

RESIGNIFICANDO A LOS MUNICIPIOS: LA GARANTÍA INSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA Y EL INTERÉS LEGÍTIMO

NEW MEANINGS FOR LOCAL GOVERNMENTS:
THE INSTITUTIONAL GUARANTEE OF AUTONOMY
AND LEGITIMATE INTEREST

Aníbal Acevedo Esbeile

Abogado por la Universidad de Chile
LLM por la University of New South Wales, Sydney (UNSW)
Asesor jurídico de la Municipalidad de Peñalolén
anibal.acevedo.esbeile@gmail.com

RESUMEN: En la interpretación dominante de las potestades públicas de que se encuentran investidos los municipios para intervenir en el sistema de evaluación de impactos ambientales, estos son considerados como servicios públicos cuya participación debe circunscribirse a ciertos márgenes dados. Por una parte, por el marco de los artículos 8° y 9° ter de la Ley N° 19.300 relativos a la compatibilidad de los proyectos evaluados con las políticas, planes y programas municipales, y con los instrumentos de planificación territorial aplicables. Por otra parte, deben circunscribirse a lo indicado por el artículo 31 de la Ley N° 19.300, sobre el rol de los municipios como garantes de la participación ciudadana en el procedimiento. No obstante, en la jurisprudencia reciente de la Corte Suprema se ha establecido la existencia de una presunción de interés legítimo de estos órganos para intervenir en dichos procesos de evaluación ambiental. Para dar sustento a esta presunción se ha hecho referencia a su competencia constitucional de satisfacer las necesidades locales. Este trabajo pretende explicar dicha evolución desde el concepto de garantías institucionales asociadas a la autonomía municipal.

PALABRAS CLAVE: autonomía municipal, interés legítimo, garantías institucionales.

ABSTRACT: Local authority's public powers to take part in the environmental assessment process traditionally equate to those of a mere public service whose participation must be circumscribed to the limits given by articles 8, 9 ter and 31 of law number 19.300. The first two relate to the compatibility of the project under evaluation with local policies and

plans, and its compliance with the local urban planning. And the last one, to the overseeing powers over public participation processes conducted as part of the environmental assessment process. Nevertheless, recent Supreme Court decisions, analyzing the constitutional powers of said institutions, have recognized the existence of a presumption of legitimate interest in their favor to take part and submit comments during said processes, and to challenge environmental administrative decisions. The premise of this paper builds on that presumption as an expression of the institutional guarantee associated with their autonomous character.

Keywords: Local governments autonomy, legitimate interest, institutional guarantees.

1. INTRODUCCIÓN

El concepto de autonomía municipal, que se encuentra implícito en la sección orgánica de nuestra ley fundamental, participa activamente del carácter polémico inherente a todo concepto constitucional, por tratarse de un concepto indeterminado y heterogéneo. Por lo tanto, cada vez que nos veamos enfrentados a un caso difícil para cuya solución se nos exija atribuirle un significado específico a este concepto, tendremos dos opciones: (i) atribuirle un significado que se alinee con nuestras preferencias políticas, en cuyo caso habremos abandonado la ciencia jurídica y poco podrá decirse sobre los méritos de la solución, o (ii) apelar al carácter constitutivo de los conceptos constitucionales, o, en otras palabras, apelar a “los compromisos fundacionales cuyo desarrollo constituye nuestra biografía”¹, en virtud de los cuales debiese ser posible circunscribir el conflicto a una cuestión de principios, o, lo que es lo mismo, a estándares de racionalidad comunes por referencia a los cuales se nos permite lograr una solución ajustada a dicha norma fundamental, sin por ello diluirla y privarla de su carácter fundacional.

Entre las definiciones más relevantes autonomía municipal (o local) podemos destacar la contenida en la Carta Europea de Autonomía Local de 1985, que la define como “el derecho y la capacidad efectiva de las entidades locales de ordenar y gestionar parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus

1 ATRIA (2016), p. 265.

habitantes”², y la desarrollada por el Tribunal Constitucional de España, que la ha definido como “un derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen”³. En el concierto nacional, son de interés las definiciones ofrecidas por NOGUEIRA ALCALÁ —citado por VILLAGRÁN—⁴, quien nos dice que, atendidas las particularidades del régimen chileno, la autonomía debe ser entendida en sentido de autonomía administrativa o autarquía, en sentido jurídico estricto, esto es, que como entes jurídicos que disponen de capacidad para autoadministrarse en el ámbito de sus atribuciones, con independencia del nivel administrativo regional y nacional. En términos organizativos, FERNÁNDEZ⁵ destaca que esta implica la facultad municipal para darse la estructura interna que estime adecuada para ejercer las funciones que le son propias.

Nuestra jurisprudencia constitucional también ha tenido oportunidad de referirse a este concepto. Así, el Tribunal Constitucional, en causa Rol N° 80-1989, dictaminó que no es óbice al carácter autónomo del municipio el que el constituyente no lo haya señalado expresamente en la ley fundamental, pues tal carácter se desprende de sus características, contenidas en el artículo 118 de la Constitución Política de 1980, las cuales son: (i) corporaciones de derecho público; (ii) personalidad jurídica y patrimonio propio, y (iii) con atribuciones propias derivadas directamente de su ley orgánica constitucional.

El problema conceptual de la autonomía municipal, al menos en el contexto nacional, es de orden material y no meramente formal. Las dificultades que aquejan a los municipios dicen relación con su inserción institucional y con su relación con el resto de los órganos que componen la estructura administrativa estatal. Evidencias de dichas dificultades podemos encontrar no solo en la ciencia jurídica, sino que también en la historiografía del municipio chileno.

Se ha sostenido, por ejemplo, que la no consagración del principio de la subsidiariedad respecto del régimen local chileno ha significado que el poder central absorbe para sí la mayoría de las competencias —incluidas

2 Carta Europea de Autonomía Local (1985), artículo 3.

3 Tribunal Constitucional de España, sentencia N° 32/81, de 28 de julio de 1981.

4 VILLAGRÁN (2013), p. 200.

5 FERNÁNDEZ (2007), *passim*.

aquellas que es preferible que sean atendidas por los municipios atendida su proximidad y cercanía—, restando a las comunidades locales poder para tomar decisiones sobre los asuntos que les atañen directamente y asegurándose así el más amplio control sobre su gestión⁶.

Por otro lado, se ha puesto especial énfasis en las vicisitudes a las que se han enfrentado históricamente los municipios⁷, tales como su instrumentalización por parte de la aristocracia dominante, la corrupción electoral y los problemas de desfinanciamiento, entre otros.

La historiografía del municipio chileno, como fenómeno jurídico y social, se ha centrado también en resaltar críticamente cómo cuestiones ajenas al concepto de autonomía han incidido en su percepción y su desarrollo institucional. Así, Julio ALEMPARTE⁸ y Alfonso VALDEBENITO⁹ nos dicen que el cabildo colonial —predecesor del municipio— tuvo un rol protagónico en la construcción de la República. Además, Gabriel SALAZAR¹⁰, ROJAS¹¹ y VILLAGRÁN¹² sostienen que el retroceso de este en la historia institucional de Chile obedeció a razones ajenas a la institución misma (relativa a cuestiones como excesivo centralismo, desconfianza, corrupción, oligarquías competitivas, manipulación electoral, entre otros).

Por último, cabe relevar que la consolidación del centralismo político e institucional¹³ nos permite explicar que, pese a los esfuerzos legislativos, persista una inserción institucional débil de los municipios en el esquema organizativo estatal y la precariedad presupuestaria que enfrenta esta institución es directamente atribuible a ello¹⁴.

Pese al panorama, es indispensable relevar que los entendimientos comunes de todo concepto jurídico deben ser contrastados permanentemente con el quehacer del legislador y especialmente el del juez como intérprete

6 VILLAGRÁN (2013), p. 192.

7 ZAPATA (2020), *passim*.

8 ALEMPARTE (1940), *passim*.

9 VALDEBENITO (1973), *passim*.

10 SALAZAR (2019), pp. 91-94.

11 ROJAS (2019), *passim*.

12 VILLAGRÁN (2010), p. 225.

13 MONTECINOS (2005), pp. 443-462.

14 VIAL (2014), *passim*.

auténtico de la ley. Por ello resulta plausible sostener que, como resultado de la confluencia de las innovaciones normativas y jurisprudenciales en materia ambiental con los preceptos constitucionales vigentes, la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y con los demás cuerpos legales que rigen a los consistorios nacionales, es posible advertir una resignificación del concepto de autonomía municipal, el cual se ha enriquecido para dar paso a un entendimiento distinto, más acorde con las expectativas que el mundo moderno impone sobre el órgano estatal que, constituye una de las expresiones más acabadas del principio democrático y de la soberanía.

En concreto, la tesis de este artículo consiste en que un análisis armónico de la más reciente jurisprudencia de la Corte Suprema¹⁵ nos debiese conducir a la conclusión de que la amplia interpretación que dicha Corte hace de distintas normas legales¹⁶ es funcional para:

- a) Conferir legitimación a los municipios para emitir observaciones ciudadanas en los procesos de participación ciudadana en los procesos de evaluación de impacto ambiental;
- b) Presentar observaciones en consultas de pertinencia de ingreso de proyectos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental;
- c) Solicitar la invalidación de actos administrativos de contenido ambiental, y
- d) Accionar ante la judicatura especializada. Es una expresión de una de las garantías institucionales inherentes a la autonomía constitucional de los municipios y que ello, en último término, se debe a la confluencia de una ampliación del concepto de autonomía local desde sus raíces constitucionales, con los importantes avances teóricos y prácticos que, en nuestra judicatura, han tenido los principios de la participación ciudadana y de acceso a la justicia ambiental.

15 Causas Roles N°s. 12802-2018, 72108-2020, 129344-2020 y 84513-2021, en materia de municipios, interés legítimo, evaluación de impacto ambiental y participación ciudadana.

16 Artículo 1° de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades; artículo 18 de la Ley N° 20.600, que crea los Tribunales Ambientales; artículo 54 de la Ley N° 19.300, de Bases Generales del Medio Ambiente; artículo 21 N° 3 de la Ley N° 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, y artículo 23 del Código de Procedimiento Civil.

De lo anterior se sigue que una interpretación formalista y asistémica de los artículos 8°, 9° ter y 31, todos de la Ley N° 19.300, y sus correlatos reglamentarios, para determinar el rol que cabe a los municipios en el contexto del procedimiento de evaluación de impacto ambiental, deviene no solo en incompatible por contravenir el citado artículo 21 N° 3 de la Ley N° 19.880, sino que en inconstitucional por suponer una reducción injustificada de una de las competencias que forma parte y da sentido al municipio: intervenir en todos asuntos de interés local que tengan aptitudes para impactar el territorio comunal y los sistemas de vida de sus habitantes.

Para demostrar que dicha interpretación judicial implica una desnaturalización injustificada de la atribución municipal relativa al aseguramiento del desarrollo de sus territorios en el sentido de que esta les habilita para actuar en todo asunto que ataña y/o afecte directamente a sus comunidades, en el apartado 2 (“La evaluación de impactos ambientales y el rol municipal en la legislación y la jurisprudencia”) se desarrolla un análisis crítico de las competencias ambientales municipales en el contexto de los procedimientos de evaluación de impacto ambiental; enseguida, en el apartado 3 (“De la interpretación de estas competencias por la judicatura nacional y de su evolución”), se aborda la jurisprudencia que sobre estas han producido los tribunales ambientales y la Corte Suprema, poniendo especial énfasis en la transición desde el criterio residualista al de la presunción del interés y desde dónde este es construido por la judicatura, y, por último, en el apartado 4 (“De la garantía institucional de la autonomía municipal”), para fundar la racionalidad normativa de dicha presunción, se desarrolla el concepto de las garantías institucionales y sobre cómo estas son, en último término, el concepto que dan un mejor sentido al cambio en la jurisprudencia. A modo de conclusiones, se ofrece un contraste de la tesis con los resultados, y del rol que los conceptos jurídicos ambientales juegan en la construcción de la presunción sobre la que versa este trabajo.

2. LA EVALUACIÓN DE IMPACTOS AMBIENTALES Y EL ROL MUNICIPAL EN LA LEGISLACIÓN Y LA JURISPRUDENCIA

En presente apartado se analizan los artículos 8°, 9° ter y 31 de la Ley N° 19.300 y su relación con los instrumentos de gestión local a los que se encuentran vinculados. No obstante, en forma previa a abordar de lleno el análisis de dicho articulado, cabe hacer algunas precisiones de carácter

general respecto del contexto en que se insertan, su procedencia, de los aspectos de la gestión local a los que se vinculan y, por último, de su valor jurídico.

En cuanto a su inserción institucional, resulta necesario precisar que estas normas operan en el contexto del Sistema de Evaluación de Impactos Ambientales, el cual es administrado por el Servicio de Evaluación Ambiental y que, en términos generales, es un sistema cuyo objetivo esencial es proveer de información a los tomadores de decisiones sobre las consecuencias ambientales de actividades o proyectos, dirigir dichas decisiones y garantizar la participación de los más afectados por aquella¹⁷.

En cuanto a su procedencia, se debe destacar que estos pueden ser emitidos tanto respecto de Declaraciones de Impacto Ambiental como respecto de Estudios de Impacto Ambiental, no existiendo diferencias sustantivas en cuanto a su contenido.

En cuanto a los aspectos de la gestión local a los que se vinculan estos informes, corresponde aclarar que solo los artículos 8° y 9° ter de la Ley N° 19.300 se encuentran asociados a instrumentos de gestión local propiamente tales, y que el artículo 31 de la Ley N° 19.300 se asocia genéricamente a los municipios a propósito de su cercanía con la población que componga el área de influencia del proyecto.

Finalmente, en cuanto a su valor jurídico, cabe precisar que los informes expedidos respecto de los instrumentos de gestión local deben ceñirse a las reglas propias que rigen las competencias locales a las que se asocian y que, pese a todo ello, carecen de fuerza vinculante para el Servicio de Evaluación Ambiental en virtud de lo previsto en el inciso final del citado artículo 24 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impactos Ambientales en relación con el artículo 38 de la Ley N° 19.880. Dichas normas dicen relación con el carácter meramente facultativo y el valor no vinculante de los informes sectoriales que se emitan en el contexto de la evaluación de proyectos. Por otra parte, respecto de las competencias sobre adecuada publicidad y de participación vecinal, resulta importante destacar que se trata de obligaciones de carácter procedimental respecto de las que el legislador no dispuso formas concretas para su ejercicio, de modo que estas deben ser interpretadas por referencia a las reglas generales que

17 SANDS *et al.* (2018), p. 657.

resulten aplicables, cuestión que cobrará especial relevancia al analizar los pronunciamientos de los tribunales ambientales sobre las mismas.

