

Santiago, veintisiete de abril de dos mil diecisiete.

VISTOS:

El 19 de enero de 2016, Proactiva Servicios Urbanos S.A., representada convencionalmente por Elier González Hernández (en adelante, "la reclamante") interpuso reclamación en contra de la Resolución Exenta N° 1560, de 30 de noviembre de 2015 (en adelante, la "resolución reclamada" o "Resolución Exenta N° 1560/2015") del Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental, en su calidad de Secretario del Comité de Ministros (en adelante, "la reclamada"), invocando el artículo 20 inciso 4° de la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante, "Ley N° 19.300") en relación con el artículo 17 N° 5 de la Ley N° 20.600 que crea los Tribunales Ambientales (en adelante, "Ley N° 20.600") en virtud de la cual se resolvió un recurso de reclamación en contra de la Resolución de Calificación Ambiental N° 295, de 16 de mayo de 2014 (en adelante, "RCA N° 295/2014") dictada por la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana (en adelante, "Comisión de Evaluación R.M."), que calificó favorablemente el proyecto "Ajustes al Acceso Vial" (en adelante, "el Proyecto").

La presente reclamación se declaró admisible por resolución de 29 de enero de 2016, según resolución de fojas 306, y le fue asignado el Rol R N° 89-2016.

I. Antecedentes de la reclamación

El 24 de agosto de 2001, por medio de la Resolución N° 479 (en adelante, "RCA N° 479/2001"), la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región Metropolitana (en adelante, "COREMA RM"), calificó favorablemente el Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, "EIA") del Proyecto "Relleno Sanitario Santiago Poniente" (en adelante, "RSSP"), de la empresa COINCA S.A., actual Proactiva Servicios Urbanos S.A.

Dicho proyecto se ubica en la Región Metropolitana, provincia de Santiago, comuna de Maipú, en el extremo sur occidental de Rinconada de Maipú.

Conforme señala la reclamada que respecto de las vías de acceso al área del RSSP, el Considerando 3.2 de la citada RCA N° 479/2001, estableció dos alternativas de acceso: i) una de carácter provisoria, denominada "Alternativa Camino a Rinconada", que habilitó al titular a utilizar este camino por un período máximo de 9 meses, comprometiendo una serie de medidas de mejoramiento; y, ii) una de carácter permanente, configurada por la denominada "Alternativa Silva Carvallo", que, según indican los considerandos 10.20 a 10.25 de la RCA N° 479/2001, estaba contemplada como la ruta principal. Asimismo, se indicó, en la mentada resolución, que "[...] su factibilidad debe quedar condicionada a una coordinación previa con los Servicios competentes del MOP (Concesiones y Dirección de Vialidad Nacional), trámite que tendrá que agotarse en un plazo máximo de 6 meses, contados desde la notificación de la Resolución de Calificación Ambiental".

En diciembre de 2005, la reclamante presentó una Declaración de Impacto Ambiental (en adelante, "DIA"), mediante la cual sometía a evaluación ambiental el proyecto denominado "Mejoramiento de la Seguridad Vial Camino Rinconada, Maipú", que tenía por objeto acabar con el carácter provisorio de la "Alternativa Camino a Rinconada", proyecto rechazado mediante la Resolución Exenta N° 428/2006 de la COREMA RM.

Posteriormente, el 21 de diciembre de 2009, la reclamante presentó la DIA "Relleno Sanitario Santiago Poniente, Acceso Vial", la que fue aprobada por la Comisión de Evaluación R.M., mediante la RCA N° 453, de fecha 18 de octubre de 2012. En dicha RCA se deja sin efecto la exigencia de construir la "Alternativa Silva Carvallo", estableciendo en su lugar que la entrada definitiva al RSSP sería la "Alternativa Camino a Rinconada". En contra de dicha resolución se presentaron dos acciones de protección ante la Corte de Apelaciones de

Santiago (roles N° 38.987-2012 y 39.730-2012), en virtud de cuyas sentencias se dejó sin efecto la autorización ambiental, ordenando en su reemplazo el ingreso del proyecto a evaluación ambiental mediante un EIA. Dichas sentencias fueron confirmadas por la Corte Suprema (roles N° 4.073-2013 y 4.074-2013).

El 19 de agosto de 2013, la reclamante ingresó al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "SEIA") el EIA del proyecto denominado "Ajustes al Acceso Vial", el que fue calificado favorablemente por la Comisión de Evaluación R.M. mediante la RCA N° 295/2014. Dicho acto determinó qué medidas, compromisos y disposiciones definidas debían ser ejecutadas durante los años 1 y 2 desde la firma del Convenio Ad-Referéndum, entre el titular y la Dirección Regional de Vialidad Región Metropolitana (Considerandos 6.2.1 y 6.2.2 de la RCA N° 295/2014).

El 21 de agosto de 2014, la reclamante interpuso el recurso de reclamación contemplado en el artículo 20 de la Ley N° 19.300, ante el Comité de Ministros, solicitando que la RCA N° 295/2014 fuera modificada, eliminándose una serie de medidas y ajustándose otras, según fuere el caso.

El 8 de octubre de 2014, se dictó la Resolución Exenta N° 892, del Director Ejecutivo del SEA, por la cual se suspendió la tramitación del recurso de reclamación ya singularizado, atendida la interposición de una acción de protección en contra de la RCA N° 295/2014, por parte de la Junta de Vecinos "Población El Maitén de Maipú", (Rol N° 48.349-2014, de la Corte de Apelaciones de Santiago), y mientras se resolviera éste. Dicha acción fue rechazada en primera y segunda instancia (Rol N° 707-2015, de la Corte Suprema). El 25 de mayo de 2015, a través de la Resolución Exenta N° 614, se reanudó el procedimiento administrativo para conocer y resolver el recurso de reclamación interpuesto por el titular.

El recurso administrativo fue resuelto por el Comité de Ministros mediante el Acuerdo N° 6, de 7 de julio de 2015, y posteriormente, formalizado mediante la Resolución Exenta N° 1560, de 30 de noviembre de 2015, del Director Ejecutivo del SEA, objeto de autos. La reclamación fue acogida parcialmente, ordenando en consecuencia la modificación de los considerandos de la RCA N° 295/2014 que se indican.

II. Del proceso de reclamación judicial

A fojas 238 y con fecha 19 de enero de 2016, Elier González Hernández, en representación de Proactiva Servicios Urbanos S.A., interpuso en contra de la mencionada Resolución Exenta N° 1560/2015, reclamación judicial conforme al numeral 5° del artículo 17 de la Ley N° 20.600. El Tribunal solicitó a la reclamada que informara, conforme a lo establecido en el artículo 29 de la Ley N° 20.600.

La reclamante solicitó que, en definitiva, se mantenga la calificación favorable del proyecto, eliminando o ajustando algunas de las condiciones o exigencias ambientales establecidas en los considerandos N° 6.2.1.1, 6.1.1.2, 6.2.1.3, 6.2.1.4, 6.2.1.5, 6.2.1.6, 6.2.1.7, 6.2.1.8, 6.2.1.9, 6.2.1.10, 6.2.1.11, 6.2.1.12, 6.2.1.13, 6.2.1.14, 6.2.1.15, 6.2.2.1, 6.2.2.2, 6.2.2.3, y 6.2.3.1 de la RCA N° 295/2014, junto con aquellas modificaciones establecidas en la resolución reclamada, por considerarlas absolutamente improcedentes y contrarias a Derecho.

Además, la reclamante en un otrosí de su presentación, solicitó al Tribunal decretar una orden de no innovar, requiriendo la suspensión de la ejecución de la resolución impugnada, hasta la dictación de la sentencia definitiva en la presente causa. La solicitud fue rechazada por resolución de fojas 306.

A fojas 311, la reclamada solicitó la ampliación del plazo para evacuar su informe, a lo que el Tribunal accedió por

resolución de fojas 313. A fojas 370 la reclamada evacuó, conforme al artículo 29 de la Ley N° 20.600, el informe respectivo. Dicho informe se tuvo por evacuado dentro de plazo por resolución de fojas 436.

El 21 de marzo de 2016 se efectuó la vista de la causa, en la que alegaron los abogados Pedro Aylwin Chiorrini, por la reclamante, y Javier Naranjo Solano, por la reclamada.

El 28 de diciembre de 2016 la causa quedó en estado de acuerdo, según consta en resolución que rola a fojas 503.

III. Fundamentos de la reclamación y del informe

Conforme a los fundamentos de la reclamación y las excepciones, alegaciones y defensas del informe de la reclamada, las materias controvertidas en autos, son las siguientes:

1) Extemporaneidad de la reclamación

De manera preliminar, la reclamada, en su informe, plantea que la reclamación habría sido presentada fuera del plazo de 30 días establecido por el artículo 20 inciso 4° de la Ley N° 19.300. A su juicio, en dicha norma, vista en concordancia con el artículo 17 N° 5 de la Ley N° 20.600, existiría un caso de "*laguna legal*", pues el legislador no señaló expresamente si se trataba de "[...] *días hábiles corridos, días hábiles judiciales, o de otra naturaleza*". La reclamada opina que se debe aplicar la regla supletoria dispuesta en el artículo 50 del Código Civil, que establece plazos de días corridos. Utilizando dicho criterio, a su juicio, conforme a lo estipulado en el artículo 27 de la Ley N° 20.600, no podría prosperar la reclamación por ser extemporánea.

2) Vulneración de las normas que regulan el modo de establecer condiciones o exigencias durante la evaluación de impacto ambiental

La reclamante señala que, en la evaluación de impacto ambiental de su proyecto, el órgano calificador -la Comisión de Evaluación R.M.-, habría impuesto exigencias de manera irregular, sin mediar una adecuada y necesaria evaluación de éstas. Ello habría significado una vulneración al procedimiento reglado legalmente establecido, por un órgano calificador que se ha extralimitado en sus competencias pues no ha entregado una adecuada fundamentación al establecer las medidas reclamadas, lo que le habría generado un perjuicio. Adicionalmente, refiere que existiría una clara transgresión a los principios de contradictoriedad y al deber de motivación de los actos administrativos, todo lo cual deviene en que las exigencias reclamadas sean contrarias a Derecho.

A continuación, la reclamante, en primer lugar, describe cual sería a su juicio la naturaleza jurídica del SEIA, sostiene que se trataría de un procedimiento administrativo de origen autorregulatorio, sometido a un control del Estado, y en ese contexto, sometería posteriormente aquella autorregulación a la aprobación de la Administración, bajo la figura de la "autorización administrativa", siendo ésta la RCA en el caso del SEIA. A juicio de la reclamante, la "esfera autorregulatoria" del SEIA se ve refrendada por pronunciamientos de la Superintendencia del Medio Ambiente y el Segundo Tribunal Ambiental, que han elevado al titular a la calidad de "sujeto calificado".

En segundo lugar, la reclamante señala que, como contrapeso a las facultades autorregulatorias del titular, el SEIA sería además un "procedimiento incremental". Para explicar esto, releva la función que cumplen durante la evaluación ambiental los organismos sectoriales, ya que éstos cumplirían una "triple función", a saber: i) incrementar o mejorar la calidad ambiental de las medidas o exigencias que ofrece el

titular; ii) cooperar con el órgano calificador para ilustrar una adecuada decisión final; y, iii) solicitar y explicitar los criterios técnicos sobre los cuales se establecerán las condiciones o exigencias ambientales que deberán cumplirse para ejecutar el proyecto o actividad.

