

SOBRE LA IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE PROTECCIÓN EN CONTRA DE RESOLUCIONES DE CALIFICACIÓN AMBIENTAL (El caso de la Central Termoeléctrica Candelaria)

Ignacio Arteaga Echeverría¹

RESUMEN: Comenta el autor el criterio adoptado por la Corte de Apelaciones de Santiago, confirmado luego por la Corte Suprema, en cuanto a que las Resoluciones de Calificación Ambiental que aprueban ambientalmente un proyecto, son actos administrativos de opinión y no de resultado, incapaces por sí, de contaminar el medio ambiente o afectar la salud de las personas, y por ende incapaces de ser objeto de un recurso de protección basado en la garantía del N° 8 del artículo 19 de nuestra Constitución Política ("CP"). A su juicio, si una Resolución de Calificación Ambiental (en adelante "RCA"), aprueba un proyecto que no cumple con la normativa ambiental aplicable, por ejemplo normas de emisión, o no se hace cargo de sus efectos ambientales relevantes, debe ser susceptible de anulación por la vía de un recurso de protección.

La Corte de Apelaciones de Santiago (en adelante la "Corte") en sentencia Rol N° 8007/2003 de fecha 18 de mayo de 2004, rechazó un recurso de protección interpuesto en contra de la Resolución de Calificación Ambiental N° 207 del Consejo Directivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente (en adelante "Conama") que aprobó un proyecto para instalar y operar una central termoeléctrica a gas natural denominada Central Candelaria (en adelante la "Central") ubicada a 6 Km. de la localidad de Codegua, VI Región (en adelante el "Proyecto").

A su vez la Corte en sentencia Rol N° 4731/2005² de fecha 7 de septiembre de 2005, que fue ratificada por la Corte Suprema por sentencia de fecha 4 de octubre de 2005,

también rechazó un recurso de protección interpuesto en contra de la RCA N° 355/05 de Conama que aprobó una modificación al Proyecto consistente en que dos de las cuatro turbinas de la Central pudieran funcionar también a petróleo diesel (en adelante "Modificación del Proyecto").

En ambas sentencias la Corte rechazó los recursos presentados utilizando el argumento de que las RCA son meros actos administrativos de opinión y no de resultado, no teniendo en consecuencia la aptitud en sí de perjudicar al medio ambiente ni a la integridad física y psíquica de las personas.

El propósito de este artículo es analizar este razonamiento de la Corte y contribuir a

¹ Abogado, Pontificia Universidad Católica de Chile, Master of Law The London School of Economics and Political Sciences (L.S.E.). El autor no tiene ninguna relación profesional, ni de ningún tipo con el titular del proyecto, ni con ninguna de las partes involucradas y detractores del mismo.

² Este fallo, como el anterior, pueden ser consultados en la página web del Poder Judicial, www.poderjudicial.cl

dar elementos de juicio para una discusión crítica más profunda en torno al mismo. En nuestra opinión, la posición de la Corte es errada y de graves consecuencias jurídicas, tal como se expondrá más adelante.

I. LOS HECHOS

Como antecedente cabe señalar que en un principio la Comisión Regional del Medio Ambiente de la VI Región (en adelante COREMA) calificó desfavorablemente el Proyecto presentado por la empresa Colbún S.A. el año 2001, resolución que fue objeto de recurso de reclamación por Colbún conforme lo permite el artículo 20 de la ley 19.300 (Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente). El Consejo Directivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente acogió el recurso de reclamación y calificó favorablemente el Proyecto. A su vez, en marzo de 2005, la Conama también calificó favorablemente la Modificación del Proyecto. Estas dos resoluciones de calificación ambiental emitidas por la Conama, respecto del Proyecto como de la Modificación del Proyecto, fueron en su oportunidad objeto de recursos de protección por parte de los detractores a la instalación y operación de la Central.

Si bien no es el objeto de este trabajo centrarnos en los aspectos de carácter técnico envueltos en el Proyecto y en la Modificación del Proyecto, ni tampoco en la discusión de si los reparos de índole ambiental formulados por la Corema y por los detractores a la Central eran procedentes o no, debemos hacer una breve referencia a estos últimos, de manera que el

lector tenga una adecuada visión del problema planteado a la Corte.

