen un difícil encuadre con esa anómala capacidad de desdoblamiento.

91 Primer Tribunal Ambiental, 27/05/2020, numeral 7°.

92 PINILLA (2017) p. 91.

93 CGR, Dictamen N° 65.373 de 2011.

3. Importa un privilegio que altera el principio de contradictoriedad

El procedimiento administrativo está construido como un espacio de deliberación a partir de flujos de información destinados a servir no solo como garantía para los particulares, sino también para que la Administración adopte una decisión que se ajuste a la legalidad y resulte conveniente al interés público. La ordenación de este procedimiento, para que pueda calificarse de justo y racional, supone que ante la presencia de contrainterésados la Administración asegure la igualdad de armas entre ellos, como ordena el inciso final del artículo 10 de la Ley N° 19.880, en cuanto manifestación del principio de contradictoriedad⁹⁴. Esto significa, como es obvio, que las posibilidades de intervención y las facultades derivadas de la calidad de interesado sean equivalentes. Como es lógico, cuando uno de los intervinientes puede actuar como organismo técnico y al mismo tiempo como particular, obviando toda la regulación de la PAC, se sacrifica esa igualdad de actuación. Este sacrificio ha conducido al extremo de que, desde el punto de vista de las facultades de reacción como observante, la municipalidad se encuentra en una posición privilegiada respecto de los particulares, destinatarios naturales de los mecanismos participativos.

Como se mencionó, ese privilegio se advierte en las distintas hipótesis abordadas en el apartado anterior. Consecuentemente, la posibilidad de intervenir como interesado y como observante; la asimilación de los informes a observaciones PAC; la posibilidad de extenderse en los informes a aspectos más allá de los que están indicados en la LBGMA; la atemporalidad en la presentación de los informes, y la posibilidad de ejercer el reclamo del artículo 17 N° 6 incluso no existiendo PAC, obviando entonces un requisito de procesabilidad de la acción, representan privilegios injustificados respecto de los demás interesados.

En tanto, en relación con los demás órganos de la Administración del Estado que intervienen en el procedimiento, las municipalidades aparecen también en una posición de privilegio, al ser las únicas habilitadas para impugnar el acto terminal del mismo, en circunstancias en que los demás organismos técnicos carecen de esta facultad de reacción.

94 El precepto indica: “En cualquier caso, el órgano instructor adoptará las medidas necesarias para lograr el pleno respeto a los principios de contradicción y de igualdad de los interesados en el procedimiento”.

4. Afecta el principio de imparcialidad

La dimensión objetiva del principio de imparcialidad exige a la Administración actuar con objetividad, es decir, observando siempre el interés público que debe guiar a los órganos del Estado, y no sobre la base de consideraciones de naturaleza diversa, como los miramientos partidistas o puramente electorales. También denominado legalidad objetiva, este aspecto de la imparcialidad impone que la determinación que adopte la Administración se efectúe de acuerdo con el mérito de los antecedentes que obran en el expediente y respetando la finalidad que el legislador previó al asignar la atribución en ejercicio. La vertiente subjetiva de este principio, en tanto, se concretiza en la prohibición de los servidores públicos de otorgar preferencias o desfavores a los intervinientes en el procedimiento, constituyendo un correlato del principio de igualdad en la aplicación de la ley.

Desde la dimensión objetiva, resulta contradictorio afirmar que un órgano podrá emitir su informe en materias técnicas observando el principio de contradictoriedad, cuando en el mismo procedimiento administrativo tiene la condición de interesado.

La dimensión subjetiva resulta también lesionada producto del criterio vigente. En efecto, siguiendo nuevamente a Pinilla, además de intervenir en el procedimiento de evaluación ambiental a través de su competencia consultiva, que se concreta en la emisión de informes, las municipalidades dictan actos administrativos que se vinculan con la ejecución del proyecto evaluado y que se encuentran relacionados con las potestades de la entidad edilicia no solo en materia ambiental, sino también en lo referido a la actividad urbanística, de construcción y de patentes municipales⁹⁵. Del mismo modo, estas instituciones cuentan con potestad reglamentaria que se expresa en la dictación de ordenanzas que, aunque subordinadas a la legislación, inciden en el marco regulatorio de las actividades económicas que se emplazan en su territorio.

