Contesta solicitud de invalidación

Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental.

Mariana Concha Mathiesen, Directora General de Obras Públicas, en representación del Ministerio de Obras Públicas (MOP), ambos con domicilio para estos efectos, en calle Morandé N° 59, comuna de Santiago, y en relación a lo solicitado por su Servicio mediante Resolución Exenta N°202099101126-20, notificada con fecha 15 de abril del presente año, que resuelve dar inicio a procedimiento de invalidación administrativa de Resolución Exenta N°0198, de 21 de febrero de 2018, de la dirección ejecutiva de su Servicio, que tuvo por acreditado el inicio de la ejecución del proyecto denominado **"Concesión Ruta 66 - Camino de La Fruta"**, habiendo cumplido con suficiencia con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 25 ter de la Ley Nº 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente y en los artículos 73 y 4° transitorio del D.S.40 de 2012 del Ministerio de Medio Ambiente que Aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (RSEIA), informo a usted lo siguiente:

1.- Antecedentes del Proyecto "Concesión Ruta 66 - Camino de La Fruta"

El Proyecto “Concesión Ruta 66, Camino de La Fruta”, (en adelante el “Proyecto”) de titularidad del Ministerio de Obras Públicas (MOP), ingresó al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), mediante un Estudio de Impacto Ambiental, siendo calificado favorablemente mediante Resolución Exenta N°255 del 22 de marzo de 2013, de la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, la “RCA Nº255/2013”).

El proyecto tiene por objeto el mejoramiento, rehabilitación y homogenización del perfil de la Ruta 66, y plantea ampliar a segundas calzadas los primeros 26 km, entre Pelequén y Peumo, y una calzada bidireccional ya sea emplazada por la Ruta actual o en variante, para

el resto del trazado. Además se proyectan obras tales como: intersecciones desniveladas, mejoramiento de estructuras y pavimentos existentes, terceras pistas en tramos de alta pendiente, la construcción de cruces a nivel regulados, obras de saneamiento, señalización y seguridad vial, iluminación, pasarelas, paraderos, ciclovías, plazas de peaje troncales, entre otras.

El proyecto se prolonga a lo largo de tres regiones del país, siendo estas la Región de O´Higgins, Región Metropolitana y Región de Valparaíso, **atravesando l**as **comunas de Malloa, San Vicente de Tagua Tagua, Peumo y Las Cabras en la Provincia de Cachapoal; la comuna de San Pedro en la Provincia de Melipilla; y las comunas de Santo Domingo y San Antonio en la Provincia de San Antonio.**

El proyecto se inicia a 226,37m al oriente de la Ruta 5 Sur, en el sector de enlace con Pelequén y finaliza en el empalme con el acceso al puerto de San Antonio (Enlace Reuss), y tiene una longitud aproximada de 138 Km.

2.- Cuestiones Previas:

En los siguientes acápites se analizarán algunas cuestiones previas, que necesariamente deben ser planteadas antes de analizar el fondo del recurso de invalidación presentado en contra de la Resolución Exenta N°0198, de 21 de febrero de 2018.

2.1.- Caducidad de la potestad invalidatoria, respecto de un acto administrativo de efectos particulares (Resolución Exenta N°255 del 22 de marzo de 2013)

La invalidación es una de las formas de extinción de los actos administrativos que ha sido dictado en contra del ordenamiento jurídico, y que en la práctica se concreta en la dictación de un acto administrativo invalidatorio.

En la actualidad, la institución de la invalidación se encuentra reconocida y regulada en el artículo 53 de la Ley Nº 19.880, que "Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado",

"***Invalidación. La autoridad administrativa podrá, de oficio o a petición de parte, invalidar los actos contrarios a derecho, previa audiencia del interesado, siempre que lo haga dentro de los dos años contados desde la notificación o publicación del acto.***

La invalidación de un acto administrativo podrá ser total o parcial. La invalidación parcial no afectará las disposiciones que sean independientes de la parte invalidada.

El acto invalidatorio será siempre impugnable ante los Tribunales de Justicia, en procedimiento breve y sumario" [énfasis agregado].