2.1. Del plan comunal de desarrollo

La referencia al plan comunal de desarrollo se encuentra en el artículo 9º ter de la Ley N° 19.300, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Los proponentes de los proyectos o actividades, en sus Estudios o Declaraciones de Impacto Ambiental, deberán describir la forma en que tales proyectos o actividades se relacionan con las políticas, planes y programas de desarrollo regional, así como con los planes de desarrollo comunal.

La comisión señalada en el artículo 86 deberá siempre solicitar pronunciamiento a al Gobierno Regional respectivo, así como a las municipalidades del área de influencia del proyecto, con el objeto de que estos señalen si el proyecto o actividad se relacionan con las políticas, planes y programas de desarrollo regional y con los planes de desarrollo comunal, respectivamente”.

El correlato reglamentario de esta disposición es dual. El primero es el inciso segundo del artículo 13 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, el cual, junto con reiterar que el relacionar el proyecto con dichos instrumentos es una obligación del titular, explicita lo siguiente:

“Para evaluar la forma en que el proyecto o actividad se relaciona con las políticas, planes y programas de desarrollo regional y comunal, el titular deberá indicar si la tipología del proyecto o actividad se encuentra reconocida en alguna de las definiciones estratégicas, objetivos generales u objetivos específicos de dichos instrumentos. Del mismo modo, deberá indicar cuáles de dichas definiciones y objetivos se ven favorecidos o perjudicados por el proyecto”.

El segundo es el artículo 34 del Reglamento en comento, el que regula, entre otras cosas, la forma y el plazo en que el municipio respectivo debe emitir su informe sobre la compatibilidad del proyecto presentado con sus planes, políticas y programas.

Aclarado lo anterior, menester es precisar que el plan comunal de desarrollo, como instrumento de gestión, tiene su origen en el Decreto Ley N° 1.289, de 1976, en que se estableció este instrumento como una obligación privativa del municipio, para cuya confección debía ponerse especial

énfasis en los aspectos sociales y territoriales de la comuna. No obstante, su formulación debía ser concordante con los requerimientos de la planificación regional y se encontraba, en último término, sujeto a la aprobación del intendente respectivo, en su calidad de máxima autoridad regional.

Luego, con la dictación de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades N° 18.695, en 1988, este persistió prácticamente en los mismos términos, con la salvedad de que, con la creación de los Consejos de Desarrollo Comunal, pasó a ser dicho órgano colegiado el que debía ser consultado por la autoridad edilicia durante el proceso de elaboración y de aprobación.

No obstante, sería por intermedio de las Leyes N° 19.602, de 1999, y N° 20.500, de 2011, que modificaron la Ley Orgánica de Municipalidades, que el plan comunal de desarrollo adquiriría un carácter preponderante como instrumento de gestión local. En la primera modificación, promovida con el objetivo de “consolidar y modernizar la administración municipal, fortaleciendo su legitimidad institucional de los municipios, todo lo cual habrá de incidir en el robustecimiento de su capacidad de gestión para atender los asuntos comunales que les son propios”¹⁸, se introdujo un concepto de plan de desarrollo comunal que le calificó como el instrumento rector de la gestión comunal e incorporó la necesidad de considerar la participación de la comunidad en su elaboración, además de establecer mecanismos blandos de fiscalización tanto para el concejo municipal como para las organizaciones comunitarias reunidas en el consejo económico y social comunal. En la segunda modificación referida, dicho consejo pasaría a llamarse consejo comunal de organizaciones de la sociedad civil, el que tiene una conformación mucho más amplia que incluye, entre otros, a las organizaciones territoriales y funcionales constituidas en el territorio comunal.

En su versión actualizada, la letra a) del artículo 3° de la Ley Orgánica de Municipalidades establece que elaborar, aprobar y modificar el plan comunal de desarrollo es una competencia de carácter privativo del municipio en el ámbito de su territorio, y que aquel, en su aplicación, deberá armonizarse con los planes regionales y nacionales. Luego, el artículo 6° de dicho cuerpo normativo, por su parte, dispone que toda gestión municipal deberá contar con, a lo menos, un plan comunal de desarrollo y sus programas asociados, entre otros.

18 BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (1999), p. 3.

Enseguida, el artículo 7º de la ley en comento lo define de la siguiente forma:

“El plan comunal de desarrollo, instrumento rector del desarrollo en la comuna, contemplará las acciones orientadas a satisfacer las necesidades de la comunidad local y promover su avance social, económico y cultural. Su vigencia mínima será de cuatro años, sin que necesariamente deba coincidir con el período de desempeño de las autoridades municipales electas por la ciudadanía. Su ejecución deberá someterse a evaluación periódica, dando lugar a los ajustes y modificaciones que correspondan.

En todo caso, en la elaboración y ejecución del plan comunal de desarrollo, tanto el alcalde como el concejo deberán tener en cuenta la participación ciudadana y la necesaria coordinación con los demás servicios públicos que operen en el ámbito comunal o ejerzan competencias en dicho ámbito”.

La regulación de este instrumento en la Ley Orgánica Constitucional Municipal contempla además las siguientes disposiciones: el deber de su implementación dentro de los márgenes de los planes regionales y nacionales (artículo 9º); el deber de rendir cuenta a la comunidad sobre las acciones realizadas para su implementación (artículo 67, letra b)); el derecho de los concejales a solicitar la priorización de alguna de sus acciones (artículo 79, letra g)); la forma en que debe presentarse para acuerdo del concejo el plan de desarrollo comunal (artículo 82); el deber de regular en una ordenanza los mecanismos de participación ciudadana en los asuntos municipales (artículo 93 y siguientes); el deber de mantener permanentemente a disposición del público copia del plan (artículo 98, letra a)); el derecho del alcalde, con acuerdo del concejo, de convocar a plebiscito comunal para aprobar o modificar el plan de desarrollo (artículo 99).

Para determinar los alcances del plan comunal de desarrollo como instrumento rector de la gestión comunal se abordarán los aspectos jurídicos –esto es, al tenor literal y la técnica legislativa– y algunos estudios sobre el grado de cumplimiento de las obligaciones asociadas a su elaboración y fiscalización.

Con respecto al tenor de las normas que lo regulan es posible establecer los siguientes como los aspectos positivos de su regulación: (i) su elaboración se trata de una obligación indisponible para los alcaldes; (ii) en dicho proceso debe contar con el acuerdo del Consejo Comunal de Organizaciones de la Sociedad Civil; (iii) para efectos de su fiscalización, debe darse cuenta periódica de su cumplimiento tanto a los concejales como a la

comunidad, y, por último, (iv) exige considerar las aportaciones que hagan los vecinos en el proceso de su elaboración.

No obstante, pese a que se le entregan facultades de fiscalización tanto al concejo municipal como al consejo comunal de organizaciones de la sociedad civil, el no haber aparejado a estas, otras complementarias para adoptar medidas en caso de que se detectaren retrasos injustificados o significativos en su implementación, ni para hacer efectiva la responsabilidad del alcalde, resulta forzoso a concluir que en los hechos este carece de una real fuerza obligatoria y/o vinculante, y que se trata, por lo tanto, de un instrumento de carácter indicativo.

Para dar un sustento desde la *praxis* a tal aseveración, son de utilidad las conclusiones del estudio “Plan de desarrollo comunal: ¿El instrumento rector de la gestión municipal?”, cuyos autores, tras haberse propuesto analizar los planes de desarrollo de un total de 58 comunas metropolitanas –municipios con presupuestos por sobre el promedio nacional por habitante– en aspectos como participación ciudadana, planificación, accesibilidad a la información y *accountability*, concluyeron que:

“Los municipios se encargan de asegurar el cumplimiento mínimo establecido por la ley (que es contar con un Plan de Desarrollo Comunal vigente), pero rindiendo cuentas al fiscalizador oficial en términos generales, pero no específico a la ciudadanía [...] así, el hecho de que aspectos relativos a la participación evidencien bajas exigencias de cumplimiento de los Plan de Desarrollo Comunal responde a que la ley solo exige que haya habido un proceso participativo sin precisar modo ni incidencia, y no plantea nada acerca de *accountability*”¹⁹.

Otros aspectos críticos que inciden en la debilidad de estos planes como instrumentos de gestión son las dificultades asociadas a la implementación de mecanismos de participación ciudadana en su elaboración²⁰ y a la falta de indicadores y mecanismos para ejercer un control efectivo de su implementación²¹.

Considerando este carácter indicativo de los planes comunales de desarrollo, corresponde revisar ahora el debate legislativo en torno a su in-

19 ORELLANA *et al.* (2016), p. 197.

20 MORA y PINEDA (2014), pp. 66-89.

21 UBILLA *et al.* (2006), *passim*.

clusión como parámetro de evaluación en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y cómo lo ha entendido el propio Servicio de Evaluación Ambiental al pronunciarse sobre el papel que juega en el contexto de los procedimientos de evaluación.

El diagnóstico sobre este carácter meramente indicativo era conocido por el legislador de la Ley N° 20.417, de 2010, y para dar cuenta de ello resulta prudente citar algunos pasajes de la historia de dicha ley:

“El Honorable Senador señor Navarro reiteró que el Plan de Desarrollo Regional es anterior, son instrumentos que requieren actualización. Respecto de los Planes de Desarrollo Comunal expresó que en algunos casos puede que no existan y no se puede dejar sin efecto la exigencia.

La señora Ministra aclaró que al existir una norma que le dé sentido y utilidad a los planes de desarrollo comunal y regional, va a generar el incentivo para que se dicten.

El Honorable Senador señor Girardi acotó que la exigencia de que los proponentes de los proyectos describan la forma como estos se ajustan a los programas de desarrollo no es la adecuada, debiendo consignarse la expresión ‘se ajusten’. Si el espíritu es que se cumpla con la normativa, debiera considerarse la referida expresión, agregó que, la expresión ‘relacionarse’ desvirtúa completamente el sentido y obligatoriedad de la norma.

La expresión ‘ajustarse’ implica que se tienen que compartir y poner en acción los principios y criterios que están establecidos en los instrumentos mandantes, por lo que solicitó que se reestablezca el texto aprobado en general por el Senado.

La señora Ministra acotó que se ha constatado un problema que dice relación con la naturaleza jurídica de los planes de desarrollo regional y comunal, que no son obligatorios, son indicativos, en consecuencia, se puede exigir la relación y la justificación. No se puede mediante una ley hacer obligatorio un instrumento que se contiene en otras normas, por ello se optó por la expresión relacionarse. Se debe justificar la forma en que se hará compatible un proyecto con ese instrumento que legalmente no es obligatorio”²².

Lo relevante del intercambio transcrito es que se afirma algo que no es correcto: el plan de desarrollo comunal sí es obligatorio en cuanto a su existencia, así como también lo es informar sobre su avance a los conceja-

22 BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (2010), p. 946.

les y a las organizaciones vecinales de la comuna, por lo que es vinculante para el municipio, y, en tal contexto, pareciera ser que se caracterizó su naturaleza jurídica por referencia a los defectos que se detectaron sobre su formulación legislativa, esto es, se afirmó que “son de carácter indicativo” en circunstancias que devinieron en indicativos debido a la mala técnica legislativa con que fueron concebidos.

Lo anterior permite aseverar que existía cierto espacio para argüir en uno u otro sentido sobre el valor de estos planes para efectos de la evaluación ambiental, no obstante, la Corporación Nacional del Medioambiente –predecesora del actual Servicio de Evaluación Ambiental– fijó el sentido del actual artículo 9º ter de la Ley N° 19.300, señalando que estos instrumentos son “sólo de carácter informativo para los proyectos o actividades que deben someterse al SEIA [Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental]”; que, en su ponderación, “debe recordarse que la Constitución Política de la República, en su artículo 19 N° 21, consagra la libre iniciativa en materia económica, en la medida que se respeten las normas legales que regulen la actividad. De esta forma, los instrumentos antes señalados carecen de un carácter vinculante para los proyectos o actividades que por disposición legal deben ser evaluados ambientalmente, sino que revisten un carácter meramente indicativo”, y que el artículo 9º ter “no es más que una forma de mejorar la información con que se cuenta al momento de adoptar las decisiones que se tomen en el marco de la evaluación ambiental, a través de la exigencia de solicitar el mencionado informe, pero sin imponer nuevas exigencias a la calificación de los proyectos o actividades. A mayor abundamiento, no puede interpretarse que tales políticas, planes y programas constituyen normativa ambiental vigente”²³.

Sin perjuicio de la poca rigurosidad jurídica de la interpretación de la Corporación Nacional del Medio Ambiente, bien vale concluir que la caracterización final del plan comunal de desarrollo para efectos del artículo 9º ter sería la siguiente: instrumentos de carácter indicativo para el municipio; no vinculantes para los titulares de proyectos y para el Servicio de Evaluación Ambiental; sin aptitudes para servir de bases a exigencias im-

23 Comisión Nacional del Medio Ambiente. Oficio Ordinario Dirección Ejecutiva N° 101958, de 30 de junio de 2010, que “Imparte instrucciones sobre aplicación de artículos modificados o incorporados a la ley N° 19.300, luego de la entrada en vigencia de la ley N° 20.417”. Disponible en línea: <www.mma.gob.cl/transparencia/Fmma/doc/Articulosmodificadosley19300trasvigencia20417.pdf>.

puestas en las resoluciones de calificación ambiental y que, por lo demás, no constituye normativa ambiental vigente.

2.2. Del plan regulador comunal

El deber de informar sobre la compatibilidad territorial del proyecto sometido a evaluación ambiental se encuentra consagrado en el inciso tercero del artículo 8° de la Ley N° 19.300, cuyo tenor es el siguiente:

“Sin perjuicio de los permisos o pronunciamientos sectoriales, siempre se requerirá el informe del Gobierno Regional, del Municipio respectivo y la autoridad marítima competente, cuando corresponda, sobre la compatibilidad territorial del proyecto presentado”.

El correlato reglamentario de esta disposición son los artículos 24 y 33 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. El primero es una reiteración genérica del deber de informar sobre la compatibilidad territorial del proyecto, y el segundo establece la forma y el plazo en que el municipio debe evacuar dicho informe.