Siendo así, un diseño del sistema que permite que un alcalde tome posición a favor o en contra de un proyecto que se va a desarrollar en su comuna, arrastrando con ello a todo el aparato municipal, difícilmente puede ser calificado de imparcial. De hecho, la aceptación de donaciones

95 PINILLA (2017) p. 92.

por parte de las empresas sujetas a evaluación ambiental sobre las que el municipio debe emitir informes, ha sido restringida por la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República con base, precisamente, en que compromete el principio de imparcialidad. En efecto, según lo indicado en el Dictamen N° 7.213, de 2020, no resulta procedente que las municipalidades reciban aportes de sujetos que tengan o puedan tener interés en la calificación ambiental de proyectos a desarrollar dentro de sus territorios, ya que ello puede comprometer la imparcialidad necesaria que les exige el principio de probidad administrativa, contemplado en el artículo 8° de la carta fundamental y en la Ley N° 18.575.

Entonces, así como no es admisible que un municipio reciba aportes del titular de un proyecto susceptible de evaluación ambiental, pues ello puede implicar que exista una inclinación para favorecer su aprobación, comprometiendo el recto ejercicio de la función consultiva, tampoco resulta razonable que una posible inclinación contraria al proyecto sea tolerada. En esto, es forzoso tener presente que ese mismo municipio, después de informar e impugnar la aprobación del proyecto tomando una posición —en ocasiones manifiestamente contraria a él—, deberá otorgarle los permisos urbanísticos, las patentes comerciales, regular aspectos del desarrollo de su actividad mediante ordenanzas y eventualmente aplicarle sanciones a través del juzgado de policía local. En resumen, así como la imparcialidad se compromete cuando un municipio recibe aportes que pueden implicar una toma de posición en favor de la aprobación de un proyecto, lo mismo debe predicarse cuando un municipio informante actúa como un interviniente con intereses contrapuestos al proyecto.

VI. CONSIDERACIONES FINALES

Como comentario final, las insuficiencias del diseño del contencioso ambiental han conducido a soluciones jurisprudenciales imperfectas, que han generado efectos de difícil encuadre en nuestro sistema administrativo. Así como deben celebrarse los ingentes esfuerzos de la Corte Suprema y los tres tribunales ambientales por extender el acceso a una jurisdicción que estuvo pensada más para servir a los intereses del titular del proyecto que los de las comunidades que en no pocas ocasiones padecen los efectos de aquel, es preciso revisar los alcances y consecuencias de orden material y jurídico de los criterios vigentes. Ello, en tanto los poderes colegisladores no asuman la

tarea de emprender modificaciones a los varios aspectos que se encuentran desbordados por la realidad —entre ellos, el rol de las municipalidades y los gobiernos regionales—, en la necesaria búsqueda de reforzar la legitimidad de las decisiones ambientales.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRREZÁBAL, Maite (2006): “Algunas precisiones en torno a los intereses supraindividuales (colectivos y difusos)”, *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33, N° 1: pp. 69-91.
- ASTORGA, Eduardo (2007): *Derecho ambiental chileno* (Santiago, Editorial Jurídica).
- BERGAMINI, Kay y otros (2022): “Comentario texto Tribunal Ambiental”, en: SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL, *Derecho ambiental. Estudios desde la jurisprudencia del Tribunal Ambiental de Santiago*, vol. II (Santiago, Libromar) pp. 17-45.
- BERMÚDEZ, Jorge (2015a): *Fundamentos de derecho ambiental* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso).
- (2015b): “La legitimación activa en el contencioso ambiental”, en FERRADA, Juan Carlos y otros (eds.), *La nueva justicia ambiental* (Santiago, Thomson Reuters).
- BERTELSEN, Raúl (1998): “El recurso de protección y el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación”, *Revista Chilena de Derecho*, vol. 25, N° 1: pp. 139-174.
- BORDALÍ, Andrés (2015): “Recurso de protección y reclamos ante los tribunales ambientales”, en: FERRADA, Juan Carlos y otros (eds.), *La nueva justicia ambiental* (Santiago, Thomson Reuters).
- BORDALÍ, Andrés y HUNTER, Iván (2017): *Contencioso administrativo ambiental* (Santiago, Librotecnia).
- CÁRDENAS, Leonardo (2024): “Catastro del SEA detalla 64 proyectos judicializados por US\$10.546 millones”, *La Tercera* (23 de febrero). Disponible en: <https://www.latercera.com/la-tercera-sabado/noticia/catastro-del-sea-detalla-64-proyectos-judicializados-por-us10546-millones/E5SZQBKPPNE45A57HTEMIWG25I/#>. Fecha de consulta: 4 de marzo de 2024.