A continuación, la reclamante profundiza en cuáles serían las potestades que asisten a las comisiones de evaluación ambiental, al momento de calificar los proyectos o actividades sometidos al SEIA. Para ello, analiza lo que ha expuesto la doctrina, el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema respecto de las potestades discrecionales de la Administración, destacando que, al ser la discrecionalidad una forma de atribución de potestades, la misma queda sometida al principio de atribución expresa que informa el otorgamiento de poderes públicos. Bajo dicha lógica, afirma que el legislador sólo habilitaría a las comisiones de evaluación ambiental a apreciar si el EIA identifica los impactos significativos del artículo 11 de la Ley N° 19.300 y determinar si el titular propone medidas de mitigación, reparación o compensación apropiadas, las que deben ser propuestas por el titular y mejoradas por los servicios públicos con competencia ambiental, cuando corresponda. Ahora bien, aclara que “[...] una vez identificados o no esos supuestos de hecho, y debidamente evaluados dentro del procedimiento, indefectiblemente la Comisión deberá aprobar o rechazar el EIA [...]”.

A juicio de la reclamante, son los artículos 9 inciso 2°, 16 inciso final, y 86 de la Ley N° 19.300, los que le confieren potestades a las comisiones de evaluación para calificar un EIA. Agrega que “[...] ninguna de esas normas le atribuye explícitamente la potestad a la Comisión de Evaluación para imponer medidas o exigencias [...]”. Con todo, reconoce que parte de la doctrina y la propia espontaneidad e inercia con que opera el SEIA, suelen invocar el inciso final del artículo 16, y los artículos 24 y 25, todos de la Ley N° 19.300, como normas habilitantes a tal efecto. Concluye que

"[...] aún en el evento que se le reconozca la potestad a la Comisión de imponer exigencias, existen límites institucionales, procedimentales y sustantivos que restringen significativamente la citada potestad discrecional [...]".

La reclamante expone los requisitos que, a su juicio, deberían cumplirse para la imposición de exigencias y cómo éstos habrían sido infringidos en el procedimiento de evaluación del proyecto "Ajustes al Acceso Vial".

- i) Existencia de impactos significativos generados por el Proyecto

Señala que tal exigencia fluye del tenor de los artículos 2° literal i) y 16 de la Ley N° 19.300, y que, en el presente caso, se impusieron una serie de exigencias adicionales en la RCA N° 295/2014, sin que mediara una adecuada discusión y justificación respecto a la generación de los efectos, características o circunstancias establecidas en el artículo 11 de la Ley N° 19.300, de manera que su imposición transgrede los estándares de motivación de los actos administrativos en materia ambiental.

- ii) Que las medidas surjan dentro del procedimiento de evaluación

En opinión de la reclamante, la evaluación de impacto ambiental equivale jurídicamente a la fase de instrucción de un procedimiento administrativo, etapa que culmina en términos temporales con la dictación del Informe Consolidado de Evaluación (ICE), acto trámite que sirve de antecedente a la RCA, y que, junto con contener los informes sectoriales y pronunciamientos ambientales fundados de los organismos sectoriales, dará cuenta de los aspectos normados que son vinculantes para las comisiones de evaluación. Así las cosas, a juicio de la reclamante, el incumplimiento de este requisito configura una infracción al principio de contradictoriedad, consagrado en el artículo 10 de la Ley N°

19.880, que Establece las Bases de los Procedimiento Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, "Ley N° 19.880").

En suma, sostiene que este requisito no ha sido respetado, toda vez que, con ocasión de la calificación del proyecto, la autoridad ambiental impuso exigencias al margen de la evaluación ambiental, generando en los hechos un trámite adicional, i) no contemplado en la Ley N° 19.300; ii) sin tener atribuciones ni para imponer tales exigencias, ni para abrir tal trámite adicional; iii) del cual se desconocen sus fundamentos, al no existir antecedentes en el expediente administrativo, lo que vulneraría el principio de transparencia; y, iv) en el cual la reclamante no habría tenido participación alguna, constituyendo esto último, además, una vulneración al principio de contradictoriedad.

iii) Que, en el evento de ser solicitadas las medidas por los servicios públicos, éstos actúen motivadamente dentro de la esfera de su competencia

En opinión de la reclamante, el único impulsor de las medidas reclamadas fue la Comisión de Evaluación R.M., dado que los pronunciamientos de los organismos sectoriales no permiten fundar las exigencias ambientales que por este acto se reclaman, "[...] toda vez que no las exigieron en el curso de la evaluación". Asimismo, señala que el establecimiento de algunas medidas, que generarían un grave perjuicio a la reclamante, no habría sido precedido de una adecuada deliberación por parte de la Comisión de Evaluación.

iv) Que, en el evento de ser solicitadas por los servicios, las medidas respondan a criterios técnicos

Para la reclamante, las medidas impugnadas no responderían a criterios técnicos que hubieren sido solicitados por los servicios públicos en el marco del procedimiento de evaluación. Ello, a su juicio, transgrediría el artículo 25

inciso 2° de la Ley N° 19.300, que establece una garantía tanto procedimental como sustantiva en la calificación del proyecto.

En conclusión, la reclamante sostiene que las exigencias reclamadas sólo fueron incorporadas en la instancia de calificación del proyecto, en un trámite adicional, posterior a la visación del ICE, inexistente en el ordenamiento jurídico, y sin una debida justificación técnica o ambiental. Por su parte, sobre esta materia, la reclamada sostiene en su informe que sólo con ocasión de la evaluación ambiental del proyecto "Ajuste Acceso Vial" pudo la Comisión de Evaluación R.M. establecer medidas destinadas a la protección de la población que habita el área adyacente al Camino a Rinconada. En efecto, sostiene que por más de 10 años el titular del proyecto habría incumplido la condición de acceder definitivamente al área del proyecto RSSP vía "Alternativa Silva Carvallo", impuesta en la RCA N° 479/2001. Durante ese lapso de tiempo, la población habría tenido que soportar las externalidades ambientales negativas generadas por el tránsito continuo de los camiones desde y hacia el RSSP.

A continuación, la reclamada argumenta que el aspecto discrecional del procedimiento ambiental, reflejado en la RCA, es apreciable tanto en el inciso 4° del artículo 16 de la Ley N° 19.300 como en el artículo 60 letras d.2) y d.3) del Decreto Supremo N° 40 del Ministerio de Medio Ambiente, de 30 de octubre de 2012, que Aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "RSEIA"). Sobre el particular, argumenta que: "[...] la discrecionalidad se decanta en ese caso en relación a las medidas [...] que se propongan de mitigación, reparación y compensación de los efectos, características y circunstancias asociados al proyecto, los (sic) cuales se expresan necesariamente en condiciones que la autoridad ambiental encargada de la calificación puede imponer tratándose de EIA, pues ellas: '[...] responden específicamente al proyecto o actividad evaluados, pero que no vienen establecidas en el

ordenamiento jurídico, sino solo la posibilidad de imponerla".

En el mismo sentido, la reclamada señala que la RCA es esencialmente un acto administrativo sujeto a modalidad, específicamente a la modalidad condición, "[...] sea que se trate de condiciones o exigencias impuestas para ejecutar el proyecto, regladas expresamente, aquellas impuestas específicamente por la autoridad ambiental para el caso específico, según sus características, o las respectivas medidas de mitigación compensación o reparación; todas ellas tienen un carácter condicional".

En cuanto a la discrecionalidad en la RCA, la reclamada asevera que hay un "[...] ámbito en que la ley y el reglamento reconocen implícitamente un poder discrecional a la Comisión de Evaluación respecto de aquellos aspectos no reglados de la evaluación. Ello se traduce en la posibilidad de aceptar o rechazar las medidas de mitigación, compensación, y reparación y además de aplicar condiciones a la ejecución del proyecto o actividad, siempre que estas últimas no estuviesen regladas". Por esto, a juicio de la reclamada, la Comisión ha obrado dentro de sus competencias discrecionales al momento de establecer las medidas cuya eliminación se solicita, así como las exigencias relacionadas con ellas.

Adicionalmente, la reclamada argumenta que las competencias que confieren potestades públicas, pueden estar entregadas de dos maneras, a saber: "La ley siempre prevé en forma expresa o razonablemente implícita, la competencia que tienen los órganos administrativos para actuar: generalmente también la forma y el procedimiento en que deben exteriorizar sus declaraciones o manifestaciones de voluntad [...]". Citando al profesor Pedro Pierry, señala que: "La existencia del poder discrecional se define en forma residual, pues se presenta cuando las exigencias de la legalidad se han agotado. Así, dentro de cada acto administrativo existe un aspecto reglado y un aspecto discrecional, siendo excepcionales los casos de

actos exclusivamente reglados como, por ejemplo, el otorgamiento de una licencia para conducir, e imposible de concebir, los actos puramente discrecionales, ya que en todo caso el acto deberá tener una finalidad de interés público cuya sola mención contiene un principio de reglamentación". En el caso del poder público, la reclamada opina que se encuentra establecida de la segunda manera, es decir, de forma implícita, como se desprende de los artículos 5°, 8°, 9°, 15, 16 y 19 de la Ley N° 19.300. Precisamente, la reclamada sostiene que, de dichas disposiciones, queda claro que el Director Ejecutivo y las comisiones de evaluación ambiental no sólo tendrían una función coordinadora del proceso de evaluación y de control de la legalidad del procedimiento, sino que también facultades para resolver cuestiones que caen evidentemente dentro de la discrecionalidad.

A modo de ejemplo, la reclamada cita el artículo 16 inciso 4° de la Ley N° 19.300, que entrega al Director Ejecutivo del SEA, o a la Comisión de Evaluación, según corresponda, la determinación de si el EIA propone medidas de mitigación, compensación o reparación "apropiadas". Sostiene que el juicio de si algo es o no apropiado, supone una "apreciación" de mérito, lo que estaría implícito en los vocablos "calificar" y "evaluar".

La reclamada, con fundamento en el artículo 9 bis de la Ley N° 19.300, concluye que en relación a los aspectos no normados -esto es, las medidas de mitigación, compensación y reparación-, la autoridad ambiental no necesitaría ceñirse al ICE.

Para la reclamada, la competencia discrecional de las comisiones de evaluación se sustentaría principalmente en lo dispuesto por el artículo 25 de la Ley N° 19.300. Dicho artículo dispone que se "[...] establecerá cuando corresponda, las condiciones o exigencias ambientales que deberán cumplirse para ejecutar el proyecto o actividad y aquéllas

bajo las cuales se otorgarán los permisos que de acuerdo con la legislación deben emitir los organismos del Estado", lo que reitera textualmente el artículo 60, letra d.2, del RSEIA. Así las cosas, la determinación de las medidas de mitigación, compensación y reparación, exigibles para cada caso, es una materia no reglada, de carácter esencial para todo proceso de evaluación ambiental; incluso, sostiene que puede incluir variables no necesariamente ambientales, especialmente en proyectos de mayor magnitud donde "[...] se debe considerar el nivel de conflictividad social general del proyecto".