Este informe debe ser vinculado, en primer lugar, con el inciso cuarto del artículo 41 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones²⁴, el cual, entre otras cosas, señala respecto del plan regulador comunal que “sus disposiciones se refieren al uso del suelo o zonificación, localización del equipamiento comunitario, estacionamiento, jerarquización de la estructura vial, fijación de límites urbanos, densidades y determinación de prioridades en la urbanización de terrenos para la expansión de la ciudad, en función de la factibilidad de ampliar o dotar de redes sanitarias y energéticas, y demás aspectos urbanísticos”.

El plan regulador comunal se inserta en el sistema de planificación contenido en la citada Ley de Urbanismo y Construcciones, el cual es de carácter jerárquico en el sentido de que los niveles inferiores deben supeditarse a la regulación de los niveles superiores y que “dicha jerarquía adquiere especial trascendencia en la relación ‘plan intercomunal y/o metropolitano y plan comunal’ [...] en virtud de los cuales las disposiciones de los Planes Reguladores Intercomunales serán obligatorios en la elaboración de los Planes Reguladores Comunales y las disposiciones de los Planes Regula-

24 Decreto con Fuerza de Ley N° 458 de 1975.

dores Intercomunales, que constituyan alteraciones a las disposiciones de los Planes Reguladores Comunales existentes, se entenderán automáticamente incorporadas a éstos como modificaciones²⁵.

En similares términos se ha pronunciado la Corte Suprema, quien ha señalado, entre otras cosas, que efectivamente existen niveles jerárquicos o de primacía entre los cuerpos normativos que constituyen el derecho urbanístico, figurando la Ley General de Urbanismo y Construcciones en la cúspide, seguida de su ordenanza y de los diferentes planes reguladores (*i.e.*, regional, intercomunal, comunal y seccional, en ese orden)²⁶.

Por último, cabe relacionar el plan regulador comunal con los incisos primero, sexto y séptimo del artículo 116 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, que estipulan que toda obra a ejecutarse en un territorio comunal debe contar con autorización del director de obras respectivo, y que este, en su labor de revisión, verificará únicamente el cumplimiento de la normativa urbanística, cual es el calificativo que reciben las normas contenidas en los referidos niveles jerárquicos de la planificación.

En ese sentido, el plan regulador comunal constituye un requisito indispensable, siendo indiferente a este respecto que el proyecto se someta o no a evaluación ambiental. No obstante, en caso de requerirse dicha evaluación, el inciso primero del artículo 8° de la Ley N° 19.300 dispone expresamente que los proyectos “sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley”.

Lo relatado hasta ahora configura el contexto normativo en que debe interpretarse el citado inciso tercero del artículo 8° de la Ley N° 19.300. Los titulares de proyectos se encuentran obligados a presentar un proyecto compatible con la planificación urbana, y el municipio, a observarlos por referencia a las disposiciones de su plan regulador comunal y/o planos seccionales que resulten aplicables, si los hubiere, y, si no los hubiere, a las disposiciones del plan regulador intercomunal que rijan en sus límites territoriales.

Enseguida, respecto al origen normativo del instrumento, cabe relevar (i) que, por disposición expresa de la Ley General de Urbanismo y Cons-

25 Contraloría General de la República. Dictamen N° 10.422, de 2001, y Circular Ordinaria N° 0258, de 2001, de la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Urbanismo.

26 “Carlos Rómulo Alfredo Manterola y otros con Ilustre Municipalidad de Valparaíso” (2017).

trucciones, el plan regulador comunal debe ser concordante con las metas regionales de desarrollo económico-social; (ii) que, por expresa disposición de la Ley General de Urbanismo y de la Ley N° 19.300 (Ley de Bases Generales del Medio Ambiente), este debe ser sometido al procedimiento de evaluación ambiental estratégica, en que intervienen el Ministerio del Medio Ambiente, el de Vivienda y Urbanismo, y el municipio; (iii) que, además de requerir una fase de participación ciudadana y del acuerdo del concejo municipal, también debe contar con informe técnico de la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo respectiva, y (iv) que, en caso de no existir planificación intercomunal, deberá contar también con acuerdo del Consejo Regional.

Las consideraciones procedimentales transcritas dan cuenta de que, si bien son titulares de la iniciativa para modificar el plan regulador comunal, los municipios están sujetos a importantes controles en su tramitación, cuales responden tanto a la naturaleza jerárquica del sistema de planificación en que este se inserta, como a su significativo componente ambiental, y que ello importa, en último término, que las preferencias municipales deben subsumirse a las preferencias regionales y nacionales sobre la mejor forma de desarrollar los territorios.

Por tanto, resulta de toda lógica que se deba informar al Servicio de Evaluación Ambiental si el proyecto sometido a evaluación se ajusta a la planificación urbana, así como también que ello corresponda, preferencialmente, al organismo llamado a velar por su correcta aplicación, cual no es otro que el municipio; no obstante, es también de toda lógica entender que el inciso tercero del artículo 8° de la Ley N° 19.300 no fue incluido con el objetivo de otorgar al municipio un espacio para manifestar sus preferencias de desarrollo territorial, sino que se incluyó más bien bajo la lógica de la colaboración del municipio con el encargado de llevar adelante la evaluación ambiental.

2.3. De la adecuada publicidad y garantizar la participación ciudadana

Este apartado no tiene por objeto argumentar sobre el rol que desempeña la participación vecinal en la determinación del contenido esencial de la autonomía municipal, sino que pretende ofrecer una interpretación del

artículo 31 de la Ley N° 19.300, con miras a determinar preliminarmente sus alcances.

El tenor del citado artículo 31 de la Ley N° 19.300 es el siguiente:

“La Comisión establecida en el artículo 86 o el Director Ejecutivo [del Servicio de Evaluación Ambiental], en su caso, remitirá a las municipalidades, en cuyo ámbito comunal se realizarán las obras o actividades que contemple el proyecto bajo evaluación, una copia del extracto o de la lista a que se refieren los artículos 28 y 30 precedentes, según corresponda, para su adecuada publicidad y garantizar la participación de la comunidad”.

Dado que no existe ninguna atribución municipal específica vinculada a dicha obligación, se centrará el análisis en su tenor literal. En ese sentido, las locuciones clave son: “adecuada publicidad” y “garantizar la participación de la comunidad”.

La adecuada o apropiada publicidad no requiere de mayores análisis, pues resulta evidente que, en aplicación de dicha norma, el municipio debe velar por que la o las comunidades que integren el área de influencia del proyecto, entendida esta en los términos de la letra a) del artículo 2° del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, tomen conocimiento de este, puedan acceder al expediente de la evaluación (*i.e.*, declaración y/o estudio y sus anexos), y se abra la posibilidad de coordinar reuniones entre estos y el titular del proyecto en conformidad con el artículo 89 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Esto, por lo demás, se encuentra en armonía con lo previsto en los artículos 27, 28, 30, 30 bis y 30 ter, todos de la Ley N° 19.300.

No obstante, no ocurre lo mismo respecto del concepto “garantizar”, pues sus alcances variarán según la amplitud con que sea interpretado, de modo que resulta conveniente para emprender dicha labor tener presente lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley N° 19.300 que le precede:

“Cualquier persona, natural o jurídica, podrá formular observaciones al Estudio de Impacto Ambiental, ante el organismo competente, para lo cual dispondrán de un plazo de sesenta días, contado desde la respectiva publicación del extracto [...].

El Servicio de Evaluación Ambiental considerará las observaciones como parte del proceso de calificación y deberá hacerse cargo de éstas, pronunciándose fundadamente respecto de todas ellas en su resolución. Dicho pronunciamiento

deberá estar disponible en la página web del servicio con a lo menos cinco días de anticipación a la calificación del proyecto”.

Es decir, el municipio debe garantizar que, en el ámbito de su territorio, cualquier persona, natural o jurídica, pueda presentar observaciones y, a su vez, velar por que estas sean consideradas en la evaluación por parte del Servicio de Evaluación Ambiental.

De lo anterior surge la interrogante sobre si el municipio, en tanto corporación autónoma de vecinos con personalidad jurídica propia, se encuentra legalmente habilitado para presentar observaciones en los procedimientos de participación ciudadana abiertos durante la evaluación ambiental de proyectos, y, para responderla, bien sirve traer a colación algunos pasajes de la discusión parlamentaria de la Ley N° 20.417:

El señor diputado Alberto Robles, en la discusión en sala del proyecto, sostuvo lo siguiente:

“Me parece que cuando uno habla desde el punto de vista del Estado, en especial cuando se trata de una materia como el medio ambiente, es necesario contar con la opinión local, no solo con la de los seremis [...] ellos son entes políticos, son designados por la autoridad, tienen la anuencia del Presidente de la República y, por lo tanto, son entes del Gobierno [...] a mi juicio, en esta instancia debiera estar lo local profundamente enraizado. Me refiero a los alcaldes que, en último caso, son elegidos por la ciudadanía local del lugar donde se desarrolla algún proyecto [...]. En consecuencia, ¿por qué no incorporar al alcalde y a los concejales, que también tienen que ver con esta representación ciudadana que debe existir en el tema ambiental?”²⁷.

Luego, en una evidente réplica al señor Robles, el diputado Patricio Vallespín señaló lo siguiente:

“Lo digo, porque algunos señalan que les parece fundamental incluir a los alcaldes. ¡Por favor! O sea, vamos a dejar que el alcalde o el concejal tomen decisiones técnicas respecto de proyectos de inversión. No desconfío de ellos, confío plenamente en la autoridad política; pero ahí se toman decisiones relacionadas con aspectos normativos, regulatorios, que se tiene que adoptar conforme al estado de derecho. No obstante, esas autoridades van a votar en función de lo que escuchar o de lo que les conviene o no les conviene para la próxima elección. Eso me parece inaceptable en un sistema serio y

27 BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (2010), pp. 314-315.

responsable con el que Chile debe tener en materia ambiental, porque hay que seguir avanzando”²⁸.

Sin perjuicio de que hubo más intervenciones parlamentarias sobre el tópico de los diputados De Urresti, Lorenzini, Sule y Mulet, entre otros²⁹, las intervenciones transcritas permiten caracterizar adecuadamente la tensión que representaba la participación de los municipios en la evaluación de los impactos ambientales: se trata de un problema sobre potencial politización de una instancia que, atendido el carácter de la regulación ambiental, debía ser esencialmente técnico o, a lo menos, aspirar a ser una instancia en que primen tales consideraciones.

En relación a la fórmula propuesta para responder a esta tensión entre potencial politización y el otorgamiento de un espacio para que el municipio incida en la evaluación ambiental, resulta importante dejar constancia de cuál era la intención con que originalmente se propuso la inclusión del artículo 9° ter de la Ley N° 19.300, para lo que es de gran utilidad la opinión que diera el profesor Luis CORDERO en su calidad de asesor jurídico de la Corporación Nacional del Medio Ambiente durante esta discusión:

“[El asesor jurídico] aseveró que en aquellos casos en que hay regulaciones de carácter indicativo, como lo son los planes de desarrollo, el proyecto obliga a los proponentes a hacerse cargo en sus estudios y/o en sus declaraciones, acerca de la manera como sus respectivos proyectos afectan las políticas regionales y locales y por lo tanto, traslada la carga al propio proponente; asimismo, obliga a consultar a los gobiernos regionales y a las municipalidades acerca de la manera como se da esta compatibilidad, con lo cual está obligando a los gobiernos regionales y locales a dictar políticas de desarrollo regional y comunal, que en la mayoría de los casos no existen”³⁰.

En definitiva, el consenso tendría un marcado carácter centralista y se construiría confiriendo a los municipios las competencias de los ya citados artículos 8° y 9° ter de la Ley N° 19.300, bajo el entendido de que ello incentivaría la dictación de los planes comunales de desarrollo y que estos incidirían en la evaluación ambiental, e incorporando a las secretarías regionales ministeriales evaluadoras y al intendente respectivo (actual

28 BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (2010), p. 319.

29 BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (2010), pp. 325, 329, 330, 332, 344, 345, 350, 351 y 359.

30 BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (2010), p. 446.

delegado presidencial) en la Comisión de Evaluación Ambiental, bajo el entendido de que dicha conformación representaba un apropiado equilibrio técnico-político y garantizaba la primacía de la técnica por sobre las consideraciones políticas contingentes.

Sin embargo, el consenso no dio los resultados esperados, pues ni los planes comunales de desarrollo resultaron ser instrumentos que permitieran al municipio incidir efectivamente en la evaluación ambiental³¹, ni la forma de conformación de las comisiones de evaluación ambiental previno la politización de la calificación ambiental ni sirvió de garantía de primacía de lo técnico por sobre otras consideraciones en la evaluación³², y dicho fracaso permite explicar, en cierta medida, que nuestro máximo tribunal transitara en sus fallos desde una actitud deferencial para con el evaluador técnico, hacia una de control intenso del contenido de sus decisiones basándose en la dogmática de la motivación de las decisiones administrativas³³.

Comoquiera, mirando únicamente a los insumos literales e históricos para interpretar el citado artículo 31 de la Ley N° 19.300, resulta claro que no fue intención del legislador otorgar a los municipios más espacios que aquellos conferidos por los artículos 8° y 9° ter de la misma ley, de modo que no corresponde ampliar su sentido para entender que el municipio puede, por sí solo, emitir observaciones ciudadanas en los procedimientos de participación ciudadana consagrados a propósito del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

A mayor abundamiento, tanto la Contraloría General de la República como el Servicio de Evaluación Ambiental serían partícipes de dicha interpretación. La primera, por medio del Dictamen N° 65.373, de 2011, estableció que, “[...] de conformidad a lo dispuesto en la ley N° 19.300, tal municipio no es interesado, sino uno de los organismos que participan en

31 Comisión Nacional del Medio Ambiente. Oficio Ordinario Dirección Ejecutiva N° 101958, de 30 de junio de 2010, que “Imparte instrucciones sobre aplicación de artículos modificados o incorporados a la ley N° 19.300, luego de la entrada en vigencia de la ley N° 20.417”. Disponible en línea: <www.mma.gob.cl/transparencia/Fmma/doc/Articulosmodificadosley19300trasvigencia20417.pdf>.

32 Cámara de Diputadas y Diputados. Boletín N° 12714-12. Proyecto de Ley: Introduce modificaciones en la institucionalidad ambiental y en el Sistema de Evaluación Ambiental.