Así, aparece de manifiesto que tal artículo establece como requisito de la invalidación que el acto de que se trate sea contrario a derecho, es decir, que vulnere normas de nuestro ordenamiento jurídico. En consecuencia, la invalidación supone como primer requisito de procedencia, la existencia de un acto administrativo ilegal, en palabras del legislador, "contrario a derecho".

Además como requisito adicional, el mismo artículo 53 establece claramente que el eventual ejercicio de esta potestad, se debe hacer, dentro de un plazo máximo de dos años, contados desde que el acto administrativo entra en vigencia, es decir, contados desde la publicación, si se solicita la invalidación de un acto administrativo de efectos generales, (artículo 48 Ley Nº 19.880) o desde la notificación del acto, si se trata de un acto administrativo de efectos particulares (artículo 45 Ley Nº 19.880). Transcurrido dicho plazo de **caducidad**, no es posible declarar la invalidación del acto en sede administrativa, ya que la norma en forma expresa establece el plazo del ejercicio de la acción.

De acuerdo a lo expuesto en el párrafo anterior, y para el caso en concreto, la potestad invalidatoria tiene límites claros y precisos los que han sido reconocidos por la Contraloría General de la República y por diversos tribunales, y que impiden que la administración haga uso de dicha potestad una vez que el plazo precluya, ya que se debe declarar la invalidación del acto administrativo impugnado **dentro del plazo de dos años** desde que dicho acto fue notificado, mediante la dictación de la correspondiente resolución fundada, tal y como lo establece la norma citada, cuestión que en los hechos, la Dirección Ejecutiva del SEA se ve en la imposibilidad de hacer, debido a que la solicitud de invalidación fue presentada a pocos días de la caducidad del plazo legal.

2.3.- <u>Improcedencia de la solicitud de invalidación: la falta de legitimación activa</u>

Una vez analizados los fundamentos esgrimidos para fundamentar la invalidación, es menester determinar si se configura respecto de los solicitantes un "derecho subjetivo" o al menos un "interés legítimo" que los habilite para incoar el procedimiento administrativo que ha iniciado.

En éste sentido, de acuerdo al art. 21 de la Ley N° 19.880, entrega tres hipótesis respecto de quienes se consideraran como interesados en el procedimiento administrativo:

1. *Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses individuales o colectivos.*
2. *Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.*
3. *Aquéllos cuyos intereses, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se apersonen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.*

De acuerdo a lo determinado por la normativa es entonces necesario que en el caso del procedimiento administrativo establecido en el art 53 de la Ley N° 19.880, para que se configure la legitimación activa de quien desee incoar o intervenir en un procedimiento administrativo (en el caso de marras, invalidación) debe ser titular de un derecho subjetivo o bien de un interés legítimo cuestión que lo habilitaría -en conjunto con el cumplimiento de otros requisitos o exigencias- para intervenir ante la Administración del Estado.

En el caso en comento, tal derecho subjetivo o interés legítimo no se configura, toda vez que es resorte del o de los solicitantes el justificar, probar la existencia de tal derecho o interés, cuestión esencial que debe formar parte de los argumentos esgrimidos por quienes deseen actuar en todo proceso administrativo.

De la lectura y análisis de la solicitud de invalidación, no se aprecia en ninguno de sus párrafos, alguna mención a la forma como el supuesto incumplimiento de los requisitos legales aplicables al acto administrativo en contra del cual se acciona afecta el o los derechos o intereses de los que, se supone, son titulares los solicitantes.

En éste contexto, es necesario aclarar que el único argumento que podría llegar a aproximarse a un eventual interés de los reclamantes es la supuesta afectación que les produciría la ejecución de una obra denominada "Variante Peumo- Las Cabras". Respecto a dicha afirmación, debe ser descartada, debido a que las obras mencionadas, no se encuentran evaluadas ambientalmente en la RCA N° 255/2013.

Al respecto se hace presente que la ejecución de la "Variante Peumo - Las Cabras", se encuentra considerada como una obra que se incorpora en el contrato denominado "Segunda Concesión Ruta 66 Camino de La Fruta", el que será ingresado a evaluación ambiental en los plazos contractuales que corresponda, por lo que no es posible atender la solicitud de los reclamantes, debido a que como ya se indicó, el interés legítimo de quien acciona no puede ser un mero interés en el respeto de la legalidad. Se requiere, al menos, que exista un interés claro y que éste último se encuentre amenazado por un acto determinado, situación que deberá ser acreditada, no ocurriendo en la especie puesto que las personas naturales y jurídicas que solicitaron la invalidación administrativa no hacen mención alguna a la justificación de su calidad de interesados.