Sostiene la reclamada que lo expuesto ha tenido cierto grado de apoyo jurisprudencial, citando al efecto las sentencias de la Corte Suprema en las causas roles N°s 10.220-2011 y 6.563-2013, dictadas en las acciones de protección interpuestas respecto de los proyectos "Hidroeléctrico Aysén" y "Central Termoeléctrica Punta Alcalde", respectivamente. De acuerdo con dichos referentes, se reconocería al Comité de Ministros la supervigilancia o tutela sobre el Director Ejecutivo y las Comisiones de Evaluación, al momento de calificar un proyecto o actividad. Lo propio ocurre respecto del Director Ejecutivo del SEA, en donde se reconocen las mismas potestades en la sentencia de casación dictada en el rol N° Ingreso 32.368-2014.

Agrega la reclamada que *"La idea de la interdicción de las consecuencias jurídicas, sin perjuicio de la libertad para apreciar los supuestos de hecho, resulta contraria al concepto mismo de la discrecionalidad, si no es que derechamente su inversión"*. Afirma que, tratándose de facultades discrecionales, la ley no regularía la apreciación de los supuestos de hecho -sin perjuicio de que establezca el interés público o finalidad que la Administración debe perseguir-; tampoco regularía las consecuencias jurídicas que se deriven de la verificación o no de dichos supuestos.

De este modo, la reclamada es de la opinión que los supuestos de hecho y las consecuencias jurídicas son materias que pueden estar perfectamente descritas y reguladas en la ley. Por el contrario, la discrecionalidad operaría cuando la densidad normativa o determinación legal de una u otra, o de ambas, es mínima, y, por lo tanto, es necesario que el intérprete de la norma administrativa realice una labor de integración, para salvar esa falta de regulaciones expresa, como a su entender sucedería en el presente caso.

Por lo anterior, agrega la reclamada, las comisiones de evaluación ambiental no sólo se limitan a verificar y ponderar la suficiencia de las medidas propuestas, sino que también podrán, alternativamente y según el caso, ordenar su modificación, establecer exigencias adicionales o complementarlas con otras medidas.

Por otra parte, la reclamada destaca la importancia de una cierta discrecionalidad técnica del órgano calificador, la cual repercute en el margen de libertad del que dispone la Administración para pronunciarse acerca de cuestiones técnicas "*revisables o no jurisdiccionalmente*". En el caso del SEIA, dicha característica se aprecia específicamente en el artículo 25 inciso 2° de la Ley N° 19.300, de tal forma que las "condiciones o exigencias" a las que se somete un proyecto dicen relación con aquellos aspectos técnicos en que no existe acuerdo acerca del criterio correcto.

Por otro lado, sostiene la reclamada que carecen de asidero las imputaciones de la reclamante, en orden a la violación del principio de contradictoriedad. Asegura que en todo momento pudo hacer llegar sus alegaciones, respecto a eventuales vicios en la tramitación, a la Comisión de Evaluación y a los órganos que forman parte del proceso de evolución.

Sobre la falta de motivación de la RCA N° 295/2014, y que haría suya la Resolución Exenta N° 1560/2015, la reclamada

asevera que dichos actos se encuentran debidamente motivados. Para ella, tratándose de una RCA, la motivación o fundamentación emana de su estructura, por lo que, para entender la imposición de medidas de mitigación, compensación o reparación, necesariamente debería recurrirse a sus "Vistos" -que resumen la normativa ambiental aplicable-, a sus "Considerandos", y, aún más, a los antecedentes contenidos en el respectivo expediente de evaluación ambiental, como lo son el EIA, sus Anexos, las Adendas y el ICE pertinente.

En este sentido, la reclamada destaca la participación de la Municipalidad de Maipú, la que, a través de su Oficio Ordinario N° 1800/2014, de 15 de enero de 2014, releva aspectos ambientales, sociales y de desarrollo local.

Por estas razones, la reclamada asegura que la actuación de la Comisión de Evaluación R.M. se ajustó a la legalidad y estuvo adecuadamente motivada.

3) Vulneración al principio de proporcionalidad

En este punto, la reclamante indica que la RCA adolecería de una manifiesta falta de proporcionalidad, la cual fue sólo subsanada parcialmente por el Comité de Ministros. Indica que el principio de proporcionalidad constituye un elemento fundamental para el control de las actuaciones administrativas en el marco del Derecho Ambiental.

Aclara que, conforme a las directrices establecidas en la sentencia del Tribunal Constitucional, dictada en la causa de Rol N° 2.744-2014, el examen de proporcionalidad implicaría analizar una serie de factores o subprincipios, de forma que, faltando alguno de dichos elementos, la medida bajo análisis deberá considerarse como desproporcionada.

En el caso en particular, la reclamante hace la precisión de que los mismos organismos sectoriales que participaron de la evaluación ambiental habrían manifestado que las medidas

originalmente ofrecidas, y que habrían sido mejoradas por el titular en el transcurso de la evaluación, eran proporcionales con los impactos que el proyecto generaba. Por el contrario, estima la reclamante que las nuevas medidas establecidas por la Comisión de Evaluación R.M., que reemplazaron las medidas acordadas previamente con la Secretaría Regional Ministerial de Obras Públicas (en adelante, "SEREMI MOP") y la Dirección Regional de Vialidad, no sortearían el test de proporcionalidad.

Destaca la reclamante que la falta de proporcionalidad, de las medidas establecidas por la Comisión de Evaluación, ha sido, al menos en parte, reconocida por el Comité de Ministros, al reducir de 12 a 7.1 kilómetros la extensión sujeta al desarrollo del nuevo estándar vial.

Por su parte, la reclamada, en su informe, estima que el principio de proporcionalidad aparece como una forma de excluir la arbitrariedad en las actuaciones administrativas. En tal sentido, destaca que tendría aplicación en aquellos casos en que existe un cierto grado de indeterminación, esto es, de discrecionalidad para la Administración. Por esto, a juicio de la reclamada, si el control del exceso es una forma de controlar las facultades discrecionales de la Administración, hay en este argumento de la actora no sólo una reclamación para la protección de la intensidad del ejercicio del poder de la autoridad ambiental, sino que, además, un reconocimiento de que el establecimiento de las medidas de mitigación, compensación o reparación, es un ejercicio de facultades discrecionales.

En opinión de la reclamada, en la eliminación de las externalidades ambientales negativas derivadas del incumplimiento de la habilitación de la "Alternativa Camino Silva Carvallo", y el uso provisional de la "Alternativa Camino de Rinconada", es donde se encontraría uno de los motivos fácticos esenciales para comprender el contenido de la RCA N° 295/2014. Por tanto, sostiene que las

consideraciones ambientales no pueden limitarse exclusivamente a los impactos ambientales descritos en el proyecto "Ajustes al Acceso Vial", sino que deben extenderse a las externalidades ambientales negativas generadas por la falta de implementación de la solución definitiva "Alternativa Camino Silva Carvallo", a fin de regularizar la situación.

Adicionalmente, tanto la reclamante como la reclamada se pronuncian sobre los distintos elementos que componen el examen de proporcionalidad, en los siguientes términos:

i) La existencia de un fin legítimo

Este punto solamente es abordado por la reclamada. Al respecto, señala que la finalidad de la medida no puede existir fuera del ordenamiento jurídico, sino que tiene que estar contemplado expresamente por él. En tal sentido, agrega que existirían, por un lado, un conjunto de normas y principios generales que obligan a la autoridad ambiental a proteger el medio ambiente y velar por la salud y bienestar de la población, finalidades que la Administración pretende alcanzar al dictar medidas de mitigación, compensación o reparación.

Por ello, sostiene la reclamada que "[...] las medidas denunciadas por la reclamante, como son la ejecución del estándar resultante del estudio de ingeniería definitivo, la construcción de un puente peatonal y las modificaciones al ICE, obedecen a una finalidad legítima, pues están orientadas a proteger a la población y el medio ambiente, velar por su bienestar y concretar uno de los principios fundamentales del Derecho Ambiental". En suma, la reclamada refiere que se trata de medidas destinadas a prevenir impactos y externalidades negativas ambientales, denunciados durante más de 10 años de ocupación del Camino a Rinconada como "Acceso Vial de facto" por la reclamante, amparando así la garantía de la población adyacente a vivir en un medio ambiente libre

de contaminación, dándole la debida protección, y, además, haciendo efectivo el principio contaminador-pagador.

ii) La utilidad o idoneidad de la medida

La reclamante sostiene que las medidas citadas no son útiles, por cuanto no son idóneas para el fin pretendido. En primer lugar, respecto a la medida que ordena la ejecución del estándar vial resultante del estudio de ingeniería definitivo, la falta de idoneidad se desprende de la indeterminación de la medida. En efecto, la real extensión de la medida de mitigación no se conoció en el momento en que se dictó la RCA N° 295/2014, y sólo se conocerá a partir del referido estudio. La indeterminación, a juicio de la reclamante, habría sido reconocida por la Subsecretaría de Obras Públicas y el Comité de Ministros, según consigna el considerando 17.11 de la Resolución Exenta N° 1560/2015.

Por otro lado, la reclamante critica el intento del Comité de Ministros de justificar la medida en los resultados arrojados por el Censo Vial, efectuado entre el 28 de abril y 6 de mayo de 2014. Subraya que existirían deficiencias basadas en i) el uso de información errada; ii) la inadecuada valoración de los datos entregados; y, iii) la metodología utilizada. A lo anterior, agrega el hecho de que dicho censo se realizó después del ICE, del cual sólo habría tomado conocimiento con ocasión de la reclamación administrativa.

En segundo lugar, en relación al Puente Peatonal, tratado en los considerandos 17.14, 17.15, 17.16 y 17.17 de la resolución reclamada, se desprende que el fin cuya tutela se busca con su construcción es la *"seguridad de las personas que transitan por la zona"*. Sin embargo, dicha finalidad es ajena a los fines propios del SEIA, y en particular, al impacto asociado al proyecto, identificado como la *"alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos"*, contenida en el artículo 11 letra e) de la Ley N° 19.300.

Por último, la reclamante agrega que las medidas se fundaron en supuestos impactos significativos que son incompatibles con la regulación del SEIA, toda vez que se basan en impactos que jamás podrán tener la aptitud de ser calificados de significativos, pues no tienen un reconocimiento legal o reglamentario al respecto. A modo de ejemplo, cita la reclamante el Reglamento del SEIA, que no reconoce la seguridad vial como un atributo susceptible de verse expuesto a un impacto significativo, de modo que mal podría la autoridad ambiental imponer medidas fundándose en ello, como ocurrió en la especie.

Por su parte, la reclamada sostiene que las medidas a las que se ha hecho referencia son aptas técnicamente para evitar o disminuir los efectos adversos del proyecto, en relación a la alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, y tendrían la capacidad técnica de proteger a la población y a la infraestructura del impacto que provocaría el paso reiterado de camiones de alto tonelaje que transporten residuos al RSSP.

iii) La necesidad de la medida

La reclamante señala que la Comisión de Evaluación R.M. impuso las medidas reclamadas sin efectuar un análisis comparativo respecto de otras opciones que pudieran alcanzar el mismo nivel de eficiencia que las medidas que finalmente terminaron por imponerse.