33 CORDERO (2012), *passim*; GALINDO (2002), pp. 143-185.

la evaluación ambiental [...]”, y el segundo, haciendo eco de tal interpretación, ha añadido que “considerando el rol lo anterior [el dictamen] refuerza la idea en orden a que los municipios no pueden realizar observaciones ciudadanas, ya que de ello nacería el derecho a impugnar la resolución de calificación ambiental en el caso previsto en la ley N° 19.300, habiéndose establecido por el ente Contralor que ello no es posible”³⁴.

No es de interés a este estudio el analizar el mérito de dicha interpretación, pues no surge desde un intérprete auténtico de la ley, de modo que con lo dicho basta para el propósito de este apartado, cual era dar cuenta del sentido y alcance de la frase final del citado artículo 31 de la Ley N° 19.300, habida consideración de la historia de su establecimiento y, adicionalmente, del alcance que otros órganos administrativos le han dado en el ejercicio de sus competencias.

3. DE LA INTERPRETACIÓN DE ESTAS COMPETENCIAS POR LA JUDICATURA NACIONAL Y DE SU EVOLUCIÓN

En el apartado anterior se estableció que el plan de desarrollo comunal, debido a defectos en su formulación, era un instrumento meramente indicativo y no apto para imponer exigencias a los proyectos sometidos a evaluación ambiental. A la vez, se aclaró que el plan regulador comunal, por su parte, pese a tener un carácter vinculante, su contenido, al pertenecer a un sistema jerárquico de planificación, no expresa necesariamente las preferencias territoriales municipales ni las vecinales sobre el proyecto en particular. Por último, se determinó que las obligaciones relativas a garantizar la participación ciudadana no pueden interpretarse en el sentido de admitir que estos ingresen observaciones en los procedimientos de participación ciudadana y/o asuman un rol preponderante en el proceso de evaluación.

Para articular de mejor manera el análisis de los avances jurisprudenciales producidos sobre dichas competencias, se distingue entre dos momentos relevantes de su evolución en el tiempo: (i) una primera fase dominada por el criterio de las competencias residuales o “residualista” y (ii) una segunda fase dominada por el criterio de la “presunción del interés legítimo”.

34 Servicio de Evaluación Ambiental. Dirección Ejecutiva. Resolución Exenta N° 1.608, de 10 de diciembre de 2015, que califica favorablemente el proyecto “Plan Expansión Chile LT 2x500 kV Cardones-Polpaico”, p. 89.

3.1. La acotada primera fase del criterio residualista

Este criterio tiene su origen en una línea jurisprudencial sostenida por la Corte Suprema en las sentencias dictadas en las causas Roles N°s. 6590-2014, 14263-2014 y 21973-2014. Dicha línea, en lo medular, se construye sobre dos consideraciones: (i) las competencias de protección del medio ambiente consagradas en la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades son de carácter residual respecto de las atribuciones de los órganos de la nueva institucionalidad, y ii) el municipio, en tal contexto, es solo un colaborador de los organismos técnicos especializados encargados del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

La conclusión que se extrae de tales consideraciones es que el municipio, pese a ostentar competencias ambientales amplias, no puede invocarlas para impugnar las decisiones de los órganos especializados, pues se inserta institucionalmente como un mero colaborador de estos, quienes ostentan atribuciones especializadas y que, por lo tanto, priman por sobre las genéricas que consagra la Ley Orgánica de Municipalidades.

Pese a que dicha línea interpretativa se circunscribe al año 2014, ha sido citada ampliamente tanto por el Servicio de Evaluación Ambiental como por los tribunales ambientales al resolver reclamaciones municipales de la más diversa índole.

En ese sentido, el primer fallo de la jurisdicción especializada de interés es el dictado por el Tercer Tribunal Ambiental en causa Rol R-2-2020, sobre reclamación del artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, en que este se pronunció, entre otras materias, sobre las diferencias existentes entre los informes de los artículos 8° y 9° ter de la Ley N° 19.300, y también sobre los alcances con que debe leerse el artículo 31, también de la Ley N° 19.300.

El fallo es dogmáticamente muy denso, pues aborda latamente el rol de los municipios en la evaluación y, por ende, nos interesa destacar que, en las consideraciones novena y décima, el tribunal señala cuáles son dichas competencias, para luego, en la consideración undécima, constatarse la naturaleza jurídica de los informes de los artículos 8° y 9° ter de la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente con las observaciones ciudadanas. En este punto, estableció que:

“[...] mientras los informes de la Municipalidad son evacuados a requerimiento del SEA y aportan información sobre la compatibilidad del proyecto con

los instrumentos de planificación territorial vigente y el plan de desarrollo comunal, las observaciones ciudadanas nacen de la propia comunidad y consisten en ‘formular cualquier tipo de opinión, comentario, duda, preocupación o consulta, vinculadas con los impactos o riesgos de un proyecto o actividad, en cualquiera de los componentes ambientales, o de sus partes, obras o etapas’ (como ya lo ha definido este Tribunal en sentencia de causa Rol N° R-12-2019, acumulando reclamaciones rol R-14-2019 y R-15-2019)³⁵.

El propósito de dicha distinción era examinar si se cumplía el requisito de procesabilidad de la acción del citado artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, pues para que esta pueda interponerse es indispensable que haya habido un procedimiento de participación ciudadana, que se hayan recibido observaciones, y que el observante no estuviere conforme con la consideración que el Servicio de Evaluación Ambiental hiciera de estas, de modo que, al ser los informes de los artículos 8° y 9° ter de la Ley N° 19.300 de naturaleza distinta a una observación ciudadana, no podía entenderse que se hubiera podido cumplir con dichos requisitos y que, por lo tanto, la acción no podía prosperar.

Sin embargo, el fallo no cierra con tal aserto, sino que el tribunal, al profundizar sobre la locución “garantizar la participación ciudadana” y si correspondía a los municipios esgrimirla para emitir observaciones ciudadanas, nos señala lo siguiente:

“DÉCIMOTERCERO. Respecto de la segunda función de las Municipalidades en la evaluación ambiental –colaborar en la ejecución de la participación ciudadana–, ésta consiste en la recepción de copia del extracto o lista de proyectos presentados al SEIA para facilitar la publicidad y garantizar la participación de la comunidad en relación a los proyectos o actividades que se encuentren en el ámbito comunal (art. 31 Ley N° 19.300). Dicha función está especificada en el artículo 93 RSEIA, el cual establece, además, que, para la adecuada publicidad del listado de proyectos referidos, éste deberá ser exhibido en un lugar de acceso público de la municipalidad. Todo lo anterior es concordante con la facultad que se le otorga al SEA para solicitar –en el contexto de la implementación de los procesos de participación ciudadana– la colaboración de los órganos de la administración del Estado con competencia ambiental o con competencias en materia de desarrollo comunitario, social o indígena y/o de participación ciudadana (inciso segundo art. 83 RSEIA). De estas normas no se sigue que la

35 Tercer Tribunal Ambiental, Rol R-2-2020, caratulada “Ilustre Municipalidad de Calbuco contra Dirección Ejecutiva del SEA”, sentencia de 23 de julio de 2020.

Municipalidad esté legalmente facultada para presentar observaciones ciudadanas; ni a título propio, ni en representación de la comunidad”.

Pese a ello, en las consideraciones vigésima, vigésimo primera y vigésimo segunda del citado fallo, interpreta el inciso segundo del artículo 40, el inciso segundo del artículo 43, el inciso tercero del artículo 44 y la letra k) del artículo 56, todos del Reglamento del Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental, en el sentido de establecer que los municipios se encontrarían habilitados para, en los Informes Consolidados de Solicitudes de Aclaraciones, Rectificaciones y Ampliaciones y en la solicitud de revisión del informe consolidado, manifestar su parecer respecto a si el titular se había hecho cargo apropiadamente de las observaciones ciudadanas. En caso de que ello no fuera así, se encontraría habilitado para ejercer las acciones previstas para ello, pero sin especificar cuáles acciones serían estas ni cómo conversa dicha aseveración con el hecho de que en los párrafos anteriores se negare absolutamente a estas la posibilidad de acceder a la reclamación del artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600.

Las contradicciones de fallo son evidentes, pues dispone que, en el ejercicio de la competencia del artículo 31 de la Ley N° 19.300, el municipio se encontraría impedido de presentar observaciones ciudadanas tanto a título propio como en representación de la comunidad. Pero luego sostiene que el municipio sí se encontraría facultado para observar las respuestas del titular que se refieran a dichas observaciones ciudadanas. No obstante, si en último término dichos informes sobre las observaciones ciudadanas no fueren respondidos adecuadamente, se encontraría igualmente impedido de interponer la acción del N° 6 del artículo 17 de la Ley N° 20.600.

Este mismo parecer fue refrendado en causa Rol R-32-2020, también sobre reclamación del artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600³⁶.

Por su parte, el Segundo Tribunal Ambiental, en causa Rol R-148-2017, sobre la misma reclamación, al pronunciarse sobre la legitimación activa de los municipios para presentar observaciones ciudadanas y recurrir en contra de la resolución si estimase que estas no han sido debidamente consideradas, sostuvo lo siguiente:

36 Tercer Tribunal Ambiental, causa Rol N° 32-2020, caratulada “Ilustre Municipalidad de Coronel con Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental”, de 2 de febrero de 2021.

“VIGÉSIMO SEGUNDO. Que, conforme a la normativa que rige la materia discutida, se debe concluir que a las municipalidades les cabe una participación acotada durante la evaluación ambiental, previamente determinada por el legislador. En este sentido, la Corte Supremo ha resuelto 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. [...] Es decir, los municipios sólo son colaboradores de los organismos técnicos especializados, encargados del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental’ (SCS Rol N° 6.590-2014, considerando 4°, y SCS Rol N° 14.263-2014, considerando 2°)³⁷.”

En las consideraciones vigésimo tercera, vigésimo cuarta y vigésimo quinta del fallo en comento, el tribunal aclaró que no es óbice a lo resuelto que los fallos de la Corte Suprema citados se hubieren expedido respecto de acciones de protección, por cuanto lo relevante de aquellos es la explicitación de la sujeción al principio de legalidad que deben observar los municipios. Por lo tanto, en opinión del tribunal, los municipios no pueden presentar observaciones en los términos de los artículos 29 y 30 del Reglamento del Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental, ni interponer las acciones del artículo 20 del mismo y del artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, y que el rol de garante les permitiría únicamente participar como tercero coadyuvante de la persona que estimare que sus observaciones no fueron debidamente consideradas, mas no accionar directamente.

Pese a que hubo unanimidad sobre negar acceso a la justicia ambiental a los municipios, no lo hubo respecto de las razones jurídicas que lo justificarían. Para dar cuenta de ello, baste con señalar que en los votos concurrentes se sostuvo que, como los pronunciamientos edilicios se incorporan en los informes consolidados aun cuando se refieren a tópicos ajenos a su competencia, estos entes se encontrarían en una posición aventajada respecto de los observantes ciudadanos, y que de ello se sigue que resultaría ineficiente sostener que pueden emitir observaciones ciudadanas

37 Segundo Tribunal Ambiental, causa Rol R-148-2017, caratulada “Municipalidad de San Felipe con Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental”, de 23 de abril de 2018.

y, además, accionar cuando estas no sean acogidas. Por otro lado, se señala que sería el deber de imparcialidad el que impide a los municipios emitir observaciones ciudadanas, pero que, en caso de que algún observante insatisfecho requiriera de su asesoría y representación para interponer la reclamación del N° 6 del artículo 17 de la Ley N° 20.600, entonces el municipio se encontraría bajo el imperativo de accionar en el sentido pedido en ejercicio de su facultad de asumir la representación de la comunidad en defensa de sus intereses, a pesar de que esto constituye una interpretación desconectada del artículo 28 de la Ley Orgánica de Municipalidades.

Enseguida, en causa Rol R-107-2016, ahora sobre reclamación del artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, el Segundo Tribunal Ambiental sostuvo lo siguiente:

“DECIMOTERCERO. Que, por su parte, las normas de la ley N° 18.695, esgrimidas por las reclamantes, son claramente de orden general en relación con la legislación que regula el SEIA. En efecto, a este respecto, la Corte Suprema ha declarado, consistentemente y bajo una misma argumentación, que las Municipalidades carecen de legitimación para recurrir de protección, así como para accionar por nulidad de derecho público, en el contexto del SEIA. El máximo tribunal ha señalado 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. En el caso de autos la ley N° 19.300, cuyo primero objetivo fue darle contenido concreto y desarrollo jurídico adecuado a la garantía constitucional que asegura a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, según se indica en el Mensaje del Presidente de la República, tiene como segundo objetivo crear una institucionalidad que permita a nivel nacional solucionar los problemas ambientales existentes y evitar que surjan otros nuevos. Para ello creó el Servicio de Evaluación Ambiental, el que se desconcentra territorialmente a través de las Direcciones Regionales de Evaluación Ambiental, correspondiente a las Comisiones a que se refiere el artículo 86 de la citada ley efectuar la evaluación de impacto ambiental. Es decir, los municipios sólo son colaboradores de los organismos técnicos especializados, encargados del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental’ (SCS Rol N° 6590-2014, considerando cuarto, y SCS Rol N° 14263-2014, considerando segundo).

DECIMOQUINTO. Que, lo anterior, se ve refrendado con la interpretación armónica de lo dispuesto en los artículos 21, 28, 30 y 53 de la ley N° 19.880, en virtud de los cuales el procedimiento de invalidación que no es iniciado de oficio, debe ser impulsado por un ‘interesado’. Las Municipalidades no pueden ser consideradas ‘interesadas’ en los términos de la Ley N° 19.880, atendido el rol que ejercen dentro del SEIA. En efecto, no siendo ‘terceros absolutos’, en los términos que ha descrito la Corte Suprema (Sentencias Rol N° 45.807-2016 y N° 31.176-2016), no están legitimadas en sede administrativa para solicitar la invalidación de la RCA respectiva. Por lo tanto, en razón de lo anterior, la pretensión de los reclamantes debe ser desestimada”³⁸.