3.- Antecedentes presentados por el MOP que acreditan inicio de ejecución del proyecto (Ord. N°096 de fecha 30 de enero de 2018)

El MOP, en su calidad de titular de la RCA Nº255/2013, presentó a la Dirección Ejecutiva del SEA el Oficio Ord. N°096 de fecha 30 de enero de 2018, el cual remite antecedentes que acreditan la realización de gestiones y actos que dan cuenta del inicio de la ejecución del proyecto, dando estricta observancia a lo indicado en el instructivo sobre la caducidad de la Resolución de Calificación Ambiental, dictado por la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental mediante Oficio Ord. N° 142034/2014 de fecha 21 de noviembre de 2014.

En dicho instructivo, y en conformidad con el artículo 73 del RSEIA, exige que las gestiones, actividades, actos u obras que han dado inicio a la ejecución del proyecto que se presentan, cumplan con ciertas características, es decir que se hayan ejecutado de un modo sistemático, ininterrumpido y permanente. Para estos efectos señala el instructivo que se entiende por:

a. Sistemático: cuando las gestiones, actos u obras realizadas se ajusten a la estructura y orden establecidos en la correspondiente RCA.

b. Ininterrumpido: cuando las gestiones, actos u obras realizadas permitan establecer que el proyecto o actividad se ejecuta de manera continuada y sin interrupción.

c. Permanente: cuando las gestiones, actos u obras realizadas permitan establecer que el proyecto o actividad se mantendrá en ejecución.

De acuerdo a estas directrices, el MOP presentó los siguientes antecedentes:

3.1 Antecedentes de expropiaciones de 722 lotes que se realizaron durante los años 2012 y 2013, estrictamente necesarios para la ejecución de la obra, respecto de los cuales se dictaron los correspondientes decretos expropiatorios, publicaciones ordenadas en el D.L 2186 de 1978 y consignaciones de montos de indemnización provisional en Tribunales

Estos antecedentes que desprende que el MOP se encontraba realizando gestiones y actos de modo sistemático, ininterrumpido y permanente para dar inicio a la ejecución del

proyecto, ya en fechas tan tempranas como el año 2012, las que continuaron los años siguientes con las toma de posesión material de dichos terrenos, gestiones y actos que corresponden a una serie de actos administrativos, estudios técnicos, convenios con personas jurídicas privadas, etc., todos los cuales se ajustan a la definición de gestión y acto, en el sentido que le otorga el instructivo Ord. N° 142.034/2014 de la Dirección Ejecutiva del SEA.

En éste sentido se configura que dichas gestiones o actos se realizan ininterrumpidamente durante varios años seguidos, de acuerdo al procedimiento establecido en el D.L Nº 2.186 de 1978, Ley Orgánica de Procedimiento de Expropiaciones, lo que permite considerar que el proyecto o actividad se ejecuta de manera continuada y sin interrupción.

En relación a la toma de posesión material, se entiende que es una actuación que se enmarca dentro del procedimiento de expropiación, por lo que no podrían interpretarse como actuaciones inconexas entre sí, sino más bien ésta actividad es consecuencia de la dictación del respectivo Decreto de Expropiación, y que claramente se extienden por varios años, como ya se mencionó, por lo que sigue la lógica de que las gestiones han sido ininterrumpidas en el tiempo.

En efecto, los antecedentes de expropiación, corresponden a gestiones o actos que se condicen con el contenido y la descripción que hacen tanto el Estudio de Impacto Ambiental como la RCA de las obras del proyecto como se menciona a continuación:

- *Capítulo 3 Punto 3.4 Descripción de La Etapa de Construcción, Acápite 3.4.1 Expropiaciones: Que indica que con el objeto de materializar las obras contempladas en el programa de concesiones que desarrolla el Ministerio de Obras Públicas, el Fisco se ve en la necesidad de adquirir los terrenos en que dichas obras deben emplazarse. Para ello el Estado debe expropiar tales terrenos, acudiendo al mecanismo descrito y regulado en el D.L. Nº 2.186 de 1978, Ley Orgánica de Procedimiento de Expropiaciones.*
- *RCA Nº 255/2013 considerando 4.4.1 Preparación de la Faja*, en el cual se menciona expresamente que la faja de expropiación forma parte del proyecto, y por

tal razón fue considerada como parte de la evaluación de los impactos y de las medidas de mitigación, reparación y/o compensación, en especial los que tienen relación con la componente Medio Humano.