Los reparos del Proyecto se pueden agrupar en dos ámbitos de materias: (i) reparos por emisiones atmosféricas y (ii) reparos por razones de ordenamiento territorial.³

Respecto de las emisiones atmosféricas, la Corema aplicó el Principio Precautorio, ya que estimó que Colbún en el Estudio de Impacto Ambiental (“EIA”) no se hizo cargo adecuadamente de los impactos a la salud de las personas que podrían generar las emanaciones de dióxido de nitrógeno, material particulado respirable, hidrocarburos y la generación de ozono, y tampoco acreditó fehacientemente que no se afectaría la calidad del aire (a esa fecha resolución 1215/78 del Ministerio de Salud), razones por lo que debía entenderse que dichos requerimientos no habían sido cumplidos por el titular. Específicamente, la Corema señaló que “no existiendo certeza científica que la norma de calidad del aire, resolución 1215, no vaya a ser superada, y no acreditándose por el titular el cabal cumplimiento de la misma, debe entenderse la norma por no cumplida”. La aplicación de este Principio Precautorio se tradujo en este caso concreto en que la actividad se presumió contaminante mientras Colbún no demostrara fehacientemente lo contrario. Por su parte, la Conama solucionó esta clase de reparos señalando que en Chile existen normas de emisión para el NO_x (Óxido de Nitrógeno) y el O₃ (Ozono) cuyo cumplimiento fue acreditado por el titular, y requirió la instalación de 3 estaciones de monitoreo de calidad del aire exigiendo a la Central ajustar su régimen operacional conforme los resultados que arroje el monitoreo, de modo de cum-

³ Por su parte, la Municipalidad de Mostazal también se opuso al Proyecto, entre otras razones, por “el impacto del mismo sobre los cultivos y las repercusiones que puede tener sobre el sector agro-exportador, principal fuente de trabajo para los habitantes de la comuna”. En nuestra opinión, este tipo de consideraciones no son de índole ambiental, sino más bien económicas, por lo que ellas deben ser rechazadas por las respectivas Coremas en los procedimientos de evaluación de impacto ambiental.

plir en todo momento con las normas de calidad del aire⁴.

Los reparos por razones de ordenamiento territorial consistieron básicamente en que el lugar de emplazamiento de la Central correspondía a un terreno regido por el Plan Regulador Intercomunal de Rancagua, el que no contemplaba para esa área infraestructura consistente en centrales generadoras de energía eléctrica. Dicho plan regulador definía el área de emplazamiento como "Zona ZP-1 de Protección Silvo-agropecuaria" y sólo permitía infraestructura energética consistente en "subestaciones eléctricas, poliductos". Se sostuvo que la única forma de superar este reparo era mediante una modificación al mencionado Plan Regulador Intercomunal, lo que a su vez tenía que someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental ("SEIA") conforme lo señalado en el artículo 10 letra H) de la ley 19.300. Sin embargo, la Conama no optó por esta solución, sino que se limitó a solicitar al Seremi de Vivienda y Urbanismo de la VI Región ("SEREMI") para que en el ejercicio de sus facultades legales interpretara el Plan Regulador Intercomunal. El Seremi señaló que el

Proyecto cumplía con la normativa de ordenamiento territorial aplicable⁵ y basándose en dicha interpretación la Conama estimó que no había infracción a la normativa territorial, dando su aprobación al Proyecto. Siguiendo el mismo razonamiento se alegó por los detractores del Proyecto que el Seremi se extralimitó en sus atribuciones haciendo un uso abusivo de sus facultades interpretativas, ya que el mencionado Plan Regulador Intercomunal era claro en cuanto a las actividades permitidas (dentro de las cuales no estaba la instalación y operación de centrales generadoras de energía) ya que existen claras diferencias entre una subestación eléctrica y una central termoeléctrica.

Habiendo hecho una breve relación de los reparos al Proyecto pasaremos a continuación a analizar la posición de la Corte de Apelaciones de Santiago en cuanto a la improcedencia de recursos de protección en contra de las RCA por ser éstas, a juicio de dicha Corte, meros actos administrativos de opinión incapaces por sí mismos de privar, perturbar o amenazar el legítimo ejercicio del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación o del derecho a la integridad física y psíquicas de las personas.⁶

⁴ Por nuestra parte compartimos las exigencias impuestas por Conama, ya que creemos que con ellas se previene adecuadamente el cumplimiento de las normas de calidad del aire en todo momento.