Por su parte, la reclamada sostiene que, en este caso, la necesidad de las medidas es una cuestión que no está en discusión, pues sin ellas no se lograría el fin perseguido por la normativa ambiental, como lo es la protección de la población y la concreción del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, impidiendo que la población adyacente al proyecto deba soportar a futuro las externalidades ambientales negativas producidas por el

incumplimiento de la RCA N° 479/2001, y que ha debido soportar hasta el presente la comunidad.

Asimismo, la reclamada indica que: "[...] todas las medidas ofrecidas por el titular, son inútiles sin un estándar técnico que permita hacerse cargo del tránsito permanente de camiones desde y hacia el Relleno Sanitario Santiago Poniente (RSSP)". A su juicio, es el tránsito de camiones, que por una vía inadecuada el que pone en peligro a la población que usa el Camino de Rinconada. Por esta razón, si bien el contenido de la medida no está determinado, es claramente determinable, a partir de los resultados que arroje el estudio de ingeniería.

iv) La proporcionalidad stricto sensu

Sobre este elemento del examen, la reclamante refiere que la supuesta razonabilidad y proporcionalidad de las medidas impugnadas se funda en una situación fáctica irreal, lo que viciaría las medidas.

Agrega la reclamante que el Comité de Ministros habría omitido totalmente la vertiente económica -análisis costo-beneficio- que debe considerarse al comprobar la proporcionalidad de una medida. Toma por ejemplo el presupuesto original del proyecto "Ajuste al Acceso Vial", el que ascendía al valor total de \$300.000.000 de pesos chilenos, al contrastarlo con el posible valor de la medida que ordena la ejecución del estándar vial -definido por el Estudio de Estándar Vial-, la suma podría ascender a \$6.460.567.985 de pesos chilenos -según un informe elaborado por Axioma Ingenieros Consultores S.A. A su juicio, esta desproporción es absolutamente intolerable, pues torna ilusoria la autorización de funcionamiento otorgada.

En contraste, la reclamada sostiene que el costo de las medidas es una cuestión indeterminada, que pertenece al ámbito que el titular debe soportar como gestor de una

actividad económica, *"en especial atendido el tiempo transcurrido"*. Asimismo, indica que el costo de las medidas establecidas en la RCA N° 295/2014, modificada por la Resolución Exenta N° 1560/2014, debe considerarse como equivalentes a la medida original, esto es, la construcción de la *"Alternativa Camino Silva Carvalho"*, ordenada en la RCA 479/2001.

4) Vulneración a los principios de igualdad y juridicidad

Para la reclamante, existiría una marcada diferencia respecto a las medidas impuestas por la Comisión de Evaluación R.M. en comparación con las medidas exigidas a titulares de proyectos de idéntica naturaleza. Para fundar lo anterior, la reclamante desarrolla un análisis comparativo entre su Proyecto y otros 8 de idéntica tipología de ingreso al SEIA. Concluye que, en ninguno de estos casos, las medidas impuestas tuvieron la misma entidad o naturaleza que las que le fueron impuestas a su proyecto, sino que siempre fueron menos gravosas.

Sobre el particular, la reclamada es de la opinión que existiría una falta de fundamento de las vulneraciones denunciadas, puesto que cada proyecto o actividad debe ser evaluado en consideración a sus características propias, así como a las del área adyacente al proyecto y donde se producirán los respectivos impactos ambientales.

5) Vulneración de los precedentes administrativos

Para la reclamante, la actuación pasada de la Administración condiciona sus actuaciones presentes. Justifica dicha aseveración en que, en su opinión, en el caso del proyecto *"Ajustes al Acceso Vial"*, la autoridad administrativa se habría separado de los precedentes existentes en el marco de la institucionalidad ambiental vigente, *"[...] imponiendo una serie de medidas que, sin mayor justificación, superan con*

creces el estándar promedio hasta ahora observado para otros proyectos de similar naturaleza".

Por su parte la reclamada replica que, en la práctica, cada una de la comisiones de evaluación ambiental de las 15 regiones de Chile, son órganos que gozan de una relativa independencia de criterio, derivada de su modalidad de integración y de las funciones que debe cumplir, además de su vinculación con la región en la que operan. En razón de lo último, estarían obligadas a ponderar circunstancias geográficas, climáticas y poblacionales diferentes.

6) Vulneración de la doctrina de los actos propios

La reclamante señala que la SEREMI MOP se pronunció conforme, en el marco del procedimiento de evaluación. Sin embargo, posteriormente, el mismo organismo sectorial, ante la Comisión de Evaluación R.M. y a requerimiento de autoridades estrictamente políticas, habría procedido a informar la necesidad de imponer nuevas medidas, las que no habrían sido evaluadas con anterioridad, y sin ser precedidas de análisis o justificaciones técnicas. Con dicho actuar, a juicio de la reclamante, se afectaría la doctrina de los actos propios, que obligaría a la Administración a actuar de igual forma en situaciones análogas.

Para la reclamada, en cambio, no es posible hablar de la aplicación de la teoría de los actos propios, desarrollada en el ámbito del Derecho Contractual, puesto que no se pueden extrapolar criterios de un ámbito de coordinación entre iguales, donde prima la autonomía de la voluntad, a un ámbito donde concurre la Administración del Estado y un administrado -el Titular- que está especialmente vinculado a las decisiones de la Administración y donde hay evidentemente un ejercicio del poder público.

En segundo lugar, en relación a la conducta de SEREMI MOP descrita -desplegada en las sesiones de fechas 22 de abril y

6 de mayo de 2014-, aclara la reclamada que el organismo sectorial hizo ejercicio de sus facultades discrecionales o "discrecionalidad técnica", con la finalidad de determinar si las medidas ofrecidas por la reclamante resultaron o no apropiadas. Producto de aquel ejercicio, la autoridad sectorial determinó que las medidas no eran apropiadas, puesto que ya se encontraban ejecutadas a la fecha en que la Comisión de Evaluación debía calificar el proyecto, lo que impedía que pudieran ser consideradas como verdaderas medidas de mitigación en el proceso de evaluación.

7) Vicio de Desviación de Poder

Finalmente, la reclamante argumenta que, en el caso de autos, se advierte la presencia de un vicio en el acto administrativo, por desviación de poder.

La reclamante afirma que las medidas impuestas por la Comisión de Evaluación tendrían por objeto la satisfacción de fines ajenos al SEIA. Ello se apreciaría en el Ordinario N° 10, de 1 de octubre de 2013, de la SEREMI MOP y de la Dirección Regional de Vialidad. En su opinión, en dicho documento, la autoridad reconoce que un estudio de ingeniería de detalle del camino permitiría contribuir a la materialización de las obras de conservación del camino que le caben a ella como autoridad, asimismo, la autoridad no hace referencia a impactos significativos que hubieren servido de título habilitante para la imposición de medidas.

La reclamada argumenta que los dichos de la reclamante en este punto son inexactos, puesto que las intervenciones de los organismos sectoriales habrían estado dentro del ámbito de sus competencias, orientados hacia los fines propios de la evaluación ambiental, por aplicación de los principios inspiradores del SEIA.

Respecto al Oficio Ordinario N° 10/2013 de la SEREMI MOP, que cita la reclamante, señala la reclamada que el diagnóstico

del estado del camino fue un compromiso voluntario del titular y no un requerimiento de la autoridad ambiental.

Finalmente, no existe, a juicio de la reclamada, la desviación de poder que se pretende, sino una aplicación del principio contaminador-pagador.

CONSIDERANDO:

Primero. Que, para la resolución de la controversia de autos y a la luz de los antecedentes expuestos, la parte considerativa de esta sentencia comprenderá los siguientes aspectos:

- I. De la extemporaneidad de la reclamación
- II. De la eventual vulneración a las normas que regulan el establecimiento de las condiciones o exigencias ambientales
- III. Del principio de proporcionalidad
- IV. Del principio de igualdad, la doctrina del precedente administrativo y de los actos propios
- V. De la eventual desviación de poder

I. De la extemporaneidad de la reclamación

Primero. Que, de manera preliminar, la reclamada alega la extemporaneidad de la reclamación deducida. Sostiene que el plazo para presentar la acción de reclamación regulada en los artículos 20 inciso 4° de la Ley N° 19.300 y 17 N° 5 de la Ley N° 20.600 sería de 30 días. Indica que ninguna de las precitadas disposiciones aclara la forma en que deberá computarse el plazo de 30 días, por lo que se trataría de una "laguna legal" que el intérprete debe integrar, y que a su juicio corresponde sean considerados como días corridos. Señala que, bajo este criterio, se encontraría vencido el plazo para presentar la reclamación del artículo 17 N° 5 de

la Ley N° 20.600, por lo que, de conformidad al artículo 27 del mismo cuerpo legal, la reclamación no puede prosperar por ser extemporánea.

Segundo. Que, los plazos que regulan el presente proceso de reclamación han sido establecidos por el legislador en el artículo 20 de la Ley N° 19.300, el que dispone que de lo resuelto por el Director Ejecutivo o el Comité de Ministros se podrá reclamar “[...] dentro del plazo de treinta días contados desde su notificación, ante el Tribunal Ambiental [...]”.

Tercero. Que, debe tenerse presente que conforme al artículo 88 de la Ley N° 19.300, todos los plazos establecidos en ella, serán de días hábiles, entendiéndose que son inhábiles los sábados, domingos y festivos.

Cuarto. Que, en este contexto, el Tribunal, mediante Acta N° 35-2016, ha señalado que “[...] los plazos de las acciones contempladas en los numerales 1), 3), 5), 6), 7) y 8) del artículo 17 de la Ley N° 20.600, constituyen plazos de días hábiles administrativos, entendiéndose por inhábiles los días sábados, domingos y festivos, conforme a lo dispuesto en el artículo 25 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”.

Quinto. Que, analizados los antecedentes que obran en el proceso, constituyen hechos de la causa que la resolución impugnada fue notificada a los reclamantes el día 9 de diciembre de 2015. Por ello, el plazo de 30 días hábiles administrativos para deducir la reclamación judicial venció el 22 de enero de 2016.

Sexto. Que, así las cosas, habiéndose presentado la reclamación judicial el 19 de enero de 2016, ésta se encontraba dentro del plazo de 30 días hábiles administrativos que establece la ley, razón por la cual el

Tribunal desestimaré la alegación de extemporaneidad de la reclamación judicial.

II. De la eventual vulneración a las normas que regulan el establecimiento de las condiciones o exigencias ambientales

Séptimo. Que, la reclamante sostiene que el legislador sólo habilitaría a las comisiones de evaluación ambiental a determinar si el EIA, identifica los impactos significativos que el proyecto o actividad generará, en los términos del artículo 11 de la Ley N° 19.300 y si propone medidas de mitigación, reparación o compensación apropiadas, las que deben ser propuestas por el titular y mejoradas por los servicios públicos con competencia ambiental durante la evaluación ambiental del proyecto o actividad, en caso de que corresponda. Ahora bien, una vez constatados estos elementos, las comisiones de evaluación ambiental sólo podrían "indefectiblemente" aprobar o rechazar el EIA. Por esta razón, a su juicio, no sería posible sostener -como lo hace la reclamada- que el ordenamiento jurídico reconoce potestades a las comisiones de evaluación para imponer unilateralmente medidas o exigencias al momento de calificar un EIA, pues "[...] es el titular quien propone medidas para hacerse cargo del impacto significativo, para que luego su idoneidad, mérito y pertinencia sea informada por los servicios que participaron de la evaluación [...]".