De idéntica manera ambos ejemplos, permiten establecer que el proyecto o actividad se mantendrá en ejecución, como también lo demuestra la conducta del MOP, ya que es evidente que las actividades de expropiación tienen un objetivo claro y especifico, y así lo establecen los documentos acompañados. Es de la naturaleza del acto expropiatorio el contribuir a la ejecución del proyecto y por tanto de la RCA Nº 255/2013.

3.2 Participación Ciudadana e Institucional (PAC)

Respecto a estos antecedentes, nuevamente se puede apreciar la conducta del MOP como titular a propender a cumplir con el artículo 73 del RSEIA, que exige que las gestiones, actos u obras con las que se ha dado inicio a la ejecución del proyecto o actividad sean realizados de modo sistemático, ininterrumpido y permanente

Es así que las actividades de PAC se realizaron con los municipios de: Malloa, San Vicente, Peumo, Las Cabras, San Pedro, Santo Domingo y San Antonio entre agosto del año 2014 y marzo del año 2016, el cual tenía como objetivo desarrollar de forma oportuna un trabajo sistemático, coordinado y colaborativo, entre todos los actores vinculados en la definición de un proyecto de obra pública concesionada, en vistas a generar nuevos antecedentes para la re licitación del proyecto que se realizaría el año 2017.

Son de tal importancia estas actividades, que permiten elaborar una serie de antecedentes medioambientales, territoriales y otros asociados a costos y expropiaciones, que llevan al desarrollo de las Bases de Licitación del proyecto.

En este contexto, se debe hacer presente que los resultados obtenidos de dicha PAC, en ningún caso constituyen un instrumento que permite de forma alguna modificar el trazado del proyecto evaluado ambientalmente, en la RCA 255/2013. El hecho que la PAC sugiera cambios, no significa que modifique la RCA. La misma Ley Nº 19.300 y RSEIA contempla

mecanismos para modificar una RCA, lo cual debe ser cumplido a cabalidad por el titular del proyecto.

3.3 <u>Proceso de Licitación</u>:

Se desprende de los antecedentes acompañados en su oportunidad por el MOP, que proyecto "Concesión Ruta 66, Camino de La Fruta", será ejecutado mediante el Sistema de Concesiones, y que fue adjudicado mediante Decreto Nº 87 de 20 de agosto 2019, por lo que dichos antecedentes se condicen con la ejecución del proyecto o actividad han sido realizados de modo sistemático, ininterrumpido y permanentes de acuerdo a lo establecido tanto en el EIA como en la RCA 255/2013, como se expresa a continuación:

- *Capítulo 3 EIA, Descripción de proyecto*: *Descripción de La Etapa de Operación:* Acápites relativos a la administración de la concesión y del Plan de Manejo Integral para la etapa de operación.
- *Capítulo 3 EIA, Descripción de proyecto punto 3.4.6. "Otras actividades de Construcción"* se indica que "Puesto que se trata de una obra pública que se implementa mediante el sistema de concesiones, las actividades de construcción las definirá la Sociedad Concesionaria que se adjudique la concesión, mediante licitación pública".
- *Considerando 4.5 de la RCA 255/2013,* que indican que la administración del proyecto será mediante una concesión y la presentación del Plan de Manejo Integral para la etapa de operación, que deberá presentar la Sociedad Concesionaria.
- *Considerando 4.14 Vida Útil y Cronograma:* Este considerando menciona expresamente que el desarrollo del proyecto, tanto en sus etapas de construcción como explotación será realizado bajo el sistema de concesiones, con una duración de 35 años.