Pese a que en esta oportunidad la vía de impugnación escogida por el municipio fue la del artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, el parecer general de los sentenciadores fue el mismo, con la salvedad de que ahora, dado que no se trataba de observaciones ciudadanas no consideradas, sino que de una petición de invalidación del artículo 53 de la Ley N° 19.880, estos extendieron el argumento para especificar que, además de carecer de potestades para formular observaciones en los procedimientos de participación ciudadana, los municipios carecen también de interés legítimo para requerir el ejercicio de dicha facultad invalidatoria, por no asistirles ninguna de las categorías estatuidas en el artículo 21 de la Ley N° 19.880 y por carecer de legitimación para impugnar actos administrativos expedidos en el contexto del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

En suma, los criterios interpretativos de la judicatura ambiental respecto del rol que corresponde a los municipios en la evaluación ambiental pueden resumirse de la siguiente manera:

- a) Que el municipio participa de la evaluación como un órgano estatal con competencias ambientales;
- b) Que su participación es de carácter acotado al tenor literal de los artículos 8°, 9° ter y 31 de la Ley N° 19.300;
- c) Que el artículo 31 de la Ley N° 19.300 no puede ser entendido como una autorización para emitir observaciones ciudadanas, ni tampoco para interponer la reclamación del artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, no obstante, existen criterios disímiles sobre sus

38 Segundo Tribunal Ambiental, en causa Rol R-107-2016 (acumulando R-114-2016), caratulada “Ilustre Municipalidad de Zapallar y Puchuncaví con Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental”, de 24 de enero de 2018.

alcances –como vimos, para algunos el impedimento es absoluto, mientras que para otros, es relativo, pues igualmente admitiría al municipio la posibilidad de pronunciarse sobre si las observaciones ciudadanas fueron debidamente consideradas por el titular y/o interponer la reclamación en caso de ser ello requerido por un observante de la comuna–;

- d) Que, en consonancia con ello, el municipio tampoco se encuentra legitimado para solicitar la invalidación de una resolución de calificación ambiental, ni para impugnar el acto que sobre esta se pronuncie ante los tribunales ambientales, por carecer de interés en los términos del artículo 21 de la Ley N° 19.880, y
- e) Que todo ello se encontraría refrendado por la Corte Suprema, la que en diversos fallos, que ya hemos citado, niega legitimación activa a los municipios para accionar de protección e impugnar decisiones administrativas en el contexto del Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental, por ser servicios públicos colaboradores titulares de meras competencias residuales.

La indeterminación que nos convoca es, por tanto, una de carácter institucional, pues dice relación con el lugar que ocupan los municipios en la orgánica ambiental, esto es, la disyuntiva entre atribuirles el carácter de un mero servicio público colaborador versus el de una corporación autónoma de vecinos de derecho público. No obstante, pese a que la respuesta se encuentra en el texto constitucional, en su primera exposición al tópico, la institucionalidad ambiental se valió de interpretaciones asistémicas e inarmónicas del ordenamiento jurídico nacional para no aplicar dicha norma fundacional so pretexto de un impropio entendimiento del principio de la especialidad en desmedro del principio de la jerarquía, y es por ello que resulta tan relevante cómo la Corte Suprema ha abordado esta problemática.

3.2. La transición hacia el criterio de la presunción del interés legítimo y su racionalización

A través de los fallos dictados en las causas Roles N°s. 12802-2018, 72108-2020, 129344-2020 y 84513-2021, el máximo tribunal derrota su acotado –pero ampliamente citado– criterio residualista, sin decirlo expre-

samente, al decantarse por otra interpretación de dichas competencias que amplía significativamente su ámbito de aplicación. Nos referimos, por supuesto, a la presunción de interés que asiste a los municipios para actuar en representación de la colectividad de vecinos en cuya cabecera se encuentran, cada vez que un acto administrativo ambiental contenga disposiciones que interesen a la comunidad, o, en otras palabras, toda vez que este sea capaz de causarles perjuicio.

Cabe aclarar, sin embargo, que no es el propósito de este trabajo sostener que este cambio se haya producido de golpe ni que esté completamente afinado, sino que, muy por el contrario, este aún se encuentra en construcción, siendo precisamente tal estado de cosas sobre el que se erige este ensayo.

El cambio de dirección referido tiene su origen en la sentencia dictada en causa Rol N° 12802-2018, que acoge el recurso de casación en el fondo interpuesto en contra de la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental, dictada en la ya referida causa Rol R-148-2017, que rechazó una reclamación del artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, deducida por el ente edilicio en contra de una resolución de calificación ambiental.

En las consideraciones undécima a decimocuarta de la sentencia de casación, los sentenciadores establecen que una interpretación armónica del artículo 17 N° 6 y el artículo 18 de la ley permiten concluir que los municipios pueden ostentar la calidad de interesados en los procedimientos, y que, para determinar con certeza si este existe, debe estarse a lo siguiente:

“DÉCIMOQUINTO. Que, si bien esta Corte Suprema, al resolver recursos de protección ha negado tal legitimación activa a las Municipalidades, lo resuelto no se contradice con lo que se viene afirmando en los motivos precedentes por cuanto lo decidido al respecto, por ejemplo en SCS Rol N° 4.777-2011, sentencia de 6 de octubre de 2011, dice relación la legitimación activa para recurrir de protección invocando el amago de la garantía constitucional contemplada en el numeral primero del artículo 19 de la Constitución Política de la República, de forma tal que era procedente exigir al alcalde compareciente la individualización de alguna persona natural cuyo derecho se encontrara amagado en los términos descritos en el artículo 20 del Texto Constitucional.

En efecto, para esclarecer aquellos casos en los que dichas entidades pueden ejercer acciones ambientales, es necesario, distinguir, por una parte, el tipo de resolución de que se trate, y la clase de competencias atribuidas a los distintos órganos participantes en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

Es así que, en el caso de las resoluciones de carácter general, se ha resuelto que las municipalidades ‘poseen legitimación activa para formular reclamos interpuestos atendida la calidad de las normas que pueden ser objeto de las impugnaciones previstas en los mencionados artículos 50 de la Ley N° 19.300 y 17 N° 1 de la ley N° 20.600’ (SCS Rol N° 1.119-2015, sentencia de fecha 30 de septiembre de 2015), vale decir, dichas reparticiones públicas están siempre legitimadas para accionar en aquellos casos en que la decisión de la autoridad ambiental contiene ‘disposiciones que interesan a toda la comunidad’, pues que ‘el perjuicio ambiental se materializa en el interés que tiene cualquier persona en que las normas ambientales que se dicten, efectivamente, sirvan para proteger el medioambiente’ de forma tal que se resguarde suficientemente ‘el interés colectivo que tiene el medio ambiente y la protección ambiental, que incluye la posibilidad de acceder a la jurisdicción ambiental’ (Bermúdez S., Jorge, Fundamentos de Derecho Ambiental, 2ª Edición, EDEVAL, 2015, página 259)’.

Luego estarán aquellos casos en los que la Ley ha dispuesto expresamente la participación de las municipalidades en el proceso de evaluación ambiental, como sucede con el artículo 8°, inciso 3°, de la Ley N° 19.300, que expresa: ‘Sin perjuicios de los permisos o pronunciamientos sectoriales, siempre se requerirá el informe del Gobierno Regional, del Municipio respectivo y la autoridad marítima competente, cuando corresponda, sobre la compatibilidad territorial del proyecto presentado’.

Por último, en aquellos casos en los que la Municipalidad respectiva invoca sólo sus facultades residuales, contempladas en su Ley Orgánica, será necesario acreditar, cada vez, la concurrencia de los requisitos exigidos en el artículo 23 del Código de Procedimiento Civil³⁹.

Como se adelantó en la introducción, el razonamiento se construye sobre la base de tres consideraciones:

- a) Que los informes del inciso tercero del artículo 8° y del artículo 9° ter de la Ley N° 19.300 se emitan durante la vigencia de un procedimiento de participación ciudadana –este sería el punto más conflictivo del fallo–;
- b) Que la resolución impugnada tenga efectos generales o, en este caso, que contenga disposiciones que puedan interesar a toda la comunidad, y

39 Corte Suprema, causa Rol N° 12802-2018, caratulada “Ilustre Municipalidad de San Felipe con Dirección Ejecutiva del Servicio Evaluación Ambiental”, de 30 de mayo de 2019.

- c) Que esta pueda no proteger efectivamente el medio ambiente o en otras palabras, que su persistencia en las mismas condiciones pueda perjudicar a dicha comunidad. Si estas consideraciones concurren, asistirá al municipio tanto la legitimación activa del artículo 23 del Código de Procedimiento Civil –en relación con el inciso final del artículo 18 de la Ley N° 20.600–, como la del artículo 21 N° 3 de la Ley de Bases de Procedimientos Administrativos (Ley N° 19.880), pudiendo, en consecuencia, actuar como tercero coadyuvante del reclamante⁴⁰ y, alternativamente, accionar directamente invocando el artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, como si hubiese presentado sus observaciones durante el procedimiento de participación ciudadana.

El laudo que avanzaría este proceso de evolución sería el dictado por el Primer Tribunal Ambiental en causa Rol R-26-2019, que acoge una reclamación del artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, interpuesta en contra de la Resolución Exenta N° 65, de 2019, de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Atacama, que rechazó la petición de invalidación de la resolución de calificación ambiental favorable del proyecto denominado “Andes LNG”.

La consideración septuagésima quinta del referido fallo sostiene lo siguiente:

“Que, al hacer un análisis sistémico y armónico de la normativa municipal, ambiental y administrativa, y sus principios, se evidencia que no puede negarse a los municipios el acceso a la justicia ambiental por cuestiones de forma, más aún, cuando estos son garantes en sus territorios 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 ciudadanos, como se lo ordena la CPR en su artículo 19 N° 8, la LOCM, y la LBGMA, teniendo por tanto, un interés legítimo y vigente, como persona jurídica autónoma, tal como ya se ha indicado por este Tribunal”⁴¹.

40 Corte Suprema, causa Rol N° 8197-2018, caratulada “Ilustre Municipalidad de Zapallar y Puchuncaví con Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental”, de 9 de octubre de 2018.

41 Primer Tribunal Ambiental, causa Rol R-26-2019 (acumulando R-32-2019), caratulada “Ilustre Municipalidad de Caldera y otras con Servicio de Evaluación Ambiental”, de 27 de mayo de 2020.

Por su parte, la Corte Suprema, al resolver, en causa Rol N° 72108-2020, el recurso de casación en el fondo interpuesto en contra del referido fallo del Primer Tribunal Ambiental, en conjunto con reiterar lo concluido en causa Rol N° 12802-2018, confirmó el fallo considerando que, “en dicha línea de razonamiento, cabe concluir que en la medida que los sentenciadores se han limitado a declarar que las Municipalidades de Copiapó y Caldera tienen legitimación activa para deducir reclamación en contra de la RCA N° 65/2019, por tratarse de organismos con competencia ambiental, que emitieron sus pronunciamientos oportunamente –que no fueron acogidos en la RCA reclamada– y que representa los intereses de su respectiva comuna en materia medioambiental, sin resolver el fondo del asunto, no es posible estimar que tal sentencia produzca un agravio a la recurrente”⁴².

Lo relevante de las consideraciones destacadas radica en que, en este caso, el interés legítimo de los municipios para pedir la invalidación del acto administrativo ambiental y para acceder a la justicia ambiental si dicha petición es rechazada, no se basa exclusivamente en la problemática interpretación sostenida por el máximo tribunal en causa Rol N° 12802-2020, sino que se construye desde más arriba, esto es, mirando a la competencia constitucional del municipio sobre satisfacción de los intereses locales y su relación con el derecho a vivir en un medio ambiente sano.

Por último, cabe referirse a lo resuelto por la Corte Suprema en causa Rol N° 129344-2020, sobre recurso de protección por vulneración del artículo 19 N° 8 de la Constitución Política, respecto de la que resulta del todo relevante lo concluido por los sentenciadores en la consideración cuarta de la sentencia:

“Que, a continuación, respecto de legitimidad activa, el artículo 54 de la Ley N° 19.300 confiere acción ambiental a “las municipalidades, por los hechos acaecidos en sus respectivas comunas”, regla que se reproduce en el artículo 18 N° 2 de la Ley N° 20.600 y que no es sino una manifestación de la atribución municipal de “satisfacer las necesidades de la comunidad local” (artículo 1° de la Ley N° 18.695), para lo cual contará, entre otros, con una unidad encargada de la función de medio ambiente (artículo 25 del mismo cuerpo legal).

42 Corte Suprema, causa Rol N° 72108-2020, caratulada “Municipalidad de Copiapó y otra con Servicio de Evaluación Ambiental”, de 8 de febrero de 2021.

En este sentido, a diferencia de aquello que viene resuelto, el recurso interpuesto no constituye el ejercicio de una acción popular, sino la concreción de un interés municipal en relación al resguardo del medio ambiente comunal, respecto de hechos que pudieren afectar el derecho de los habitantes a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, y que se asienta en normas expresas que presumen tal interés en este ámbito⁴³.

Esta consideración sería replicada por el máximo tribunal en causa Rol N° 84513-2021⁴⁴, sobre acción de protección de garantías constitucionales, interpuesta en contra de la resolución del Servicio de Evaluación Ambiental que le negare legitimación activa al reclamante para formular observaciones durante una consulta de pertinencia de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, por estimar que carecía de interés, al no suponer el procedimiento ninguna potencial afectación de los intereses de la comunidad.

Débase destacar que en ambas causas el máximo tribunal, prescindiendo una vez más de su criterio residualista y aplicando directamente el texto constitucional, por intermedio de una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico, toma la presunción de interés que ostentan los municipios para accionar por daño ambiental establecida en el artículo 54 de la Ley N° 19.300, y la hace aplicable a todo acto u omisión de la autoridad ambiental que pudiera afectar a la comunidad de cuyo desarrollo armónico es responsable, y para ello tiene en consideración no solo el correlato del citado artículo, esto es, el artículo 18 de la Ley 20600, sino que también el artículo 1° de la Ley Orgánica de Municipalidades, el que, pese a su trascendencia, había sido ignorado hasta ahora.

Como corolario a esta revisión jurisprudencial, cabe consignar que el Tercer Tribunal Ambiental, en causa Rol R-36-2020, sobre reclamación del artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, en las consideraciones décimo octava a vigésimo tercera reconoció la legitimación activa a los municipios⁴⁵, y para ello razonó sobre la base de lo resuelto por la Corte Suprema en la antedicha causa Rol N° 12802-2018.

43 Corte Suprema, causa Rol N° 129344-2020, caratulada “Ilustre Municipalidad de Pichidegua con Isabel Vergara Kauffman”, de 23 de junio de 2021.

44 Corte Suprema, causa Rol N° 84513-2021, caratulada “Carrasco con Servicio de Evaluación Ambiental”, de 16 de marzo de 2021.

45 Tercer Tribunal Ambiental, causa Rol R-36-2020, caratulada “Municipalidad de Pucón y otros con COEVA de la Araucanía”, de 17 de marzo de 2022.