Octavo. Que, para sustentar lo anterior, la reclamante analiza las tres disposiciones de la Ley N° 19.300 antes mencionadas y que son las que la autoridad ambiental ha invocado para fundar la potestad discrecional de las comisiones de evaluación para imponer condiciones o exigencias al momento de calificar ambientalmente un proyecto o actividad. Respecto de la primera de ellas, el artículo 16 de la ley en comento, la reclamante sostiene que dicha disposición sólo reconocería una potestad discrecional a la autoridad ambiental para "[...] apreciar si se generan o

presentan los efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la LBGMA, y si éstos han sido mitigados, reparados o compensados de manera adecuada [...]". Lo anterior le permitiría sostener que el legislador habría definido una prohibición para imponer medidas o exigencias que no hayan sido propuestas en el EIA y/o complementadas por los organismos sectoriales que participan en la evaluación ambiental, lo que estaría en consonancia con la naturaleza procedimental del SEIA. En cuanto a la segunda disposición, el artículo 24 de la referida ley, la reclamante sostiene que aquella tampoco atribuye al órgano calificador la potestad de imponer medidas o exigencias "ex novo". Por último, la reclamante señala que el artículo 25 de la ley en análisis, se limitaría a reconocer que el contenido de la RCA podrá consistir en condiciones o exigencias ambientales, siempre que éstas hayan sido "[...] debidamente discutidas, propuestas (por el titular y los servicios) y evaluadas en el procedimiento de evaluación ambiental".

Noveno. Que, conforme a lo anterior, la reclamante sostiene que la autoridad ambiental debería respetar una serie de requisitos para la imposición de medidas o exigencias, a saber, que: i) respondan a la existencia de impactos significativos generados por el proyecto o actividad; ii) surjan en el transcurso del procedimiento de evaluación ambiental, por iniciativa del titular o de los servicios públicos; iii) de ser solicitadas por los servicios, éstos deben actuar de manera fundada y dentro de las esferas de sus respectivas competencias; y, iv) respondan a criterios técnicos.

Décimo. Que, en opinión de la reclamante, los requisitos mencionados en el considerando anterior no habrían sido observados por la reclamada en el caso de autos, puesto que: i) no habría habido discusión o justificación respecto de la generación de los efectos, características y circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300; ii) el órgano calificador se habría extendido a temas que ya habrían sido

visados por los organismos sectoriales durante la evaluación ambiental, respecto de los cuales no habría habido discusión con el titular del proyecto, lo que vulneraría el principio de contradictoriedad; iii) los organismos sectoriales no habrían fundamentado la totalidad de las exigencias impuestas por la Comisión de Evaluación R.M.; y, iv) las medidas impugnadas no responderían a criterios técnicos que hubieran sido solicitados por los organismos sectoriales durante la evaluación ambiental, por el contrario, habrían sido incorporadas en la instancia de evaluación, en un trámite adicional, posterior a la visación del ICE, por lo que no habría tenido la oportunidad de contradecirlas.

Undécimo. Que, respecto a la materia, la reclamada señala que la potestad de las comisiones de evaluación ambiental para la imposición de medidas o exigencias, al momento de calificar ambientalmente un proyecto o actividad, se encontrarían implícitamente reconocidas por el ordenamiento jurídico. En efecto, estima que en la Ley N° 19.300 existen una serie de disposiciones que reconocerían a las comisiones de evaluación ambiental -y al Director Ejecutivo del SEA cuando corresponda- no sólo una función coordinadora del SEIA, sino además facultades para "[...] resolver cuestiones que caen evidentemente dentro de la discrecionalidad".

Duodécimo. Que, en particular, la reclamada -citando al profesor Jorge Bermúdez- caracterizó a la RCA como un acto administrativo parcialmente reglado (BERMÚDEZ SOTO, Jorge, *Fundamentos de Derecho Ambiental*, Ediciones universitarias de Valparaíso, Segunda Ed., 2015, p. 312). Afirma que su contenido sería reglado en cuanto a la aplicación del ordenamiento jurídico ambiental para el proyecto o actividad, mientras que sería discrecional respecto de las medidas que se establezcan para mitigar, reparar o compensar los efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300.

Decimotercero. Que, la reclamada explica que son cuatro las disposiciones en la Ley N° 19.300 que permiten desarrollar el aspecto discrecional: i) el artículo 16 inciso 4°, que entrega al órgano calificador la posibilidad de determinar si las medidas de mitigación compensación o reparación son "apropiadas"; ii) el artículo 9° bis que, interpretado a *contrario sensu*, permitiría sostener que, respecto de los aspectos no normados, el órgano calificador no debe ceñirse al ICE; iii) el artículo 25 que permitiría a la autoridad ambiental, cuando corresponda, establecer las condiciones o exigencias ambientales que deberán cumplirse para ejecutar el proyecto o actividad; y, iv) el artículo 25 quinquies, que autoriza a las comisiones de evaluación ambiental -o al Director Ejecutivo del SEA cuando corresponda- a adoptar las medidas que sean necesarias para corregir aquellas situaciones en que, ejecutándose un proyecto, las variables evaluadas y contempladas en el plan de seguimiento sobre las cuales se establecieron las condiciones o medidas, varían sustantivamente o no se verifican. Para la reclamada estas disposiciones permitirían concluir que la determinación de las medidas de mitigación, compensación y reparación constituye una materia no reglada, de carácter esencial para todo proceso de evaluación ambiental que puede incluir, además, variables no ambientales.

Decimocuarto. Que, respecto a la interpretación que hace la reclamante de la Ley N° 19.300 para delimitar las potestades discrecionales de las comisiones de evaluación ambiental, la reclamada sostiene que es claramente errónea, pues "[...] tratándose de facultades discrecionales, la ley no regula la apreciación de los supuestos de hechos -sin perjuicio de que establezca el interés público o finalidad que la administración debe perseguir- y nunca -sin traicionar su propia naturaleza- regula las consecuencias jurídicas que se deriven de la verificación o no de dichos supuestos". Lo anterior permitiría sostener, a su juicio, que el ejercicio de facultades discrecionales para apreciar si las medidas son apropiadas o no, y en su caso fijar condiciones o exigencias

adicionales, no se limitaría a los hitos establecidos expresamente en la Ley N° 19.300, sino que incluiría además la etapa de calificación del proyecto o actividad.

Decimoquinto. Que, adicionalmente, la reclamada señala que la discrecionalidad con la que cuenta la autoridad ambiental es de naturaleza "técnica", lo que estaría reconocido por el propio artículo 25 inciso 2° de la Ley N° 19.300. De acuerdo con lo dicho, las medidas adoptadas tienen relación con aspectos técnicos respecto de los cuales no existe acuerdo acerca del criterio correcto, por lo que, en estos casos, según la doctrina citada por la reclamante, la "*libertad de que dispone la administración*" sería más amplia.

Decimosexto. Que, respecto a una eventual infracción al principio de contradictoriedad, la reclamada sostiene que el titular tuvo la posibilidad de hacer llegar sus alegaciones a la Comisión de Evaluación R.M., con la finalidad de alegar defectos de tramitación. Por ello, a su juicio, no existiría una infracción a dicho principio.

Decimoséptimo. Que, por último, en cuanto a la motivación, la reclamada indica que ésta debe buscarse no sólo en la resolución que se viene reclamando, sino que en el contenido mismo del proceso de evaluación ambiental. En esa línea, destaca la importancia que tuvieron los pronunciamientos de los órganos con competencia ambiental que participaron del proceso de evaluación, en especial la actividad desplegada por la Municipalidad de Maipú, la que a su juicio ilustraría "*[...] aspectos ambientales, sociales y de desarrollo local claves, entre ellos los motivos del ingreso del Proyecto al SEIA [...]*".

Decimooctavo. Que, en el contexto de esta discusión, corresponderá a continuación al Tribunal determinar si las comisiones de evaluación, o el Director Ejecutivo del SEA, en el caso del artículo 9° inciso 3° de la Ley N° 19.300, pueden establecer medidas o exigencias o están restringidas para

establecer sólo aquellas que hayan sido ofrecidas por el titular, o requeridas por los organismos sectoriales que participaron de la evaluación ambiental, y que hayan sido efectivamente plasmadas en el ICE.

Decimonoveno. Que, a fin de resolver este aspecto de la controversia, conviene tener presente, que la reforma a la institucionalidad ambiental del año 2010, suprimió las antiguas comisiones regionales del medio ambiente por las comisiones de evaluación. Éstas tendrían un carácter dual, en tanto son comisiones de "aptitud técnica y política" (BERMÚDEZ SOTO, Jorge. *op. cit.* p. 103). De tal manera, la calificación ambiental de los proyectos o actividades que deben someterse al SEIA quedó radicada en dichas comisiones y son éstas las que adoptan el acuerdo de evaluación ambiental, que con posterioridad se plasma en la RCA.

Vigésimo. Que, ciertamente, la RCA es el acto administrativo decisorio que pone fin al procedimiento de evaluación ambiental. Conforme con esto, el artículo 24 inciso 1° de la Ley N° 19.300 dispone: "*El proceso de evaluación concluirá con una resolución que califica ambientalmente el proyecto o actividad, la que deberá ser notificada a las autoridades administrativas con competencia para resolver sobre la actividad o proyecto, sin perjuicio de la notificación a la parte interesada*". En cuanto al contenido de la RCA que califique favorablemente un proyecto o actividad, el artículo 16 inciso final del cuerpo legal desarrollado establece: "*El Estudio de Impacto Ambiental será aprobado si cumple con la normativa de carácter ambiental y, haciéndose cargo de los efectos, características o circunstancias establecidos en el artículo 11, propone medidas de mitigación, compensación o reparación apropiadas. En caso contrario, será rechazado*". De manera semejante, el artículo 60 del RSEIA, dispone en sus literales d.2) y d.3) que, al aprobarse un proyecto o actividad, la RCA deberá señalar: "*d.2) Las condiciones o exigencias que deberán cumplirse para ejecutar el proyecto o actividad en todas sus fases y aquéllas bajo las cuales se*

otorgarán los permisos ambientales sectoriales que, de acuerdo con la legislación, deben emitir los órganos de la Administración del Estado; d.3) Las medidas de mitigación, compensación y reparación, cuando corresponda, en los casos de los Estudios de Impacto Ambiental”.

Vigésimo primero. Que, lo señalado anteriormente, tiene por finalidad compatibilizar el interés del titular por desarrollar una actividad económica y el derecho de la comunidad afectada a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Así también, responde al imperativo constitucional del artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República, que ordena al Estado velar para que tal derecho no sea afectado, y a tutelar la preservación de la naturaleza.