Como antecedente adicional, se debe hacer presente que las Bases de Licitación fueron aprobadas mediante la Resolución N°065, dictada por el Director General de Obras Públicas de fecha 19 de junio de 2017 y que la RCA 255/2013 es un documento integrante de las Bases de Licitación del contrato de concesión "Segunda Concesión Ruta 66 Camino

de La Fruta", de acuerdo a lo dispuesto en su artículo 1.4.1. Además en su artículo 1.8.10.1, se establece que una vez constituida legalmente la Sociedad Concesionaria, se procederá al cambio de titular de la RCA 255/2013, de acuerdo a la normativa ambiental vigente y al Ordinario N° 180.127 de fecha 26 de enero de 2018, dictado por la Dirección Ejecutiva del SEA, relativo a la materia.

De acuerdo a éste análisis presentado, es dable concluir que los antecedentes presentados por el MOP, y que fueron fundamento para la dictación de la Resolución Exenta N°0198, de 21 de febrero de 2018, cumplen íntegramente con los 25 ter de la Ley 19.300 y en los artículos 73 y 4° transitorio del RSEIA, y que respaldan en forma suficiente que las gestiones asociadas a la ejecución del proyecto “Concesión Ruta 66, Camino de La Fruta”, han sido realizadas de modo sistemático, ininterrumpido y permanentes y con el objetivo final de la ejecución de la obra pública concesionada.

4. <u>De la supuesta falta de fundamentación y motivación la Resolución Exenta N°0198/2018 de la Dirección Ejecutiva del SEA:</u>

Los solicitantes indican en su solicitud de invalidación, que la Resolución Exenta N°0198, de 21 de febrero de 2018 dictada por la Dirección Ejecutiva del SEA, no fue debidamente fundada y motivada y que en consecuencia sería ilegal y por ello objeto de la invalidación presentada, aduciendo que el considerando 3 de dicha resolución en donde se presentan los antecedentes presentados por el MOP, no son analizados en profundidad, siendo elementos inconexos y que no justificarían la dictación de los considerandos 4, 5 y 6 de la misma resolución, mediante los cuales la autoridad competente, estima que efectivamente se da por acreditado el inicio de la ejecución del proyecto.

A este respecto, descartamos absolutamente que la resolución impugnada carezca de fundamentos y por tanto es absolutamente motivada y cumple con los presupuestos establecidos en la Ley 19.300 y el D.S 40, y en consecuencia se ajusta a la legalidad, como se presenta a continuación:

La Ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos, establece en su artículo 11 inciso 2°, que *"los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de particulares"*, mientras que en su artículo 41 inciso 4° prescribe que *"las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada"*. Para satisfacer el requisito de la motivación del acto administrativo, basta que la motivación sea sucinta y suficiente para que se puedan conocer los motivos de dicha decisión, lo que Jorge Bermúdez reitera cuando indica que la motivación del acto administrativo se cumple "*con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho*"[1]. Desde esta perspectiva el acto impugnado, se encuentra debidamente fundado y motivado, pues él SEA reconduce su decisión a una regla de derecho que autoriza su decisión, cuando en el Considerando Nº 1 de la Res. Ex. Nº 198/2018 expone las razones que permiten establecer que el titular aportó antecedentes destinados a acreditar el inicio de ejecución del proyecto, conforme a lo dispuesto por el artículo 25 ter de la Ley Nº 19.300 en relación los artículos 73 y 4 transitorio del RSEIA, como se analiza más adelante.

El resuelvo Nº 3 de dicha Resolución indica que con fecha 31 de octubre de 2018 mediante Of. Ord. N°96, el titular del proyecto informa la realización de diversos actos y gestiones, tendientes a acreditar el inicio de la ejecución del proyecto y que revisados dichos antecedentes, la Dirección Ejecutiva consideraba relevantes para acreditar el inicio de ejecución del proyecto, los siguientes antecedentes:

1) **Resuelvo Nº 3.1.** Decreto Nº 132 de fecha 29 de enero de 2014 del Ministerio de Obras Públicas, que declara la extinción del contrato de concesión de la obra pública fiscal denominada "Ruta 66-Camino de la Fruta":

   De acuerdo a lo que indican los solicitantes, éste sería un acto absolutamente inconexo del proyecto que fue calificado ambientalmente, lo que no es correcto y debe ser precisado, ya que fue un acto posterior a la fecha de la obtención de la RCA

[1] Cit., BERMÚDEZ, Jorge. Derecho Administrativo, p. 89.