En síntesis, en la jurisprudencia analizada se puede observar que efectivamente se produjo una transición desde una interpretación restrictiva de los citados artículos 8º, 9º ter, 31 y 54 de la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente (Ley Nº 19.300), que entendía a los municipios como meros servicios públicos colaboradores del Servicio de Evaluación Ambiental, hacia una interpretación sistemática que descansa, por una parte, en una extensión de la presunción de interés contenida en los citados artículos 54 de la Ley Nº 19.300, 18 de la Ley Nº 20.600 y 21 Nº 3 de la Ley Nº 19.880, y, por la otra, en las atribuciones esenciales municipales contenidas en los artículos 118 de la Constitución Política y 1º, 3º, 4º y 28 de la Ley Orgánica de Municipalidades, que regulan la autonomía municipal, su deber institucional de satisfacer los intereses locales, sus atribuciones asociadas a la promoción del desarrollo comunitario, la protección del medioambiente local y a la posibilidad de asumir la representación judicial de la comuna en todo asunto en que éste tenga interés. Todo esto bajo la lógica de que las decisiones que se adopten a propósito de la evaluación de impactos ambientales evidentemente se relacionan con la efectividad de dichas atribuciones y suponen una potencial afectación de los intereses que los municipios están llamados a proteger.

Asimismo, cabe develar que esta transición implica una derrota del primer criterio a manos del segundo, pues si consideramos que el concepto de competencias residuales locales sugiere que estas son todas aquellas atribuidas al gobierno local dado que la Constitución no las confiere expresamente a los gobiernos nacionales ni regionales, entonces resulta impropio sostener que el municipio se encuentre ejerciendo una competencia de tales características al accionar en interés de la comunidad, máxime si para justificar la primacía de dicho interés se hace alusión a las competencias que les han sido otorgadas por la Constitución Política, amén de que es desde dicha norma fundacional que se construye la antedicha interpretación sistemática y armónica de las leyes aplicables.

Ahora bien, lo concluido hasta ahora pareciera señalar de manera previa que no es mucho más lo que puede decirse sobre el tema. No obstante, creo que esta problemática del interés es manifestación de un conflicto de orden institucional que, como ha sido zanjado por aplicación directa de las normas constitucionales, debe ser entendido en los términos de estas. En efecto, si el interés legítimo para intervenir ante la autoridad ambiental cada vez que esta se disponga a dictar un acto administrativo que pueda

afectar a la comunidad vecinal surge directamente del artículo 118 de la Constitución Política y del artículo 1º de la Ley Orgánica de Municipalidades, entonces resulta evidente que tal atribución no solo reviste el carácter de esencial o exclusiva, sino que es, además, un elemento esencial de la orgánica constitucional municipal cuya desfiguración importa una desnaturalización de la institución.

En tal contexto, es que resulta del todo plausible racionalizar la transición desde el criterio residualista hacia el criterio del interés legítimo como una tardía reivindicación del carácter autónomo de los gobiernos locales, el cual, al encontrarse consagrado expresamente en el texto constitucional, es protegido por este bajo la forma de una garantía institucional, cual, en lo medular, importa una protección de la institución frente al resto de los órganos del entramado estatal que impide a estos, entre otras cosas, obstaculizar o coartar arbitrariamente el ejercicio de las atribuciones esenciales de los municipios.

4. DE LA GARANTÍA INSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA MUNICIPAL

Anteriormente se observó que las competencias municipales establecidas en la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente no habían sido establecidas por el legislador con la intención de admitir a esta un rol protagónico en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, sino que se les relegaba a ser meros colaboradores del Servicio de Evaluación Ambiental en la evaluación de impactos ambientales, no siendo sus informes vinculantes, y que a dicha falta de vinculatoriedad se debía añadir el carácter disímil de los instrumentos de gestión en base a los cuales debía informar. Luego, al analizar cómo la jurisprudencia había entendido dichas competencias, se dio cuenta de que, en una primera etapa, se había negado absolutamente acceso a la justicia ambiental a los municipios, por estimar los sentenciadores que las atribuciones municipales invocadas admitían a estas un rol acotado y eran, en último término, residuales respecto del Servicio de Evaluación Ambiental, por lo que no podía decirse que se encontraran habilitadas las reclamaciones correspondientes. No obstante, en una segunda etapa liderada por la Corte Suprema, dicha interpretación es desestimada, mas no porque el criterio residualista admitiera excepciones, sino porque existía un criterio de orden superior cuyo origen era reconducible a la Constitución Política, en virtud del que se concluyó que debía

existir otro concepto jurídico que sirviera mejor de sustento a tal interpretación, y es aquel sustento sobre el que versa el presente apartado, el cual es, a saber, el de la garantía institucional de la autonomía municipal.

4.1. La teoría de las garantías institucionales y la autonomía municipal

La teoría de las garantías institucionales es obra del jurista Carl SCHMITT, quien, en el capítulo 14 de su *Teoría de la Constitución*, a propósito de una distinción entre derechos fundamentales y garantías institucionales, sostuvo:

“[M]ediante la regulación constitucional puede garantizarse una especial protección a ciertas instituciones. La legislación constitucional tiene entonces la finalidad de hacer imposible una supresión en vía legislativa. Con terminología inexacta se suele hablar aquí de derechos fundamentales, si bien la estructura de tales garantías es por completo distinta, lógica y jurídicamente, de un derecho de libertad [...]. La garantía institucional es, por su esencia, limitada. Existe sólo dentro del Estado, y se basa, no en la idea de una esfera ilimitada en principio, sino que afecta a una institución jurídicamente reconocida, que, como tal, es siempre una cosa circunscrita y limitada, al servicio de ciertas tareas y ciertos fines, aun cuando las tareas no estén especializadas en particular, y sea admisible cierta ‘universalidad del círculo de actuación’⁴⁶.

Luego, citando la autonomía municipal como un ejemplo paradigmático de dicha teoría, señala que:

“[E]l artículo 127 [de la Constitución Alemana de 1919], declara: Los municipios y las asociaciones de municipios tienen el derecho de administración autónoma dentro de los límites de la ley. Este postulado contiene una garantía legal-constitucional: el instituto de la autonomía queda garantizado por ley constitucional del Reich, de manera que la institución de la administración municipal autónoma como tal no puede ser suprimida, y todas las leyes que por su contenido objetivo nieguen esta administración autónoma del municipio, o arrebaten su esencia, son inconstitucionales⁴⁷.

Las instituciones así garantizadas, en tanto insertas en un sistema político en que el legislador es elegido democráticamente y posee amplias

46 SCHMITT (1928), p. 175.

47 SCHMITT (1928), pp. 175-176.

facultades para regular la estructura del aparataje estatal y la vida en sociedad, se erigen como un reducto cuya esencia o características esenciales son indisponibles para este, y ello fluye del hecho de que, en el momento constituyente, dicha institución se presenta ya conformada y bien definida en sus rasgos característicos⁴⁸. En otras palabras, “presupone la garantía un concepto de la institución generalizado en la conciencia colectiva y, en particular, de la comunidad jurídica”⁴⁹, de modo que, si en dicho momento no se presentare de tal forma la institución y se requiriese, por tanto, una caracterización pormenorizada de esta, entonces no podríamos hablar de una garantía institucional propiamente tal.

En sentido contrario, una institución que fuere creada en el momento constituyente no gozaría de una garantía institucional que únicamente confirmara su pretérita existencia y características esenciales, sino que ostentaría una garantía constitucional en tanto sería tal texto fundacional el que le definiría en todo orden de consideraciones.

En tal contexto, y solo para avanzar con la formulación de la teoría respecto de los municipios, débase consignar que, como señalamos previamente, es la propia ley fundamental la que reconoce el carácter autónomo de los municipios y entrega el desarrollo de sus atribuciones a una ley orgánica constitucional.

En virtud de dichas características de la regulación constitucional de los municipios, son de gran utilidad los avances teóricos que la dogmática y jurisprudencia españolas han desarrollado sobre el contenido de la garantía institucional de la autonomía local, puesto que la regulación fundamental de esta en la Constitución española de 1978 también la reconoce expresamente y entrega al legislador el desarrollo de su contenido⁵⁰, amén de que su desarrollo es lo suficientemente genérico como para permitirnos construir desde él nuestro argumento.

48 ESTEVE (1991), p. 127.

49 PAREJO (1988), pp. 105-106.

50 Artículo 140 de la Constitución española de 1978: “La Constitución garantiza la autonomía de los municipios. Estos gozarán de personalidad jurídica plena. Su gobierno y administración corresponde a sus respectivos Ayuntamientos, integrados por los Alcaldes y los Concejales. Los Concejales serán elegidos por los vecinos del municipio mediante sufragio universal, igual, libre, directo y secreto, en la forma establecida por la ley. Los Alcaldes serán elegidos por los Concejales o por los vecinos. La ley regulará las condiciones en las que proceda el régimen de concejo abierto”.

Para comenzar el análisis cabe destacar que el objeto de protección de una garantía institucional es el denominado *núcleo esencial* de la institución de que se trate, siendo este el elemento cuya configuración presenta más dificultades, pues, pese a que es sabido que lo componen todos aquellos elementos sin los cuales no puede decirse que estemos frente a la institución protegida, el asunto de qué tanto margen de intervención quedará para el legislador dependerá en gran medida de la historia constitucional de dicha institución.

Por de pronto, cabe señalar que el Tribunal Constitucional español ha establecido algunos criterios generales a los que debería mirarse para determinar si se ha violado o no dicho núcleo esencial. Los asertos jurisprudenciales relativos a la autonomía local de mayor relevancia para este estudio son los siguientes:

- a) Se trata de un principio constitucional que, si bien es compatible con el control de legalidad, no lo es con control genéricos que le posicionen en un plano de subordinación respecto de otros órganos estatales⁵¹;
- b) Su objeto no es un ámbito específico de competencias, sino la preservación de una institución en términos “reconoscibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo lugar”⁵²;
- c) Su contenido se extiende no solo a la protección de la institución frente a ablaciones que la desfiguren completamente, sino que

51 Tribunal Constitucional de España, STC 004/1981, caratulada “Recurso de inconstitucionalidad contra diversos preceptos de las Leyes de Bases del Régimen Local; de la Ley de Bases de Sanidad Nacional; de la Ley de Montes; de la Ley de Bases del Estatuto del Régimen Local”, de 2 de febrero de 1981. Recurso de inconstitucionalidad contra diversos preceptos de las Leyes de Bases del Régimen Local, de la Ley de Bases de Sanidad Nacional, de la Ley de Montes y de la Ley de Bases del Estatuto de Régimen Local (1980).

52 Tribunal Constitucional de España, STC 032/1981, caratulada “Recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de Cataluña Nº 6/1980, de 17 de diciembre”, 28 de julio de 1987, y Tribunal Constitucional de España, STC 040/1998, caratulada “Recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante”, de 19 de febrero de 1998. Recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de puertos del Estado y de la marina mercante (1993).

también al derecho que esta supone para la comunidad local para participar en el gobierno y administración de cuánto asunto les atañen⁵³, y

- d) Es contrario a la autonomía el impedir la intervención municipal en todos los asuntos que digan relación con los intereses de la comunidad local a la cual sirve⁵⁴.

Por otra parte, a lo dicho por los autores PAREJO y ESTEVE, debe sumarse lo dicho por MUÑOZ, quien ha sostenido que los elementos característicos de este denominado núcleo esencial de la autonomía, según su consagración en los artículos 137 y 142 de la Constitución española de 1987, que servirían de límite material para el legislador autonómico y central son la existencia misma de la institución; su forma de organización democrática y representativa; su legitimación normativa directa derivada de su carácter colectivo; la gestión de sus respectivos intereses o el núcleo esencial de asuntos que conciernen a la propia localidad y que les habilita a participar en otros asuntos públicos que afecten sus intereses; ausencia de interferencias, mandatos o controles políticos ejercidos por las administraciones territoriales superiores; reserva de ley que impide su supresión, su vaciamiento de contenido, ni la privación arbitraria de sus competencias; suficiencia financiera y atribución de potestades esenciales para su autogobierno, y, por último, legitimación activa para accionar ante la jurisdicción contencioso-administrativa contra las decisiones y normas reglamentarias que afectasen sus intereses y competencias⁵⁵.

Conuerdo también de su prevención final en orden a que, en la medida en que se engrose la regulación constitucional de estas entidades y se les otorguen estas garantías directamente por la norma fundacional, entonces será innecesario hablar de garantía institucional como la hemos entendido,

53 Tribunal Constitucional de España, STC 027/1987, caratulada “Recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Nº 2/1983, de 4 de octubre, de la Generalidad Valenciana”, de 27 de febrero de 1987. Recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 2/1983, de 4 de octubre, de la generalidad valenciana (1984).

54 Tribunal Constitucional de España, STC 170/1989, caratulada “Recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de la Comunidad Autónoma de Madrid Nº 1/1985, de 23 de enero”, 19 de octubre de 1989. Recurso de inconstitucionalidad contra la ley de la comunidad autónoma de Madrid, 1/1985, de 23 de enero (1985).

55 MUÑOZ (2015), pp. 144-146.

y lo propio será hablar, como se ha señalado anteriormente, de garantías constitucionales que pueden ser derivadas directamente y sin dificultades de su texto.

En definitiva, es posible aseverar que la esencia de la autonomía local, además de asegurar la existencia misma de la institución, protege la potestad para gestionar sus asuntos bajo su propia responsabilidad sin interferencias; que ello deriva de su forma de organización democrática y representativa, y que ello, a su vez, es el fundamento de su legitimación activa para accionar en defensa y representación de sus intereses cuando estos se vieran afectados por el accionar de las otras administraciones.

4.2. La garantía institucional de la autonomía en el modelo nacional

Como se señaló, el municipio chileno es autónomo por expresa disposición constitucional, por lo que ahora corresponde caracterizar dicha autonomía. Para ello menester es tener presente no solo la historia jurídico-política de su establecimiento como parte integrante del aparato estatal, sino que también lo que sobre esta ha dicho el Tribunal Constitucional, conociendo de la constitucionalidad de los diversos proyectos que a esta se refieren. Este análisis incluye, por supuesto, a los períodos bajo regímenes autoritarios, pues la persistencia de una institución incluso en períodos de tal naturaleza es, sin duda, sintomático de la imagen que de esta existe en la conciencia colectiva, en general, y en la conciencia del mundo jurídico, en particular.