Vigésimo segundo. Que, como expuso la reclamada, la circunstancia de que la RCA pueda contener medidas o exigencias para el proyecto o actividad, ha llevado a la doctrina a sostener que ésta se trataría de: “[...] un acto administrativo parcialmente reglado, ya que en relación con la aplicación del ordenamiento jurídico ambiental al proyecto o actividad, no admite espacio para la apreciación discrecional; en cambio, respecto de las medidas que se propongan para mitigar, reparar y compensar los efectos, características y circunstancias, la Administración ambiental que resuelve sobre la calificación ambiental de un proyecto o actividad tendrá un margen de apreciación” (BERMÚDEZ SOTO, Jorge, op. cit, p. 311).

Vigésimo tercero. Que, de igual manera, pero con anterioridad a la precitada reforma, la doctrina mayoritaria sostenía que: “La ley da el marco regulatorio general, dejando a la discrecionalidad de la administración el establecimiento de las exigencias específicas que permitan, en cada caso particular, asegurar la sustentabilidad ambiental de un proyecto [...] pues la ley, por sus propias características formales y sus exigencias de generalidad y abstracción, es

incapaz de prever la respuesta que en cada caso requiere la satisfacción del interés general" (GALINDO VILLARROEL, Mario, *El Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental ante la Jurisprudencia: 1996-2000*, Primera Edición, Imprenta Prograf Limitada, Santiago, 2001, p. 114). Todo ello, evidentemente, dentro del marco legal determinado para el ejercicio de potestades discrecionales, y sin perjuicio de un eventual control judicial posterior.

Vigésimo cuarto. Que, respecto a las razones que fundamentan tales potestades discrecionales, cabe mencionar que: "[...] la administración, con el volumen de tareas que tiene atribuidas, con un alto grado de complejidad funcional y técnica, no podría funcionar si careciera de la flexibilidad necesaria para adoptar la decisión más adecuada en cada caso [...] Sólo las valoraciones administrativas que excedan claramente de los límites de la potestad atribuida, esto es, que incurran en la llamada 'zona de certeza negativa' serán contrarias a derecho por haber infringido los límites específicos de la discrecionalidad" (Ibídem).

Vigésimo quinto. Que, en cuanto a las directrices que deberán observarse al momento de establecer condiciones o exigencias en una RCA, los incisos 1° y 2° del artículo 25 de la Ley N° 19.300 disponen que: "El certificado a que se refiere el artículo anterior [la Resolución de Calificación Ambiental], establecerá, cuando corresponda, las condiciones o exigencias ambientales que deberán cumplirse para ejecutar el proyecto o actividad y aquéllas bajo las cuales se otorgarán los permisos que de acuerdo con la legislación deben emitir los organismos del Estado. Las condiciones o exigencias ambientales indicadas en el inciso anterior deberán responder a **criterios técnicos solicitados por los servicios públicos que hubiesen participado en el proceso de evaluación**" (destacado del Tribunal). Precisamente, las condiciones o exigencias que deberá observar el proyecto o actividad deberán, copulativamente, responder a tres requisitos: i) obedecer a criterios técnicos; ii) expuestos por los

servicios públicos; iii) que estos servicios públicos hayan participado en el proceso de evaluación.

Vigésimo sexto. Que, al respecto, y en relación a la labor que debe desplegar el órgano calificador del SEA, el Tribunal ha señalado de manera general que: “[...] es menester recordar que es deber del Servicio de Evaluación Ambiental, como administrador del SEIA, llevar adelante la evaluación ambiental. En dicha labor, se le confiere a la autoridad ambiental potestades, cuya aplicación diligente, no debiera limitarse a la mera reproducción de las opiniones de los organismos sectoriales, sino a una revisión acuciosa de todos los elementos a considerar” (Sentencia de 25 de mayo de 2015, Rol R N° 32-2014, considerando vigésimo cuarto). Lo anterior es así pues: “[...] la ley no sólo fija límites, sino que atribuye potestades y, con ello, encomienda tareas, presuponiendo la necesidad de la concreción de sus prescripciones en sede aplicativa. Con la consecuencia de que la dirección legal no siempre es acabada o totalmente determinadora de la actuación administrativa, con la consecuencia de que la ejecución, en sede aplicativa, de la ley también concreta ésta y participa, por ello, de la acción de configuración social” (PAREJO ALFONSO, Luciano. *Transformación y ¿Reforma? del Derecho Administrativo en España*. Primera Edición, Global Law Press-Editorial Derecho Global, Sevilla, 2012, Nota al pie N° 150, p. 107).

Vigésimo séptimo. Que, fue precisamente en cumplimiento de esta función que el presidente de la Comisión de Evaluación R.M. ordenó a la Secretaría Regional Ministerial de Obras Públicas de la Región Metropolitana (en adelante, “SEREMI MOP RM”), según consta en el Acta N° 7 de la sesión de la Comisión, celebrada el 22 de abril de 2014 -considerando N° 14.8. de la resolución reclamada-, la realización de un estudio, cuya finalidad fue determinar aquellas medidas de mitigación -establecidas en el ICE- que ya se encontraban ejecutadas. Dicha deliberación fue necesaria atendidos los

hechos expuestos por el Alcalde de la Municipalidad de Maipú en la aludida sesión.

Vigésimo octavo. Que, según consigna el Acta N° 8 de la sesión de 6 de mayo de 2014, la SEREMI MOP RM realizó el estudio encomendado en conjunto con la Dirección de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas (en adelante, "Dirección de Vialidad del MOP"). En este contexto, las autoridades sectoriales llegaron a la conclusión de que habrían ciertas medidas ambientales "ya realizadas" por el Servicio de Vivienda y Urbanismo del mismo Ministerio, por lo que eran necesarias medidas adicionales a las definidas en el procedimiento de evaluación ambiental. De esta manera, los organismos sectoriales propusieron, principalmente, las siguientes medidas: i) la realización de un Estudio de Ingeniería Definitivo para el circuito Vial G-260 y G-262; ii) ejecución del estándar vial que arroje las recomendaciones del referido estudio; y iii) la construcción de un Puente Peatonal paralelo al puente Rinconada.

Vigésimo noveno. Que, consta en el expediente de evaluación acompañado en autos, que fue lo informado por las referidas autoridades sectoriales lo que permitió a la Comisión de Evaluación R.M. llegar a la determinación de que las medidas de mitigación definidas en el ICE no eran suficientes para hacerse cargo de los impactos ambientales significativos, que daban origen a que el proyecto "Ajustes al Acceso Vial" ingresara por EIA de conformidad al artículo 11 letra c) de la Ley N° 19.300. En consecuencia, el aludido proyecto fue aprobado con inclusión de las medidas ambientales indicadas por la SEREMI MOP RM y la Dirección de Vialidad del MOP.

Trigésimo. Que, sobre lo anterior, cabe puntualizar que la Comisión de Evaluación R.M. no se abocó a realizar una nueva evaluación del impacto ambiental sobre la población adyacente a las rutas de ingreso al RSSP, sino que a corregir un error de hecho advertido en la instancia de calificación del proyecto en comento. Dicho actuar se enmarca dentro de las

facultades entregadas por el legislador al SEA, en su calidad de órgano calificador.

Trigésimo primero. Que, por estas consideraciones, a juicio del Tribunal, las alegaciones relativas a que el ordenamiento jurídico no reconoce potestades a las comisiones de evaluación ambiental para imponer unilateralmente medidas o exigencias al momento de calificar un EIA así como que las medidas impuestas en este caso no cumplen con los requisitos establecidos en la ley, no pueden prosperar concluyéndose que la resolución impugnada en esta materia se ajusta a derecho, en razón de la cual la pretensión a este respecto será desestimada.

III. Del principio de proporcionalidad

Trigésimo segundo. Que, la reclamante indica que los organismos sectoriales competentes que participaron en la evaluación ambiental del Proyecto "Ajustes al Acceso Vial" señalaron que las medidas ofrecidas originalmente, y que habrían sido mejoradas en el transcurso de la evaluación, serían proporcionales a los impactos ambientales generados por el proyecto. Por el contrario, estima que las medidas incluidas por la Comisión de Evaluación R.M. en la RCA N° 295/2014, y que reemplazaron las medidas acordadas con la SEREMI MOP RM y la Dirección de Vialidad del MOP antes de la instancia de calificación, no sortearían el test de proporcionalidad ordenado por el principio homónimo. Agrega que esta circunstancia habría sido reconocida en parte por el Comité de Ministros, que habría reducido de 12 kilómetros a 7.1 kilómetros la extensión de la ejecución del estándar vial.

Trigésimo tercero. Que, para la reclamante las medidas impugnadas no serían útiles, necesarias ni proporcionales en sentido estricto. En primer lugar, respecto al criterio de utilidad, aborda por separado dos medidas: i) en cuanto al desarrollo del estándar vial, la indeterminación de esta

medida la tornaría en inidónea, en tanto sólo se conocerá su real contenido una vez realizado el Estudio de Ingeniería Definitivo para el circuito vial G-260 y G-262; y, ii) en el caso del Puente Peatonal, esta medida respondería a un fin ajeno al SEIA, pues -a su juicio- la "*seguridad de las personas que transitan por la zona*" constituye un fin que el ordenamiento jurídico no reconoce para el procedimiento de evaluación ambiental. En segundo lugar, a propósito del criterio de necesidad, la reclamante argumenta que la imposición de las medidas no observó un análisis de medidas alternativas posibles que pudieran alcanzar el mismo nivel de eficiencia. En tercer lugar, en relación al criterio de la proporcionalidad en sentido estricto, la reclamante arguye que en el caso de autos se habría omitido el análisis costo-beneficio, el que sería indispensable para determinar la proporcionalidad de las medidas impuestas, lo cual implicaría un desajuste sustantivo entre el presupuesto original del proyecto y el presupuesto estimativo de las obras.

Trigésimo cuarto. Que, adicionalmente, para justificar algunas de sus argumentaciones, la reclamante impugna la aptitud del Censo Vial, de 28 de abril de 2014 (en adelante, "Censo Vial 2014"), efectuado por la Comisión de Evaluación R.M. Este informe habría sido introducido como antecedente por el Ord. N° 1502, de 22 de junio de 2015, de la Subsecretaría de Obras Públicas, y reflejado en el considerando N° 17.12 de la resolución reclamada. A juicio de la reclamante, en la elaboración del Censo Vial 2014 se habría incurrido en una serie de deficiencias metodológicas y en el empleo de información errada.

Trigésimo quinto. Que, por su parte, la reclamada señala que, al hacer extensible el principio de proporcionalidad en el caso de autos, la reclamante está reconociendo implícitamente que el establecimiento de medidas de mitigación, compensación y reparación por parte de las comisiones de evaluación ambiental -o el Director Ejecutivo del SEA, cuando

corresponda- constituye un ejercicio de facultades discrecionales.

Trigésimo sexto. Que, asimismo, la reclamada sostiene que el examen de proporcionalidad debe hacerse considerando los elementos fácticos que rodean la evaluación ambiental del proyecto. Destaca sobre el particular que el RSSP fue originalmente aprobado por la RCA N° 479/2001, emitida por la COREMA RM. Aquella resolución estableció, en su considerando N° 3.2., que habría dos rutas de acceso al proyecto: la primera denominada "Alternativa Camino Rinconada", que sería esencialmente provisoria pues se utilizaría sólo por un periodo de nueve meses, contados desde la puesta en marcha del proyecto; y una segunda denominada "Alternativa Silva Carvalho", que debía ser la ruta principal y definitiva para el ingreso de camiones al RSSP. Sin perjuicio de ello, la reclamada señala que la "Alternativa Silva Carvalho" nunca se concretó y esto habría desencadenado una serie de externalidades ambientales negativas, según consignaría la Municipalidad de Maipú en su Oficio Ordinario N° 1800/2014, de 15 de enero de 2014. A juicio de la reclamada, serían estos antecedentes, entre otros, los que justificarían la adopción de las medidas ambientales cuya eliminación impetra la reclamante en estos autos.