Dirección General de Obras Públicas
Ministerio de Obras Públicas
Gobierno de Chile

Nº 255/2013 y la extinción del contrato de concesión, precisamente deriva del fundamento de que a la Sociedad Concesionaria le era imposible financiar a través de ningún mecanismo contractual los sobrecostos ambientales adicionales que emanan de la RCA mencionada. Por tanto, debía generarse un nuevo contrato de concesión que permitiera la construcción del proyecto.

Adicionalmente éste antecedente es determinante para resolver la solicitud del cambio de titularidad presentado por la Sociedad Concesionaria con fecha 21 de julio de 2014 y que le traspasa dicha titularidad al MOP, mediante Resolución 0947/2014 de fecha 16 de octubre del año 2014. Acto seguido, se comienza el proceso de participación ciudadana señalado en el punto 2.2 el cual luego sirve de base para las nuevas bases del proyecto licitado en octubre de 2017, dando continuidad a la ejecución del mismo en forma initerrumpida.

2) **Resuelvo Nº 3.2:** Decretos de Expropiación: En este caso, como ya se menciona en el punto 2.1 del presente escrito, el análisis de los antecedentes presentados se puede constatar que los Decretos Exentos del MOP que ordenan la expropiación y aprueban planos y cuadros de los lotes seleccionados para desarrollar el proyecto en las regiones de Valparaíso, de O´Higgins y Metropolitana, dan cuenta de que las gestiones realizadas por el Ministerio, se relacionan estrictamente con la acción expropiatoria del Fisco sobre los terrenos necesarios para la ejecución de la obra y que fueron realizadas a partir del año 2012 y que efectivamente corresponden a gestiones asociadas a la RCA Nº 255/2013, cuya ejecución fue sistemática, ininterrumpida y permanente desde la obtención de dicha Resolución de Calificación Ambiental, por lo tanto la Resolución Exenta N°0198 se encuentra debidamente fundada y motivada.

3) **Resuelvo Nº 3.3.** En relación a la publicación en el Diario Oficial de fecha 17 de octubre de 2017 de la Licitación Internacional Publica asociada al proyecto, es una gestión que se asocia directamente a la etapa de construcción y operación del proyecto, como se establece en el punto 2.3 del presente escrito, lo que sumado a

la importancia y magnitud de la preparación de los antecedentes para efectuar la licitación, supone necesariamente que dicha acción constituye una gestión que contiene todos los presupuestos establecidos en el instructivo N°142.034/2014 del Dirección Ejecutiva del SEA

En éste sentido, se debe descartar de plano la reflexión de los solicitantes respecto a que éste antecedente en nada contribuye a definir el inicio de la ejecución de la del proyecto debido a que las Bases de Licitación introducirían modificaciones al trazado aprobado por la RCA 255/2013, debido a que los únicos mecanismos que permiten una modificación de una RCA se encuentran establecidos en la normativa ambiental vigente y en ningún caso consideran modificaciones mediante las Bases de Licitación de un proyecto.

Si bien las Bases de Licitación, imponen nuevas obligaciones en materia de evaluación ambiental a la Sociedad Concesionaria, actualmente el proyecto cuenta con una única RCA, que no ha sido modificada en ninguna de sus partes, incluyendo la Línea de Base y que por tanto los solicitantes solo basan su pretensión en la generación de expectativas sobre una futura evaluación ambiental de obras que en nada se relacionan con la RCA 255/2013, puesto que la comuna de Pichidegua se encuentra fuera del área de influencia del proyecto.

Por tanto, y en conclusión, es evidente que la ponderación de ésta gestión del MOP constituye un antecedentes valido para fundamentar la resolución que da por acreditado el inicio de la ejecución del proyecto.

5. <u>De la supuesta ilegalidad de la Resolución Exenta N°0198/2018 de la Dirección Ejecutiva del SEA</u>

Los solicitantes fundan su solicitud de invalidación en que el acto es ilegal, porque carece de fundamento y motivación, debido a que los antecedentes tenidos a la vista no son suficientes para resolver y acusa a la autoridad competente de limitarse simplemente de

hacer un chequeo de la información presentada por el titular, y que no la analiza en su mérito.