- CAYUPI, Jéssica (s.d.): “Difusas y limitadas competencias de las municipalidades en el área medioambiental”, *Temas de Actualidad*, N° 20: pp. 275-294.
- CONFEDERACIÓN DE LA PRODUCCIÓN Y EL COMERCIO y OBSERVATORIO JUDICIAL (2021): *Judicialización de los proyectos de inversión ingresados al SEIA*. Disponible en: <http://www.cpc.cl/wp-content/uploads/2022/01/Informe-Nº7-Judicialización-de-los-proyectos-de-inversión-del-SEIA-Segundo-semester-2021.pdf>. Fecha de consulta: 4 de marzo de 2024.
- COSTA, Ezio y BELEMMI, Victoria (2017): “¿Susurros al viento? Desempeño de la participación ciudadana en el SEIA”, *Revista de Derecho Ambiental*, año V, N° 8: pp. 7-29.
- DINAMARCA, Jaime (2003): *Evaluación de impacto ambiental. Análisis del reglamento actualizado* (Santiago, LexisNexis).
- FERRADA, Juan Carlos (2012): “El sistema de justicia administrativa chileno: revisión de la legalidad de actos administrativos o protección de derechos y/o intereses”, *Revista de Derecho*, vol. XXV, N° 1: pp. 103-126.
- FRAGA, Jesús (2007): “La Administración en el Estado ambiental de derecho”, *Revista de Administración Pública*, N° 173, mayo-agosto: pp. 101-141.
- GARROTE, Emilio y CARRASCO, Jaime (2011): “Legitimación en el proceso constitucional de inaplicabilidad a partir de la Ley de Reforma Constitucional N° 20.050”, en: ARANCIBIA, Jaime y otros (coords.), *Litigación pública* (Santiago, AbeledoPerrot/Thomson Reuters).
- HERVÉ, Dominique (2010): “El desarrollo sostenible y la justicia ambiental en la Ley 19.300 y en el proyecto de reforma a la institucionalidad ambiental”, en: HERVÉ, Dominique y otros (eds.), *Reforma a la institucionalidad ambiental. Antecedentes y fundamentos* (Santiago, Ediciones Universidad Diego Portales).
- HUNTER, Iván (2014): “Legitimación activa y los tribunales ambientales”, *Revista de Derecho*, vol. XXVII, N° 1: pp. 259-270.
- (2020): “Relaciones entre procedimiento administrativo y proceso jurisdiccional en el reclamo de ilegalidad municipal”, *Revista de Derecho* (Coquimbo), vol. 27. Disponible en: www.scielo.cl/pdf/rducn/v27/0718-9753-rducn-27-09.pdf. Fecha de consulta: 3 de marzo de 2024.
- JARA, Daniela y NÚÑEZ, Álvaro (2017): “El nudo gordiano de lo contencioso-administrativo ambiental: la invalidación administrativa”, *Revista de Derecho Ambiental*, año V, N° 8: pp. 130-153.