Trigésimo séptimo. Que, respecto a los elementos del examen de proporcionalidad, la reclamada sostiene que las medidas deberán: i) responder a una finalidad legítima, lo que se concreta pues su imposición cumple con el deber de garantizar el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación -artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República- y materializa los principios precautorio, preventivo y contaminador-pagador; ii) ser idóneas, lo que ocurre pues las medidas reclamadas serían aptas técnicamente para evitar o disminuir los efectos adversos del proyecto, provocados por el paso reiterado de camiones de alto tonelaje; iii) ser necesarias, requisito que se satisface pues sin ellas no se logra la protección de la población e

infraestructura aledaña al proyecto; y, iv) ser proporcionales en un sentido estricto, cualidad que reunirían las medidas impugnadas, toda vez que éstas serían equivalentes -o incluso menos costosas- que las originariamente impuestas en la RCA N° 479/2001.

Trigésimo octavo. Que, por último, en cuanto a los dichos de la reclamante que reprochan la supuesta indeterminación de la medida que ordena el desarrollo del estándar establecido por el Estudio de Ingeniería Definitivo para el circuito vial G-260 y G-262, contenida en considerando N° 6.2.1.1 de la RCA N° 295/2014, y modificada por la Resolución Exenta N° 1560/2015, la reclamada sostiene que, si bien su contenido no está determinado, es claramente determinable a partir de los resultados del precitado estudio.

Trigésimo noveno. Que, a fin de resolver la materia controvertida es necesario tener presente que el principio de proporcionalidad constituye una herramienta fundamental a la hora de controlar el ejercicio de potestades discrecionales entregadas a la Administración, principalmente en materia de limitación o restricción de derechos o intereses legítimos. En este contexto, el SEIA no está exento de su ámbito de acción, en tanto es en él donde la Administración está llamada a equilibrar, por una parte, el derecho de propiedad, el derecho a desarrollar una actividad económica lícita y, por otra, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, velando por un ejercicio armónico de los mismos.

Cuadragésimo. Que, sobre la controversia planteada, cabe señalar que dicho principio general del derecho, en su versión actual, está estructurado en función a un triple criterio, cuyo cumplimiento permitirá determinar la proporcionalidad de una medida intrusiva en la esfera de un particular, a saber: i) idoneidad; ii) necesidad; y, iii) proporcionalidad en sentido estricto. Estos tres criterios componen lo que se ha denominado el "examen de

proporcionalidad". De igual modo, la doctrina ha señalado que se deberán tener en cuenta dos criterios añadidos; i) la medida deberá responder a un fin legítimo; y, ii) sólo se podrá afirmar que una medida no es proporcional si es **evidentemente inidónea, innecesaria o desproporcionada en sentido estricto**, lo que ha sido llamado como "criterio de evidencia" (CARLÓN RUIZ, Matilde. *Los Principios Jurídicos del Derecho Administrativo*, Dir. por SANTAMARIA PASTOR, Juan Alfonso, LA LEY, Madrid, 2010, p. 207).

Cuadragésimo primero. Que, antes de analizar el examen de proporcionalidad, y conforme a la argumentación de la reclamante, se hace necesario determinar si las medidas definidas en la RCA N° 295/2014, y modificadas por la resolución reclamada en autos, responden a una finalidad legítima reconocida en el SEIA. La utilidad de dicha determinación es explicada por la doctrina española, que señala: "*La finalidad de la injerencia constituye un dato externo y ajeno al principio de proporcionalidad, es su término fijo. El fin representa el parámetro a través del cual enjuiciar la medida, una constante que no puede cuestionar y que queda fuera de su campo de tiro. Lo cual no significa, antes al contrario, que no deba identificarse con toda precisión, pues sólo así podrá proceder a un adecuado análisis. La finalidad es la que determina, en cada caso, el peso y la medida máxima que se le puede consentir a la injerencia*" (BARNES VÁZQUEZ, Javier. *El principio de proporcionalidad. Estudio preliminar*. Cuadernos de Derecho Público, N° 5, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1998. P. 25).

Cuadragésimo segundo. Que, resulta necesario, al momento de realizar el examen de proporcionalidad de las medidas ambientales reclamadas en estos autos, destacar que el SEIA tiene por finalidad verificar si el proyecto o actividad sometido a evaluación cumple con la legislación ambiental vigente y, en el caso de los EIA, determinar si se hace cargo de los impactos significativos que éste genere, los que se

encuentran recogidos por el legislador en el artículo 11 de la Ley N° 19.300, y que en el caso particular se refieren al literal c) de dicha disposición. La precitada norma dispone: “Los proyectos o actividades enumerados en el artículo precedente requerirán la elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental, si generan o presentan a lo menos uno de los siguientes efectos, características o circunstancias: [...] c) Reasentamiento de comunidades humanas, o alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos”. Así las cosas, lo que deberá realizar la autoridad es determinar si el titular: “[...] propone las medidas apropiadas o equivalentes a los efectos del proyecto, generando un reequilibrio de los mismos términos lo más similares posibles a la línea de base” (ASTORGA JORQUERA, Eduardo. *Derecho Ambiental Chileno*. Legal Publishing Chile, Santiago, 2014, pp. 266-267).

Cuadragésimo tercero. Que, a juicio del Tribunal, las medidas impuestas por la autoridad ambiental, en particular la referida a la construcción del Puente Peatonal conforme a los considerandos N° 6.2.2.1 y 6.2.2.3 de la RCA N° 295/2014, no escapan a la finalidad propia del SEIA, como lo alega la reclamante de autos. En efecto, los incisos 1° y 4° del artículo 8° del Decreto Supremo N° 95, de 14 de octubre de 2001, que aprobó el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental vigente a la época, disponen: “El titular deberá presentar un Estudio de Impacto Ambiental si su proyecto o actividad genera [...] alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos. [...] a objeto de evaluar si el proyecto o actividad genera **alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos**, se considerará el cambio producido en las siguientes dimensiones que caracterizan dicho sistema de vida: a) dimensión geográfica, consistente en la distribución de los grupos humanos en el territorio y la **estructura espacial de sus relaciones**, considerando la densidad y distribución espacial de la población; el tamaño de los predios y tenencia de la tierra; **y los flujos de comunicación**

y transporte; [...] e) *dimensión de bienestar social básico, relativo al acceso del grupo humano a bienes, equipamiento y servicios, tales como vivienda, transporte, energía, salud, educación y sanitarios*" (destacado del Tribunal). De lo anterior, es posible desprender que el criterio "conectividad" y el de "seguridad vial" asociado a él, están contemplados en la norma recién transcrita, los que son utilizados como criterio orientador para determinar cuándo se produce una alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos.

Cuadragésimo cuarto. Que, del mismo modo, el Tribunal considera equivocada la conclusión que postula la reclamante, en orden a que el ordenamiento jurídico habría restringido la apreciación de una alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos a los criterios enumerados en el artículo 8° del Reglamento del SEIA vigente a la época. Ello, pues del tenor literal de la disposición no se extrae que ésta enumeración sea taxativa. Una conclusión distinta desconoce las múltiples formas que tienen los grupos humanos para relacionarse. Por lo demás, no resulta lógico entender que una modificación en las formas de desplazamiento que observa una determinada comunidad no tenga el potencial de alterar significativamente sus sistemas de vida y costumbres.

Cuadragésimo quinto. Que, precisamente, fue aquel impacto en la conectividad del área de influencia del proyecto lo que llevó a la Corte de Apelaciones de Santiago a dejar sin efecto la RCA N° 453, de 16 de octubre de 2012, emitida por la Comisión de Evaluación R.M., que calificó favorablemente el proyecto "Relleno Sanitario Santiago Poniente Ajustes al Acceso Vial". Al evaluar la legalidad del actuar de la Comisión de Evaluación, la Corte de Apelaciones de Santiago señaló: "*Que, en consecuencia, al haberse autorizado ahora el acceso al relleno sanitario por una vía no ofrecida, ni aceptada legalmente de manera primitiva, se sigue exponiendo a la comunidad a la constante circulación de camiones*

recolectores de basura por el camino Rinconada que iba a ser transitorio, (por más de 10 años) circulación que contamina y afecta tanto la integridad física como la salud de los habitantes de todo el entorno por el que habitualmente transitan" (destacado del Tribunal) (Sentencia de 23 de abril de 2013, Rol N° 38.987-2012, considerando décimo octavo). Aquel razonamiento fue confirmado por la Corte Suprema en la causa de Rol de Ingreso N° 8269-2012.

Cuadragésimo sexto. Que, asentada la finalidad a la que responden las medidas de mitigación, reparación y compensación en el caso del artículo 11 letra c) de la Ley N° 19.300, es menester que se analicen las medidas que en autos se impugnan, a la luz de los tres criterios que fueron enumerados, a saber, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

Cuadragésimo séptimo. Que, respecto a la idoneidad de la medida, se ha dicho que: "[...] exige comprobar si la medida limitadora es, por sí misma, un medio apto para conseguir el fin público que la justifica. Aplicando este primer criterio se descartarán, por desproporcionadas, las medidas manifiestamente inhábiles para cumplir con el fin público perseguido, siempre a la luz de las condiciones presentes al momento de adoptarse la decisión -normativa o ejecutiva- de que se trate" (CARLÓN RUIZ, Matilde, *op. cit.*, p. 207). Al respecto, y como se extrae de la lectura del Acta N° 8/2014 de la Comisión de Evaluación R.M., es el SEREMI MOP RM y la Dirección de Vialidad del MOP quienes recomiendan las medidas con el objetivo de evitar o disminuir los efectos adversos del proyecto en relación a la alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos. Sobre el particular, descartada la argumentación respecto a una eventual falta de finalidad de las medidas, la reclamante no proporciona argumentos técnicos para impugnar la idoneidad de la medida que ordena la ejecución del estándar que arroje el Estudio de Ingeniería Definitivo para el circuito vial G-260 y G-262, sino que sólo se limita a alegar la indeterminación

de la misma, obstáculo que es fácilmente superable si se considera que la medida será determinada una vez obtenidos los resultados del citado estudio.