Al respecto, el Segundo Tribunal Ambiental en sentencia de fecha 13 de septiembre de 2019 (Causa Rol R N° 189/2019), en la cual, el Segundo Tribunal Ambiental delimitó el ámbito al que debe circunscribirse el análisis de la autoridad al momento de decretar el inicio de la ejecución de un proyecto, que revisó el inicio de ejecución de un proyecto del MOP: denominado "Embalse Punilla VIII Región", en base, entre otros antecedentes, a expropiaciones y licitaciones. Fue así como señaló lo siguiente:

> *"Decimoctavo: […]* ***la autoridad deberá determinar si los antecedentes aportados por el titular son suficientes para acreditar la realización de dichas gestiones, actos u obras en el modo exigido por la normativa reglamentaria.*** *En efecto, a la autoridad no le corresponde considerar -para tener por acreditado el inicio de ejecución- la aptitud de la gestión, acto o actividad si es que se encuentra contenida en la RCA del proyecto; tampoco debe realizar un análisis de fondo acerca de si la ejecución de la gestión, acto o actividad deriva en un incumplimiento a las condiciones, normas y medidas establecidas en la RCA del proyecto, sin perjuicio del deber de remitir los antecedentes a la SMA cuando exista indicios de una supuesta infracción administrativa; ni mucho menos -para ponderar la suficiencia de los antecedentes- cuestionar la evaluación ambiental del proyecto donde se precisaron aquellas gestiones, actos o actividades, cuya realización pretende acreditar el inicio de la ejecución del proyecto"* [énfasis agregado].
>
> *"Vigésimo primero:* […] *La realización de gestiones destinadas a concretar el* ***proceso expropiatorio*** *es de tal entidad que, de* ***acreditarse*** *fehacientemente, haría* ***difícil sostener que no corresponde a la ejecución de una gestión de modo sistemático, ininterrumpido y permanente*** *de la cual se pueda inferir el inicio de ejecución del proyecto,* ***toda vez que la***

construcción de la obra requiere, como condición necesaria, la obtención de estos terrenos para el fisco*"* [énfasis agregado].

"Vigésimo séptimo. […] estos sentenciadores concluyen que, tanto el ***proceso de licitación*** *de la concesión para la construcción de la presa, la central hidroeléctrica y las obras anexas,* ***constituyen un trámite esencial para la ejecución del proyecto****. Por ello, la decisión de la autoridad mediante la cual consideró que los antecedentes aportados por el MOP* ***eran suficientes para acreditar el inicio de ejecución del proyecto, se encuentra debidamente fundada*** *en la resolución reclamada, motivo por el cual la alegación debe ser desestimada*" [énfasis agregado].

En consecuencia, de la sentencia se desprenden algunos criterios, respecto a la función de la autoridad competente que debe ponderar los antecedentes presentados:

1) La autoridad debe determinar, en virtud de los antecedentes acompañados por el solicitante, si se logró probar que las gestiones, actos o actividades por él realizadas lo son de modo **sistemático, ininterrumpido y permanente**, por lo que si la gestión, acto u obra se encuentra contenida en la RCA, a la autoridad no le corresponde analizar la aptitud de aquellas acciones.

2) Las expropiaciones, en la medida que se acrediten, que sean de entidad y que sean condición necesaria para la operación de la actividad, son gestiones adecuadas para tener por iniciada su ejecución y respecto de las licitaciones en la medida que sean necesarias para la ejecución del Proyecto, son gestiones suficientes para acreditar su inicio, lo que se acredita de los antecedentes presentados en este documento.

En conclusión, el Tribunal estimó que se trata, más bien, de un análisis formal, en el que la autoridad se debe limitar a contrastar lo que dice la RCA y las acciones encaminadas a la ejecución del proyecto.