- KÖNIG, Eduardo y TORRES, Antonio (2023): *El ombudsman como alternativa al problema de legitimación activa de las municipalidades en el contencioso administrativo ambiental*. Memoria para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales en la Universidad de Chile.
- LARA, Martín y LETELIER, Diego (2017): “Mecanismos de participación ciudadana en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental chileno”, *Revista de Gestión Pública*, vol. VI, N° 2: pp. 283-314.
- LAZO, Ximena (1994): “La responsabilidad extracontractual de las municipalidades en la legislación chilena”, en: CADEMARTORI, David (ed.), *El municipio. Estudios jurídicos* (Valparaíso, Centro de Estudios y Asistencia Legislativa).
- MIROSEVIC, Camilo (2013): *Mecanismos de participación ciudadana en el ordenamiento jurídico* (Santiago, Librotecnia).
- (2022): *Participación ciudadana en el derecho ambiental. Comentario al estudio del Segundo Tribunal Ambiental*, en: SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL, *Derecho ambiental. Estudios desde la jurisprudencia del Tribunal Ambiental de Santiago*, vol. II (Santiago, Libromar) pp. 87-126.
- MORAGA, Pilar (2017): “La definición de nuevos estándares en materia de participación ciudadana en el sistema de evaluación de impacto ambiental chileno”, *Revista Derecho del Estado*, N° 38: pp. 177-198.
- NÚÑEZ, Álvaro (2019): “Impugnación de las resoluciones de calificación ambiental por parte de los municipios”, *Justicia Ambiental*, año XI, N° 11: pp. 277 a 290.
- PANTOJA, Rolando (s.d.): *Curso de derecho administrativo. La organización de la Administración del Estado y sus órganos* (Santiago, Ediciones Jurídicas).
- PERIVANCICH, Claudia y VIDAL, Paz (1994): “Competencias municipales”, en: CADEMARTORI, David (ed.), *El municipio. Estudios jurídicos* (Valparaíso, Centro de Estudios y Asistencia Legislativa).
- PINILLA, Francisco (2017): “La intervención de las municipalidades en el contencioso ambiental”, en: HUEPE, Fabián y SANTIBÁÑEZ, Francisco (coords.), *Sistema municipal chileno: desafíos y perspectivas para el siglo XXI. Actas de las XII Jornadas de Derecho Administrativo Concepción, 2015* (Santiago, Librotecnia).
- PRIMER TRIBUNAL AMBIENTAL (2023): *Criterios sobre participación ciudadana* (Antofagasta, Primer Tribunal Ambiental).

- RIQUELME, Carolina (2013): “Los tribunales ambientales en Chile. ¿un avance hacia la implementación del derecho de acceso a la justicia ambiental?”, *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol. IV, N° 1: pp. 1-43.
- RUNGRUANGSAKORN, Carlos (2020): “La incidencia del conflicto en el diseño político-normativo del rol del Estado: el caso de la (des)construcción del rol ambiental del Estado Chileno”, *Izquierdas*, N° 49: pp. 1134-1154.
- (2021): “El rol del Estado chileno en los proyectos de inversión productiva y los conflictos socioambientales: una aproximación cuantitativa”, *Colombia Internacional*, N° 105: pp. 147-173.
- SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL (2022): *Derecho ambiental. Estudios desde la jurisprudencia del Tribunal Ambiental de Santiago*, vol. II (Santiago, Libromar).
- TISNÉ, Jorge (2014): “Los intereses comprometidos en el daño ambiental. Comentario al nuevo procedimiento por daño ambiental de la Ley N° 20.600”, *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte*, año 21, N° 1: pp. 323-351.
- VILLAGRÁN, Marcelo (2015): *Manual de derecho municipal* (Santiago, Ril Editores).
- ZAPATA, Juan Francisco (2021): “La legitimación activa de las municipalidades para ejercer la reclamación del art. 17 N° 6 de la Ley 20.600”, en: TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL, *Tercer concurso nacional de comentarios de sentencias* (Valdivia, Epigrama Editora) pp. 58-75.

NORMAS CITADAS

a) De Constituciones:

- CHILE, Constitución Política de la República (24.10.1980).

b) De leyes no codificadas:

- CHILE, Ley N° 1.552 (30.08.1902): *Código de Procedimiento Civil*.
- CHILE, Ley N° 18.575 (05.12.1986): *Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado*.
- CHILE, Ley N° 18.695 (31.03.1988): *Orgánica Constitucional de Municipalidades*.

- CHILE, Ley N° 19.300 (09.03.1994): *Aprueba Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente.*
- CHILE, Ley N° 19.880 (29.05.2003): *Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de la Administración del Estado.*
- CHILE, Ley N° 20.417 (26.01.2010): *Crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente.*
- CHILE, Ley N° 20.600 (18.06.2012): *Crea los Tribunales Ambientales.*