Cuadragésimo octavo. Que, respecto a que la medida sea necesaria, conviene precisar lo señalado por la doctrina, en orden a que: *"No es un juicio positivo lo que este principio autoriza, esto es, si la intervención pública pudo ser más proporcionada. No sirve, pues, para medir o encontrar la solución más idónea, de mayor equilibrio, el medio óptimo por más moderado, sino sólo para anular aquellas que se sitúen en el extremo inferior de la escala. No tiene por objeto, en efecto, garantizar el trato más suave posible a los ciudadanos sino, en su caso y más modestamente, expulsar aquellas resoluciones, actos y normas que incurran manifiestamente en un sacrificio inútil, absolutamente innecesario o desproporcionado"* (BARNES VÁZQUEZ, Javier, op. cit, p. 29). Atendiendo a dicha argumentación, a juicio del Tribunal, sólo cabrá una vulneración al criterio de necesidad cuando las medidas adoptadas por la autoridad sean patentemente innecesarias o existan otras manifiestamente menos gravosas. Ahora bien, en el caso concreto, la reclamante simplemente se limita a argüir que era necesario un análisis comparativo para determinar la necesidad de las medidas, pero no entrega explicaciones en la línea que este principio lo requiere, razón por la cual dicha argumentación debe ser descartada.

Cuadragésimo noveno. Que, en relación a la proporcionalidad en sentido estricto, a juicio del Tribunal no basta cualquier desequilibrio para que el ordenamiento jurídico reaccione anulando una medida, pues en base al criterio de la evidencia, solo puede afirmarse que una medida es desproporcionada si es evidentemente inidónea, innecesaria o desproporcionada en sentido estricto. En efecto, en relación a este último elemento, el documento elaborado por la consultora Axioma Ingenieros Consultores S.A., acompañado por la reclamante, constituye sólo un "presupuesto estimativo"

que fue realizado a partir de "[...] inspecciones visuales del camino en cuestión y sin conocer las directrices precisas de la Dirección Regional de Vialidad". Como se desprende del documento, el presupuesto final, no descansa en ningún antecedente técnico fidedigno que permita al Tribunal corroborar el origen, metodología de cálculo y determinación final de los valores ahí consignados.

Quincuagésimo. Que, en definitiva, por estas consideraciones, a juicio del Tribunal, la alegación relativa a la vulneración al principio de proporcionalidad debe ser descartada, concluyéndose que la resolución impugnada en esta materia se ajusta a derecho, razón por la cual la pretensión a este respecto será desestimada.

IV. Del principio de igualdad, doctrina del precedente administrativo y de los actos propios

Quincuagésimo primero. Que, sobre el particular, la reclamante considera que en la evaluación ambiental del Proyecto "Ajustes al Acceso Vial" ha existido una marcada diferencia respecto a las medidas exigidas, en relación a proyectos de "*idéntica naturaleza*". Para sostener dicha conclusión, la reclamante hace entrega de un análisis comparativo entre el proyecto y otros de la misma tipología de ingreso al SEIA. De su análisis, concluye que en ninguno de los otros casos las medidas impuestas habrían tenido la misma entidad o naturaleza que las impuestas en su proyecto; por el contrario, habrían sido menos gravosas.

Quincuagésimo segundo. Que, igualmente, sostiene que los casos analizados constituyen precedentes administrativos, en cuya virtud los particulares enmarcan sus legítimas expectativas al momento de someter un proyecto o actividad a evaluación ambiental. Por esta razón, afirma que estaría proscrito para el órgano calificador separarse de los precedentes existentes en la institucionalidad ambiental, mandato que habría sido infringido en el caso de autos.

Quincuagésimo tercero. Que, finalmente, respecto a la doctrina de los actos propios, la reclamante indica que el principio general de buena fe exige a las personas observar en el futuro la conducta que sus actos anteriores hacían prever, deber que también alcanzaría a la Administración en sus relaciones con los particulares. En el caso concreto, la reclamante relata que la SEREMI MOP RM, en el marco del procedimiento de evaluación ambiental, se habría manifestado conforme con las medidas propuestas por el titular y mejoradas durante la evaluación, pero que, por el contrario, ante la instancia de calificación ambiental, y por requerimiento de la Comisión de Evaluación R.M., habría procedido a informar la imposición de nuevas medidas no evaluadas. Lo anterior, a su juicio, constituye una vulneración a la doctrina de los actos propios.

Quincuagésimo cuarto. Que, por su parte la reclamada informa señalando que cada proyecto o actividad debe ser evaluado en consideración a sus características propias, así como a las del área adyacente al proyecto y dónde se producirán los respectivos impactos ambientales. En segundo lugar, respecto a una eventual vulneración a la doctrina del precedente administrativo, la reclamada aclara que en la práctica cada una de las comisiones de evaluación ambiental goza de una relativa independencia de criterio, lo que se deriva de su integración, las funciones que debe cumplir y, principalmente, al carácter territorial de éstas, vinculado a la región respectiva. En tercer lugar, a propósito de la doctrina de los actos propios, la reclamada señala que ésta es aplicable al ámbito contractual, pero no a uno en donde la Administración actúa en función del poder público. Por otro lado, lo que efectuó la SEREMI MOP RM fue el ejercicio de potestades discrecionales, lo que implica necesariamente la posibilidad de reexaminar su opinión en el caso en que las circunstancias en cuya virtud adoptó su determinación sufran una modificación, lo que efectivamente ocurrió en tanto se verificó que las medidas de mitigación singularizadas en el

ICE ya se encontraban ejecutadas por el Servicio de Vivienda y Urbanismo del Ministerio de Obras Públicas.

Quincuagésimo quinto. Que, a juicio del Tribunal el principio de igualdad de trato no prohíbe que el legislador o la autoridad realicen distinciones, sino que éstas no se encuentren fundadas en razones objetivas y razonables. Por ello, un tratamiento diferenciado deberá tener siempre como justificación una base razonable. En suma, lo que proscribe el principio de igualdad son las diferencias arbitrarias, esto es, aquellas adoptadas por mero capricho de quien las dispone.

Quincuagésimo sexto. Que, al respecto, cabe señalar que una de las características del SEIA es que los proyectos son evaluados individualmente, en base a su mérito, y no por analogía con otros similares. Dicha posibilidad -con sus matices- sólo estaría entregada en aquellos casos en que exista identidad en los elementos fundamentales del proyecto (v. gr. geografía, hidrología, demografía, fauna y flora, entre otros), pues esto permitiría determinar que existe una identidad -o a lo menos una similitud- en el supuesto de hecho, lo que no ocurre en el caso de autos.

Quincuagésimo séptimo. Que, lo mismo cabe decir respecto de una supuesta vulneración a las doctrinas del precedente administrativo y de los actos propios, en tanto éstas sustentan su procedencia en situaciones jurídicas y materiales idénticas, y, como se dijo precedentemente, existe una clara divergencia en el supuesto de hecho entre el proyecto "Ajustes al Acceso Vial" y aquellos analizados por la reclamante.

Quincuagésimo octavo. Que, por estas consideraciones, a juicio del Tribunal, la alegación relativa a la vulneración al principio de igualdad de trato, doctrina de los precedentes administrativos y actos propios debe ser descartada, concluyéndose que la resolución impugnada en esta

materia se ajusta a derecho, en razón de lo cual, la pretensión a este respecto será desestimada.

V. De la eventual supuesta desviación de poder

Quincuagésimo noveno. Que, para la reclamante, el vicio de desviación de poder se produce en aquellos casos en que se adopta una decisión administrativa, emitida por autoridad competente, teniendo en vista un fin diverso a aquel comprendido por el ordenamiento jurídico para su dictación, lo que afectaría la validez del acto administrativo pues implicaría una transgresión al “[...] *principio de tipicidad teleológica inmanente a la atribución normativa de potestades*”. Expuesto lo anterior, advierte que, en el caso de autos, parte de las medidas impuestas por la RCA N° 295/2014, y mantenidas por la resolución impugnada, tendrían la finalidad de subsidiar potestades públicas que el legislador ha colocado en la esfera de la Dirección de Vialidad del MOP, específicamente, aquellas que apuntan a mejorar la seguridad vial.

Sexagésimo. Que, por su parte, la reclamada señala que las intervenciones de los organismos sectoriales se enmarcaron dentro del ámbito de sus respectivas competencias, y estuvieron orientadas al cumplimiento de los fines de la evaluación ambiental. En primer lugar, explica que la realización de un diagnóstico del estado del camino fue un compromiso voluntario del titular del proyecto “Ajustes al Acceso Vial” y no un requerimiento de la SEREMI MOP RM. En segundo lugar, indica que, lo que la autoridad ambiental hizo, fue dar aplicación al principio contaminador-pagador, el que impone la obligación al proponente de un proyecto o actividad de internalizar las externalidades negativas de los mismos, lo que se concreta con la implementación de medidas de reparación, mitigación y compensación apropiadas.

Sexagésimo primero. Que, a fin de resolver la controversia en cuestión, y como se dijo anteriormente a propósito del

principio de proporcionalidad, ha de tenerse que las medidas de mitigación, reparación o compensación tienen por finalidad hacerse cargo de los efectos, características y circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300. En el caso de autos, el proyecto "Ajustes al Acceso Vial" debió ingresar como EIA y proponer -entre otras- medidas de mitigación en tanto genera una alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, lo que se enmarca en el literal c) del artículo 11 de la normativa en comento. De igual modo, para evitar una alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres, se debe considerar la conectividad vial de que dispone el grupo humano afectado.

Sexagésimo segundo. Que, por lo expuesto precedentemente, a juicio del Tribunal, las medidas reclamadas, impuestas por la autoridad ambiental en la RCA N° 295/2014, cumplen con una finalidad propia del SEIA, puesto que se encuentran relacionadas con la conservación de caminos y la seguridad vial, en tanto estas materias se vinculan directamente con la conectividad vial de la zona.

Sexagésimo tercero. Que, en este sentido, a juicio del Tribunal en el caso de autos no existe desviación de poder por cuanto todas las medidas adoptadas en la resolución impugnada se enmarcan en la finalidad del SEIA, en particular por encontrarse directamente relacionadas con la conservación de caminos y la seguridad vial, materias que se encuentran reguladas expresamente en el RSEIA, razón por la cual la pretensión a este respecto será desestimada.

POR TANTO Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los artículos 17 N° 5, 18 N° 5, 25, 27 y 30 de la Ley N° 20.600; 9 bis, 11, 16, 20, 25, y 88 de la Ley N° 19.300; 11, 16, 25 y 41 de la Ley N° 19.880; y en las demás disposiciones citadas pertinentes,

SE RESUELVE:

1. **Rechazar** la excepción de extemporaneidad de la reclamación.
2. **Rechazar** la reclamación deducida por Proactiva Servicios Urbanos S.A., en contra de la Resolución Exenta N° 1560, de 30 de noviembre de 2015, dictada por el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental que llevó a efecto el Acuerdo N° 6 del Comité de Ministros, de 7 de julio de 2015, que acogió parcialmente el recurso de reclamación interpuesto en contra de la RCA N° 295, de 14 mayo de 2014, de la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa.
3. **No condenar** en costas a la reclamante, por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol R N° 89-2016

Pronunciada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, integrado por los Ministros señor Rafael Asenjo Zegers, señor Sebastián Valdés De Ferrari y señora Ximena Insunza Corvalán. Redactó la sentencia el Ministro señor Sebastián Valdés De Ferrari.

No firman el Ministro Valdés de Ferrari y la Ministra Insunza Corvalán, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por haber expirado en sus funciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 79 del Código Orgánico de Tribunales.

En Santiago, a veintisiete de abril de ~~dos mil diecisiete~~, autoriza el Secretario del Tribunal, señor Rubén Saavedra Fernández, notificando por el estado diario la resolución precedente.