Ningún análisis del municipio puede prescindir de hacer una breve referencia al cabildo abierto colonial, tanto porque era la instancia deliberativa en que el propio vecindario decidía sobre los asuntos de su interés, cuanto porque jugaron un rol protagónico en las independencias latinoamericanas y en la conformación del Estado durante sus primeros años de existencia⁵⁶.

En efecto, en palabras de VALDEBENITO, el período entre 1810 y 1854 es uno de transición en que, ante municipios que ejercían competencias derivadas directamente del texto constitucional, derivadas de la práctica secular, el legislador se dio la misión de encauzar su actuar mediante la

56 ALEMPARTE (1940), *passim*; MERINO (2021), (s.p.).

dictación de leyes reguladoras. En efecto, podría decirse que es la Ley Orgánica de Municipalidades de 1854 –que viene a desarrollar el concepto de municipio de la Constitución Política de 1833– con la que da comienzo la historia jurídica del municipio chileno moderno. Este primer acercamiento a un régimen organizativo unificado tenía un marcado carácter centralista, y era acorde con el texto constitucional vigente y con las normas que a propósito de aquel se habían dictado a la fecha, las cuales venía a recopilar⁵⁷.

Entre las características más relevantes de dicha ley cabe destacar las siguientes:

- a) Territorialmente se constituyeron en todos los departamentos en que se subdividieran las provincias;
- b) Para el ejercicio de sus funciones contaba con un órgano ejecutivo compuesto por regidores electos por voto popular, por alcaldes elegidos entre aquellos, por el gobernador del departamento y un subdelegado que ejerciera funciones en dicho departamento;
- c) En su cabecera, en conformidad con el artículo 127 de la Constitución vigente a esa fecha, se encontraba el gobernador en calidad de jefe superior del departamento, quien era designado directamente por el presidente de la República a propuesta del correspondiente intendente provincial;
- d) El municipio poseía amplias competencias en diversas áreas, tales como productividad, educación, fomento y aseo y ornato, salud, por nombrar algunas;
- e) Ejercía funciones de policía;
- f) También ejercía funciones legislativas locales (ordenanzas y reglamentos), y
- g) No contaba con autonomía financiera, sino que su presupuesto debía ser visado por el presidente de la República.

El hito histórico de relevancia que seguiría a la fórmula de 1854 sería la Ley de Comuna Autónoma de 1891. Esta, en lo medular, a diferencia de su predecesora, dispuso la independencia jurídica y económica de los municipios, y, si bien no modificó la estructura de las máximas autoridades co-

57 VALDEBENITO (1973), p. 33.

munales –persistían los regidores elegidos por voto popular y los alcaldes elegidos entre estos, gobernando en conjunto con los agentes del Gobierno Central–, innovó en diversos aspectos. En efecto, amplió sus atribuciones; equiparó en funciones a los alcaldes con el dúo gobernador-subdelegado, además de quitarle el derecho a voto a estos últimos; estableció seis fuentes de ingresos para los municipios, y estatuyó una denominada asamblea de contribuyentes, núcleo deliberativo compuesto por los vecinos de la comuna y que ejercía funciones ejecutivas, normativas y fiscalizadoras⁵⁸.

Dicha norma sería modificada luego por la Ley N° 2.960, de 1915, que sustituiría la asamblea de contribuyentes por la asamblea de electores, cambiando su conformación y reduciendo su ámbito de competencias, pero manteniendo la configuración de institucional municipal.

Con la Constitución Política de 1925 y el Decreto Ley N° 740, de 1925, en conjunto con propugnarse la descentralización del Estado y utilizarse como base el diseño de la Ley de Comuna Autónoma, se estableció un modelo municipal que, por una parte, contaba con autoridades elegidas por voto popular, con atribuciones especiales o propias de gran especificidad, con ingresos propios, con autonomía para el ejercicio de sus funciones y que, por la otra, a modo de contrapeso, estaba sujeta al control de funcionarios designados por el presidente y a la vigilancia de las asambleas provinciales. No obstante, dado que estas últimas nunca se constituyeron⁵⁹, en los hechos, persistía un importante intervencionismo centralista en su gestión.

Por último, de este período interesa destacar la sistematización de modificaciones municipales que se hiciera por medio de la Ley N° 11.860, de 1955. Su relevancia radica en que vino a perfeccionar el régimen interno municipal y a consolidar la división de poderes a su interior. En efecto, ahora podían distinguirse claramente los órganos encargados de legislar, de los órganos encargados de hacer cumplir dichas resoluciones y de juzgar a quienes infringieran la normativa local.

Pese a los avances, las opiniones sobre el régimen comunal que perviría con matices hasta el año 1975 fueron dispares. Para algunos autores, “demostró la inmensa importancia que tienen las libertades municipales

58 SALAZAR (2019), pp. 68-70.

59 SALAZAR (2019), pp. 158-159.

y la imperiosa necesidad que había de la descentralización administrativa de nuestro país”⁶⁰, y, para otros, que esta les quedaba grande, pues “en ese tiempo se han visto detenidos el progreso de nuestras ciudades y la seguridad de nuestros campos”⁶¹. Cabe aclarar, sin embargo, que ya se advirtió que las falencias del modelo autonómico no tienen su razón de ser en este, sino en una serie de problemáticas ajenas al mismo, pero que mermaron su efectividad y afectaron en último término su reputación institucional.

Con la instauración del régimen militar en el año 1973, se derogaron todas las normas sobre atribuciones municipales y se dictó, provisoriamente, el Decreto Ley N° 1.289, de 1975, mediante el que se transformó al municipio en un servicio público sujeto al control del Gobierno Central. Para ello se eliminaron los cargos elegidos por voto popular, pasando su máxima autoridad –un único alcalde– a ser designado directamente por el presidente de la República, y quedando la participación de la comunidad en manos del consejo de desarrollo comunal, órgano colegiado presidido por el alcalde y compuesto por representantes de organizaciones territoriales y funcionales comunales afines al régimen, y por representantes del municipio, cuyas funciones eran esencialmente fiscalizadoras.

El régimen definitivo del municipio de la dictadura fue establecido en la Constitución Política de 1980, y de la discusión de esta en la comisión encargada de su redacción –Comisión de Estudios de la Nueva Constitución Política de la República de Chile o coloquialmente Comisión Ortúzar (CENC)– resulta fundamental destacar las siguientes intervenciones.

En la discusión sobre si el municipio debía ser concebido como un servicio público o algo distinto, el presidente de la subcomisión encargada del nuevo régimen local, el señor José Fernández Richard, sostuvo que:

“[E]l municipio [...] es una institución a nivel mundial; no es una creación chilena. Tal como se lo concibe [...] está integrado por el Consejo de Desarrollo Comunal, que cuenta con una participación mayoritaria del vecindario, de las organizaciones comunitarias, y de los sectores laborales, teniendo a su cargo la administración local. Tal como se ha dicho, los municipios no son ya un servicio, porque abarcan diversas funciones que comprenden la totalidad de los intereses del vecindario. En consecuencia, se declaró totalmente de acuerdo

60 VALDEBENITO (1973), pp. 35-36.

61 Ídem.

con que se innove en el texto y se designen a las municipalidades como organismos de derecho público⁶².

Por su parte, siguiendo con tal discusión, el señor Arturo Aylwin, miembro de la Subcomisión sobre Descentralización Administrativa y Regional, aseveró que:

“[...] otra idea fundamental es que el municipio, por esencia, debe ser un organismo de base, ya que debe recoger las aspiraciones de la comunidad proyectándolas hacia el gobierno central [...] de todos los organismos del Estado, el municipio debe ser el más abierto, en que haya una representación mayoritaria de las organizaciones comunales, para que éstas a través de los municipios puedan tener un poder real de intervención en los procesos de planificación regional, en los presupuestos y en todo el proceso administrativo del Estado [...] en consecuencia, cuando se dice que el municipio es integrante del Estado, tal afirmación no es opuesta a la otra idea de que debe ser un organismo de base, representativo de la colectividad y que debe, por lo mismo, gozar de amplias atribuciones, de amplia autonomía para actuar⁶³.”

En ese sentido, débase destacar que para el comisionado señor Ortúzar, presidente de la comisión, “el carácter de las municipalidades dependerá de dos elementos: del sistema de designación del alcalde, si es elegido por la ciudadanía local es obvio que el municipio no será un servicio público, y en seguida (sic) de las atribuciones que se le otorguen⁶⁴.”

En consonancia con ello, el comisionado Guzmán sostuvo que era fundamental distinguir la bajada del gobierno central hacia lo local:

“[D]e la agrupación natural que representa el municipio como expresión de una entidad de carácter vecinal [...] en tanto, la sociedad está concebida como expresión que nace desde el hombre y la familia y se va proyectando hasta culminar en el Estado, y entendiendo que cada una de estas entidades intermedias está dotada de autonomía para cumplir sus fines propios, es evidente que la agrupación debe tener un lugar incuestionable⁶⁵.”

Enseguida, a la justificación de que la complejización de las necesidades públicas locales y la falta de recursos para ello hacía aconsejable

62 Comisión de Estudios de la Nueva Constitución (1973), tomo I, p. 594.

63 Comisión de Estudios de la Nueva Constitución (1973), tomo I, p. 596.

64 Comisión de Estudios de la Nueva Constitución (1973), tomo XI, p. 85.

65 Comisión de Estudios de la Nueva Constitución (1973), tomo XI, p. 87.

que estas fueran de tuición directa del poder central, el comisionado señor Carmona aclaró que ello era “ajeno a la existencia misma de las municipalidades y fácilmente soluble por la vía de que el Estado preste apoyo a corporaciones que son y debe continuar siendo diferentes de él [...] [no parece prudente] que el Presidente de la República designe a todos los funcionarios del país, hasta llegar al último eslabón regional, porque ello significaría una estatificación violenta, cerrada, concentrada en lo político y administrativo”⁶⁶.

Finalmente, parece prudente, habida consideración de las particularidades del contexto histórico en que se produce esta discusión, develar lo señalado por el comisionado Guzmán en cuanto a que el municipio constituye una institución mediante la que el vecindario propenderá a alcanzar en comunidad objetivos que no puede alcanzar cada vecino por sí solo, siendo aquella la razón que justificaría su carácter autónomo. La formulación propuesta –prosiguió el comisionado– no miraba necesariamente al régimen autoritario vigente a esa fecha, sino a los regímenes políticos que le seguirían y que bien podrían caer en manos de personas del signo político contrario⁶⁷.

Las intervenciones transcritas dan cuenta de que en el momento constituyente –a pesar de su carácter autoritario, y a pesar también del tenor del referido Decreto Ley N° 1.289, de 1975, de la norma transitoria dictada a propósito de la dictadura– respecto de las características esenciales persistía, con matices propios de la tensión centralista del país, el acuerdo histórico en relación a la necesidad de que el municipio se constituyese como una institución distinta del Gobierno Central, cuyas máximas autoridades no fuesen designadas por este, y que, además, debía tener autonomía para la gestión de los intereses de la comunidad local.

Enriquecería esta regulación la sentencia del Tribunal Constitucional dictada en causa Rol N° 54-1988, sobre control preventivo de la Ley N° 18.695, que discurriría en el siguiente sentido sobre las atribuciones edilicias:

“Que, de esta manera, en el proyecto se precisan las atribuciones que corresponde determinar a la ley orgánica constitucional y que son aquellas que revisten el carácter de esenciales y que taxativamente se señalan en dicha ley.

66 Comisión de Estudios de la Nueva Constitución (1973), tomo XI, p. 148.

67 Comisión de Estudios de la Nueva Constitución (1973), tomo XI, p. 149.

Por su parte, todas aquellas normas que hayan otorgado u otorguen a las municipalidades que no revisten el carácter de esenciales quedan entregadas a la ley común. Lo anterior claro está, en el entendido que esta legislación común vigente o futura no menoscabe, entrase o imposibilite el cumplimiento de una función o el ejercicio de una atribución esencial que haya sido entregada por la ley orgánica constitucional sobre municipalidades⁶⁸.

Enseguida, como se dijo en la introducción, pese a que la Constitución Política de 1980 en su primera versión no reconocía expresamente al municipio como ente autónomo, el Tribunal Constitucional se encargó de precisar que ello fluía directamente sus características constitucionales (causa Rol N° 80-1989).

En síntesis, la configuración institucional del municipio al finalizar la dictadura era una expresión clara de la tensión histórica inherente a esta. Por una parte, se le reconocía como un órgano autónomo con atribuciones exclusivas protegidas de los excesos del legislador y del resto de los órganos estatales, pero, por la otra, persistía el intervencionismo centralista en la forma de designación de sus máximas autoridades y ello permeaba inevitablemente su gestión.

No obstante, una vez restaurada la democracia, mediante las Leyes N°s. 19.097, 19.130, 19.452, 19.602, 19.704 y 20.500 se corregirían dichos resabios autoritarios y, en sintonía con el principio de la descentralización, se restauraría progresivamente su carácter autónomo mediante sendas reformas a su consagración constitucional, a sus atribuciones, a los regímenes de elección de las autoridades comunales, de los instrumentos de gestión local y de los mecanismos de participación directa de la comunidad en todos los asuntos de interés local.

Por tanto, es posible sostener con propiedad que el municipio actual, en tanto órgano con autonomía para la gestión y satisfacción de los intereses locales cuyas máximas autoridades son elegidas democráticamente, es titular de una garantía institucional que le protege de las arbitrariedades del legislador y del resto de los órganos estatales. Su historia da cuenta de una institución que, en sus orígenes, sirvió de base para la construcción del

68 Tribunal Constitucional, causa Rol N° 54-1988, “Control de constitucionalidad respecto del proyecto de ley que modifica la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades”, 19 de abril de 1988. Control preventivo de la Ley N° 18.695 (1988), Rol N° 54-1988.

Estado; que, una vez consolidada la independencia y habiéndose dictado la primera Constitución, persistió con matices como el órgano encargado preferentemente de la gestión de los asuntos locales, y que, pese a los retrocesos que significó el régimen militar instaurado a partir de 1973, sobrevivió al proceso junto con su carácter autónomo, bajo el entendido de que este representa en sí mismo un valor constitucional relevante para el devenir nacional.

En consideración de aquella, es que se concluye que este es el concepto jurídico que, en último término, mejor nos permite racionalizar normativamente el porqué de la derrota de la interpretación restrictiva de las competencias municipales ambientales consagradas tanto en la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente (Ley N° 19.300) como en la Ley Orgánica de Municipalidades, en el sentido de que mediante dicha interpretación se desfiguraron las atribuciones esenciales consagradas en los artículos 1°, 3°, 4° y 28 de la Ley Orgánica de Municipalidades en relación con los citados artículos 21 N° 3 de la Ley N° 19.880; 8°, 9° ter, 31 y 54 de la Ley N° 19.300, y 17 N°s. 6 y 8, y 18 de la Ley N° 20.600.