JURISPRUDENCIA JUDICIAL CITADA

- Tribunal Constitucional (16.01.2024), Rol N° 14.252-2023 INA, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Servicio de Impuestos Internos, respecto de la frase “En contra de la resolución que fije los puntos sobre los cuales deberá recaer la prueba, solo procederá el recurso de reposición dentro del plazo de cinco días”, contenida en el artículo 160 bis, inciso cuarto, del Código Tributario, en el proceso RIT GS-16-00129-2022, RUC 22-9-0000617-9, seguido ante el Segundo Tribunal Tributario y Aduanero de la Región Metropolitana.
- Corte Suprema (04.08.2014), Rol N° 6590-2014, “Paulina Núñez Urrutia y Emile Ugarte Sironvalle contra Comisión Regional del Medio Ambiente”, protección.
- Corte Suprema (10.08.2015), Rol N° 26558-2014, “Asociación Canal de Las Mercedes con Toro Labbé Ignacio”, casación en el fondo.
- Corte Suprema (30.09.2015), Rol N° 1119-2015, “Fernando Dougnac Rodríguez, Diego Lillo G., Gabriela Burdiles P., Rodrigo Pérez A. con María Ignacia Benítez Pereira, Ministerio del Medio Ambiente”, casación en el fondo.
- Corte Suprema (06.07.2017), Rol N° 45807-2016, “Maturana Crino Luis Fernando con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental”, casación en el fondo.
- Corte Suprema (25.07.2017), Rol N° 31176-2016, “Corporación Fiscalía del Medio Ambiente con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental”, casación en el fondo.
- Corte Suprema (30.05.2019), Rol N° 12802-2018, “Municipalidad de San Felipe con Servicio de Evaluación Ambiental”, casación en el fondo.

- Corte Suprema (08.02.2021), Rol N° 72108-2020, “Municipalidad de Caldera y otros con Servicio de Evaluación Ambiental”, casación ambiental.
- Corte Suprema (22.02.2021), Rol N° 36919-2019, “Caro Loncuate Marcela Isabel con Servicio de Evaluación Ambiental”, casación ambiental.
- Corte Suprema (28.06.2022), Rol N° 14334-2021, “Municipalidad de Coronel con Servicio de Evaluación Ambiental”, casación ambiental.
- Primer Tribunal Ambiental (27.05.2020), Rol R-26-2019 (ac. R-32-2019), “Ilustre Municipalidad de Caldera y otros con Servicio de Evaluación Ambiental”, reclamación.
- Segundo Tribunal Ambiental (27.10.2016), Rol R-86-2015, “Comité Pro Defensa del Patrimonio Histórico Cultural de Viña del Mar con Comité de Ministros”, reclamación.
- Segundo Tribunal Ambiental (28.04.2017), Rol R-131-2016, “Frutícola y Exportadora Atacama Ltda. con Comité de Ministros”, reclamación.
- Segundo Tribunal Ambiental (24.01.2018), Rol R-107-2016, “Ilustre Municipalidad de Zapallar y otro con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental”, reclamación.
- Segundo Tribunal Ambiental (26.04.2018), Rol R-148-2017, “Municipalidad de San Felipe con Servicio de Evaluación Ambiental”, reclamación.
- Segundo Tribunal Ambiental (01.08.2019), Rol R-164-2017 (ac. R-165-2017), “Moreno Rozas Hugo Enrique y otro con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental”, reclamación.
- Segundo Tribunal Ambiental (30.01.2023), Rol R-301-2021 (ac. R-309-2021), “Ilustre Municipalidad de Maipú y otros con Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana de Santiago”, reclamación.
- Segundo Tribunal Ambiental (19.04.2023), Rol R-313-2021, “I. Municipalidad de Santiago con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental y otro”, reclamación.
- Segundo Tribunal Ambiental (18.07.2023), R-334-2022 (ac. R-336-2022), “Municipalidad de Peñalolén con Dirección Ejecutiva de Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental”, reclamación.

- Tercer Tribunal Ambiental (17.03.2022), Rol R-36-2020, “Municipalidad de Pucón y otros con Comisión de Evaluación Ambiental Región de La Araucanía”, reclamación.
- Tercer Tribunal Ambiental (27.09.2023), Rol R-10-2023, “Ilustre Municipalidad de Coronel con Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental”, reclamación.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA CITADA

- Contraloría General de la República, Dictamen N° 65.373 de 2011.
- Contraloría General de la República, Dictamen N° 26.560 de 2016.
- Contraloría General de la República, Dictamen N° 40.160 de 2017.
- Contraloría General de la República, Dictamen N° 17.629 de 2018.
- Contraloría General de la República, Dictamen N° 7.213, de 2020.
- Contraloría General de la República, Dictamen N° E118.757 de 2021.