6. <u>Oportunidad de la presentación de los antecedentes por el MOP</u>

En relación a argumento de los solicitantes que indican que la presentación de los antecedentes por parte del MOP, mediante Oficio Ord. N°096 de fecha 30 de enero de 2018, es extemporáneo, ya que se presentaron sólo dos meses antes de cumplir el plazo legal de caducidad, se debe precisar que los antecedentes se presentaron en tiempo y forma y que como ya vimos, aun cuando la autoridad tuvo dos meses para su análisis, en nada condiciona a un resultado distinto, respecto de la decisión de la autoridad competente.

Sin perjuicio de lo anterior, y para despejar cualquier duda respecto al plazo de caducidad, el mismo instructivo de la Dirección Ejecutiva del SEA relativo a la materia, hace referencia a aquellas situaciones excepcionales respecto a la caducidad de una RCA que ha sido objeto de un recurso de reclamación, y en particular en el caso en que la autoridad que está substanciando el recurso en cuestión resuelva dentro del ámbito de sus atribuciones, suspender los efectos, en éste caso de la Resolución de Calificación Ambiental, lo cual interrumpe el plazo de la caducidad.

Esta situación excepcional es aplicable a los efectos de la RCA N° 255/2013, ya que por sentencia del Segundo Tribunal Ambiental de fecha 16 de agosto de 2013, en causa rol R-5-2013 que acoge reclamación presentada en su contra, deja sin efecto dicha RCA, lo que deja al titular en el impedimento de ejecutar cualquier acción que tienda al desarrollo o ejecución del proyecto.

Dicha sentencia fue revocada por la Corte Suprema al acoger recurso de casación en la forma interpuesto por el Servicio de Evaluación Ambiental (Rol Nº 7451-2013),con fecha 26 de junio de 2014, dictando sentencia de reemplazo, por lo que la RCA N° 255/2013 vuelve a producir todos sus efectos jurídicos, teniendo plena validez.

En consecuencia el plazo de caducidad se vio interrumpido por un tiempo aproximado de 10 meses, ampliando y modificando dicho plazo, por lo que no es posible acoger la tesis de

Dirección General de Obras Públicas
Ministerio de Obras Públicas
Gobierno de Chile

los solicitantes respecto a que la presentación de los antecedentes por parte del MOP fue extemporánea.

POR TANTO: en mérito de lo expuesto, disposiciones legales citadas y conforme a los antecedentes expuesto, solicito a la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental, tener por contestado traslado conferido de la solicitud de invalidación interpuesta, disponiendo su rechazo por las razones de hecho y de derecho que se han expuesto, en atención a que carece de fundamentos reales y concretos, no existiendo vicio alguno que se relacione con las alegaciones formuladas, ya que el MOP ha cumplido con lo dispuesto el inciso primero del artículo 25 ter de la Ley 19.300 y en los artículos 73 y 4° transitorio del D.S.40, y en razón de que los solicitantes carecen de la legitimación activa necesaria, ya que no han logrado establecer y demostrar su calidad de interesado; para los efectos del artículo 21 de la Ley 19.880.

ORD. : Nº 293 /

MAT.: Contestación Recurso de Invalidación presentado en contra de Resolución Exenta N°0198/2018 referida al proyecto "Concesión Ruta 66 - Camino de La Fruta"

ANT. : Resolución N° 202099101126 de la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental que abre procedimiento de invalidación.

ADJ: Escrito Descargos del Titular.

Santiago, 07/05/2020

DE: DIRECTORA GENERAL DE OBRAS PÚBLICAS
MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS.

A : DIRECTOR EJECUTIVO
SERVICIO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL.

En relación al traslado conferido, en el marco del procedimiento de invalidación administrativa de la Resolución Exenta N°0198/2018 referida al proyecto "Concesión Ruta 66 - Camino de La Fruta", se adjunta dentro de plazo, escrito de contestación a dicho recurso.

Saluda atentamente a usted,

Mauricio Gonzalo Lavin Valenzuela

Firmado digitalmente por Mauricio Gonzalo Lavin Valenzuela
Fecha: 2020.05.07 10:53:48 -04'00'

MLV/WFP
DISTRIBUCIÓN:
- Destinatario. Miraflores 222 Piso 19

Proceso Nº 14011065

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la ley N° 19.799
Para verificar la integridad y autenticidad de este documento ingrese el código de verificación: 1863213-e75f46 en:
https://fed.gob.cl/verificarDoc/docinfo