5. CONCLUSIONES

El objeto del presente estudio busca realizar una racionalización jurídica de la evolución jurisprudencial de la Corte Suprema en materia de interés legítimo de los municipios en materia ambiental.

Para lograr tal cometido, en el apartado 2 (“La evaluación de impactos ambientales y el rol municipal en la legislación y la jurisprudencia”), a propósito de un análisis crítico de las competencias ambientales de los municipios en el contexto del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, se concluyó que el legislador optó deliberadamente por otorgarles un rol colaborador acotado, y que dicho rol fue acotado aún más por el Servicio de Evaluación Ambiental, la Contraloría General de la República y la judicatura especializada, quienes, citando el criterio residualista que sostuvo brevemente la Corte Suprema a propósito de acciones de protección, negaron que el municipio pudiera actuar como algo distinto que un servicio público colaborador.

Pese a lo desolador de tal panorama, en el apartado 3 (“De la interpretación de estas competencias por la judicatura nacional y de su evolución”) se

destacó cómo la Corte Suprema, a propósito de su propia tendencia a ser menos deferente con el evaluador ambiental y ante el creciente interés de los municipios por participar activamente del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, amplió su margen de participación en los diversos procesos destinados a evaluar impactos ambientales. Esta ampliación no era un fenómeno aislado, sino que significó una evolución de los criterios jurisprudencial del máximo tribunal, quien pasó de entender a los municipios como meros colaboradores del Servicio de Evaluación Ambiental en el del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, a entenderlos como entes colectivos plenamente capaces para actuar en representación de los intereses comunales cada vez que estos se vieran afectados por decisiones administrativas de carácter ambiental.

Finalmente, en el apartado 4 (“De la garantía institucional de la autonomía municipal”), junto con aseverar que el concepto jurídico que mejor permitía racionalizar dicha transición era el de la garantía institucional de la autonomía local, se analizó cómo dicha autonomía era el atributo desde el que a sus símiles en otras latitudes se les construía una garantía institucional, para cuya justificación se miraba a cómo la institución se encontraba perfilada en el momento constituyente y que, al revisar hitos relevantes de la historia jurídico-política del municipio nacional, se logró dar cuenta de la persistencia de dicho carácter autónomo y de sus atributos esenciales (*i.e.*, principio organizativo democrático, fuentes de ingresos propios, facultades esenciales protegidas frente al legislador, entre otras), de modo que es posible sostener que al municipio nacional le asiste tal garantía y que es esta idea constitucional desde la que debe construirse la racionalidad de la presunción de interés que la jurisprudencia de nuestro máximo tribunal había extendido en materia ambiental.

Pese a todo lo dicho, menester es reiterar que el problema abordado tiene como partícipes a toda la institucionalidad nacional, desde el Servicio de Evaluación Ambiental y la Contraloría General de la República, pasando por el Congreso Nacional y llegando a la Corte Suprema y los tribunales ambientales. En otras palabras, estamos frente a un problema de carácter institucional cuyo protagonista son los municipios y que consiste en una obstaculización arbitraria de sus atribuciones por parte de los reseñados órganos estatales, valiéndose de interpretaciones asistémicas e inarmónicas del texto constitucional y de la legalidad vigente.

Por lo tanto, pese a que la solución propuesta en este estudio debiese propender a la construcción de un concepto de autonomía local más robusto, es forzoso relevar que persiste la necesidad de que, para que una garantía como la propuesta sea realmente efectiva, se establezcan mecanismos de justicia constitucional y/o contencioso-administrativa que permitan a los municipios accionar cada vez que sus atribuciones sean afectadas arbitrariamente por la acción de otros órganos del entramado estatal, como sucede en el caso en comento. Mientras ello no ocurra, los consistorios se verán obligados a continuar utilizando impropiamente otros mecanismos institucionales para la resolución de tales controversias, ninguno de los cuales está diseñado ni ofrece garantías procesales para hacer frente al tipo de problemática competencial que representan las afectaciones a las garantías institucionales.

Lo anterior no es óbice a que, en definitiva, se pueda sostener que el interés legítimo de los municipios para tener un rol preponderante en la evaluación ambiental surge directamente de su consagración constitucional como encargados de satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de las respectivas comunas, y que esta se encuentra protegida por la garantía institucional propia de la autonomía del municipio. Es el propio texto constitucional el que, por una parte, permite una interpretación amplia de los artículos 1º, 3º, 4º y 28 de la Ley Orgánica de Municipalidades, y del artículo 21 N° 3 de la Ley N° 19.880, y, por la otra, da sentido a la presunción de interés contenida en el inciso final del artículo 18 de la Ley N° 20.600 y en el artículo 54 de la Ley N° 19.300, de modo que no se construye esta desde abajo, sino que su racionalidad normativa tiene su origen en la citada norma fundacional por haberlo querido así el constituyente de 1980, y haberlo querido así también el legislador democrático al reforzar significativamente su carácter democrático, sus atribuciones exclusivas y los mecanismos de participación de la comunidad en su gestión.

Es por ello, además, que el criterio residualista deviene en ininteligible en materia de evaluación ambiental, pues la presunción de interés permite superar las interpretaciones restrictivas de los artículos 8º inciso tercero, 9º ter, 31 y 54 de la Ley N° 19.300, y de las competencias ambientales consagradas en la Ley Orgánica de Municipalidades, y permite, además, sostener que negar acceso a la participación y justicia ambiental a los municipios basándose en estas es inconstitucional, pues constituye una limita-

ción arbitraria de una de las atribuciones características de la autonomía de que estos son titulares por decisión de la Constitución y la ley.

Adicionalmente, menester es hacer presente que es el concepto de democracia ambiental que ha recogido nuestra jurisprudencia, el que, sin ser el marco teórico desde el que se ha construido la evolución aquí reseñada, ha sentado las bases para dar cabida al cambio, ya porque ha ampliado significativamente las vías de acceso a la justicia ambiental (*i.e.*, tesis de la invalidación impropia), ya porque ha ampliado también el acceso a la participación ciudadana en materia ambiental (*i.e.*, participación en declaraciones de impacto ambiental). De este modo, no debe perderse de vista la íntima conexión existente entre el derecho fundamental a un medio ambiente ecológicamente sano, el contenido deliberativo de la participación ciudadana en materia ambiental⁶⁹ y el reseñado rol constitucional de los municipios, el cual, concluimos, se encuentra protegido por una garantía institucional radicada en su carácter autónomo y en su origen democrático.

Dicha relación implica que, si entendemos a la participación ciudadana en materia ambiental como elemento integrante de la antedicha garantía constitucional a un medio ambiente sano, en su aplicación se deben considerar variables como los riesgos tolerables de la actividad sometida a evaluación ambiental, la distribución de las cargas y beneficios que irroge y la contribución que esta hace al desarrollo sostenible. En tal contexto resulta indiscutible que a los municipios les corresponde un rol preponderante en dicha deliberación, pues su mandato constitucional es propender al desarrollo sostenible y resguardar a sus habitantes, y es la razón por la que resulta ininteligible que sean considerados como meros servicios públicos colaboradores del evaluador ambiental y que se restrinjan sus competencias acudiendo a normas cuya finalidad era limitar dicho mandato, pese a las prevenciones que hiciere el Tribunal Constitucional en el año 1988.

Asimismo, queda pendiente el estudio de qué particularidades de la historia institucional del municipio justifican este empoderamiento para impugnar acciones u omisiones de contenido ambiental; esto es, qué tensiones o deficiencias de diseño institucional viene en corregir el municipio

69 COSTA (2020), *passim*.

al acceder a la justicia ambiental, y, en ese sentido, qué relevancia tiene, en último término, el reconocimiento efectivo de una garantía institucional aparejada de acceso a la justicia constitucional para defender sus intereses frente a leyes o interpretaciones administrativas que pretendan reducir su ámbito de competencias constitucionales, como ocurre tan palmariamente con las normas citadas de la Ley N° 19.300.

BIBLIOGRAFÍA

- ALEMPARTE, Julio (1940): *El cabildo en Chile colonial: Los orígenes municipales de la República* (Santiago: Editorial Universidad de Chile).
- ATRIA, Fernando (2012): “Lo que importa de los principios”, en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho* N° 25.
- (2016): *La forma del derecho*, primera edición (Madrid: Marcial Pons).
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (1980): *Actas Oficiales de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución Política de la República de Chile: Tomos I al XI*. Disponible en línea: <https://www.bcn.cl/leychile/consulta/antecedentes_const_1980>.
- (1999): Historia de la Ley N° 19.602, que modifica la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, en materia de gestión municipal. Disponible en línea: <<https://www.bcn.cl/historia-delaley/nc/historia-de-la-ley/6639/>>.
- (2010): Historia de la Ley N° 20.417, que crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medioambiente. Disponible en línea: <<https://www.bcn.cl/historiadela-ley/nc/historia-de-la-ley/4798/>>.
- CORDERO, Luis (2012): “Corte Suprema y medio ambiente: ¿Por qué la está revolucionando la regulación ambiental?”, en COUSO, Javier (ed.), *Anuario de Derecho Público 2012* (Santiago: Ediciones UDP). Disponible en línea: <<https://derecho.udp.cl/investigacion/informes-y-anuarios/>>.
- COSTA, Ezio (2020): *Participación ciudadana. Conceptos generales, deliberación y medio ambiente* (Santiago: DER Ediciones).

- ESTEVE, José (1991): “Garantía institucional o función constitucional en el régimen local”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 11, N° 31.
- FERNÁNDEZ, José (2007): *Derecho municipal chileno*, segunda edición (Santiago: Editorial Jurídica de Chile).
- GALINDO, Mario (2002): “El ‘Caso Itata’, sobre el control jurisdiccional de la discrecionalidad técnica a través del Recurso de Protección”, en *Revista de Derecho Ambiental* N° 1. Disponible en línea: <<https://revistaderechoambiental.uchile.cl/index.php/RDA/article/view/36448/38082>>.
- JORQUERA, Álvaro y PINEDA, Héctor (2014): “El Plan de Desarrollo Comunal como una oportunidad para la participación ciudadana: Creación de observatorio de desarrollo local para la comuna de San Bernardo, Chile”, en *Revista de Estudios Políticos y Estratégicos*, vol. 2, N° 1.
- MENÉNDEZ, Ángel (2007): “Autonomía urbanística municipal: planeamiento, disciplina y obras públicas”, en UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID (ed.), *Anuario de Derecho Municipal* N° 1. Disponible en línea: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2744333>>.
- MERINO, Valentín (2021): “El rol de los cabildos en las independencias iberoamericana: Pensamiento y acción”, en *Revista Iberoamericana de Gobierno Local* N° 20. Disponible en línea: <<https://revista.cigob.net/20-diciembre-2021/articulos/el-papel-de-los-cabildos-en-las-independencias-iberoamericanas-pensamiento-y-accion/>>.
- MONTECINOS, Egon (2005): “Antecedentes sobre la relación histórica centralismo y descentralización en Chile”, en *Revista Venezolana de Gerencia (Caracas)*, vol. 10, N° 31.
- (2006): “Descentralización y democracia en Chile: Análisis sobre la participación ciudadana en el presupuesto participativa y el plan de desarrollo comunal”, en *Revista de ciencia política (Santiago)*, vol. 26, N° 2. Doi: <<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-090X2006000200011>>.
- MORA, Álvaro y PINEDA, Héctor (2014): “El plan de desarrollo comunal como una oportunidad para la participación ciudadana: creación de Observatorio de Desarrollo Local para la comuna de San Bernardo, Chile”, en *Revista de Estudios Políticos y Estratégicos*, vol. 1, N° 2.

- MUÑOZ, Santiago (2015): *Tratado de derecho administrativo y público en general. Tomo XI: Instituciones Autonómicas y Locales*, cuarta edición (Madrid: Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado).
- ORELLANA, Arturo *et al.* (2016): “Municipal development plan: The guiding instrument for municipal management in Chile?”, en *Revista INVI*, vol. 31, N° 87. Doi: <<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-83582016000200006>>.
- PAREJO, Luciano (1988): *Derecho básico de la administración local* (Barcelona: Ariel).
- ROJAS, Andrés (2019): *El fracaso de la autonomía municipal y la consolidación del centralismo en Chile (1891-1935)*. Tesis doctoral (Madrid: Universidad Autónoma de Madrid. Disponible en línea: <<https://repositorio.uam.es/handle/10486/690619>>.
- SANDS, Philippe *et al.* (2018): *Principles of International Environmental Law*, cuarta edición (Cambridge: Cambridge University Press).
- SALAZAR, Gabriel (2019): *Historia del municipio chileno y la soberanía comunal en Chile (1820-2016)* (Santiago: Editorial Universitaria).
- SCHMITT, Carl (1982): *Teoría de la Constitución* (trad. Francisco Ayala), (Madrid: Alianza Editorial S.A.).
- UBILLA, Gerardo *et al.* (2010): “Estado de los Planes de Desarrollo Comunal de la Región Metropolitana de Santiago, Gobierno Regional Metropolitano de Santiago”. Disponible en línea: <<https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01251148>>.
- VALDEBENITO, Alfonso (1973): *Evolución jurídica del régimen municipal en Chile (1541-1971)*, 1ª edición (Santiago: Editorial Jurídica de Chile).
- VIAL, Camilo (2014): “Las municipalidades y su papel en el contexto institucional en Chile” [Presentación en papel], XI Congreso Chileno de Ciencia Política, Asociación Chilena de Ciencia Política, Santiago, 15 al 17 de octubre de 2010. Disponible en línea: <<https://pdfslide.tips/education/las-municipalidades-y-su-papel-en-el-contexto-institucional-en-chile.html?page=1>>.
- VILLAGRÁN, Marcelo (2010): “La autonomía municipal”, en *Revista Iberoamericana de Estudios Municipales*, año I, N° 2.

——— (2013): “Bases de la institucionalidad municipal chilena”, en CHACÓN, Andrés (ed.), *Análisis y perspectivas del derecho municipal chileno* (Santiago: Instituto Chileno de Estudios Municipales).

ZAPATA, Patricio (2020): *La casa de todos y todas. La nueva Constitución que Chile merece y necesita* (Santiago: Ediciones UC).