⁵ Sobre este particular es necesario destacar que tanto la Corte de Apelaciones de Rancagua como la Contraloría Regional reconocieron la facultad de la SEREMI de Vivienda y Urbanismo, pero sin pronunciarse sobre la forma en que fue ejercida. La Corte de Apelaciones de Rancagua, mediante sentencia de 23 de octubre de 2003, confirmada por la Corte Suprema, rechazó un recurso de protección deducido en contra del Ordinario 1.064, de 02 de septiembre de 2003, de la SEREMI de Vivienda y Urbanismo por cuanto "la opinión o información vertida en el acto contra el que se recurre, sólo tiene un carácter consultivo y resulta además, facultativo su requerimiento, según se desprende del artículo 43 inciso 2° del reglamento de la citada ley, y por tanto, no tiene la virtud de vulnerar o perturbar los derechos y garantías constitucionales cuya afectación reclaman los recurrentes". A su vez, la Contraloría Regional del Libertador O'Higgins, en Dictamen 003076, de 20 de noviembre de 2003, resolvió que "...tal como lo ha resuelto una reiterada jurisprudencia administrativa -expresada, v.gr., en los dictámenes N°s. 9.640/00 y 2.806/02-, no existe inconveniente de orden jurídico para que sea la respectiva Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo quien resuelva la interpretación que debe darse a instrumentos de planificación territorial como el de que se trata". "Lo anterior, por cuanto de conformidad a lo preceptuado, en lo que interesa, en el artículo 4° del decreto con fuerza de ley N° 458, de 1975, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, esa Cartera, 'a través de las Secretarías Regionales Ministeriales', deberá interpretar las disposiciones de los instrumentos de planificación territorial".

⁶ Las RCA recaídas sobre el Proyecto y la Modificación del Proyecto, en caso de que el lector desee más información sobre las mismas, son las siguientes: (i) la Resolución Exenta N° 037/03 de fecha 6 de mayo de 2003 de la Corema, que calificó desfavorablemente el EIA del Proyecto; (ii) la Resolución Exenta N° 207 de fecha 10 de noviembre de 2003 de la Dirección Ejecutiva de la Comisión Nacional del Medio Ambiente que acogió el recurso de reclamación interpuesto por Colbún en contra de la mencionada resolución exenta N° 037/03 de Corema, calificando favorablemente el Proyecto; (iii) la Resolución Exenta N° 355/05 de fecha 22 de marzo de 2005 de la Conama que calificó favorablemente la Modificación del Proyecto.

II. SENTENCIAS DE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO EN CUANTO A LAS RCA QUE APROBARON AMBIENTALMENTE EL PROYECTO CENTRAL CANDELARIA Y SU MODIFICACIÓN

Las dos RCA que calificaron favorablemente el Proyecto y la Modificación del Proyecto, respectivamente, fueron objeto de recursos de protección por parte de la Municipalidad de Mostazal y otros. La Corte de Apelaciones de Santiago rechazó dichos recursos por una serie de razones, pudiendo reunirse sus argumentaciones en tres órdenes de ideas: (i) que no existe una relación causal entre las RCA y los efectos que se denuncian, esto es, la privación, perturbación o amenaza al legítimo ejercicio del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y del derecho a la vida y la integridad física y psíquica de la persona (art.19 N° 8 y 1 de la Constitución Política de la República, respectivamente); (ii) las RCA son meros actos administrativos de opinión de la autoridad y no de resultado material; (iii) tanto las RCA y los supuestos efectos denunciados se refieren a meras hipótesis sin que se haya producido efectivamente un daño a la salud de las personas o al medio ambiente; (iv) los recurrentes no estarían respetando la naturaleza cautelar propia del recurso de protección.

Es así como la Corte señaló en su sentencia de fecha 18 de mayo de 2004 que *“la sola dictación de la resolución de calificación ambiental no puede afectar una garantía constitucional como la invocada (básicamente derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona y derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación) al no existir una rela-*

*ción causal entre la dictación de la resolución y el efecto que se denuncia”*⁷, en este caso perturbación o amenaza a las garantías constitucionales mencionadas.

A su vez, la Corte en el considerando 7° de la sentencia de fecha 18 de mayo de 2004 manifestó que las *“cuestiones que plantean los recurrentes se circunscriben básicamente en torno a su discrepancia respecto de la apreciación u opinión que le merece a la autoridad competente acerca de las bondades técnicas de un determinado proyecto industrial por el posible impacto ambiental que puede generar una vez que se materialice”*. Es decir, *“los actores no denuncian la perpetración de algún acto u omisión arbitrario e ilegal que por sí mismo tenga la capacidad de privar o perturbar o amenazar las garantías cuya protección invocan, ya que ésta sólo se hace consistir en meras hipótesis de un posible daño ambiental que podría producir la central termoeléctrica una vez que entre a operar”*. En el considerando 8° de la misma sentencia la Corte afirma que *“no se advierte de qué manera se pueden afectar las garantías cuyo resguardo o protección solicitan los recurrentes por la mera circunstancia de que la autoridad administrativa procedió a emitir una opinión”*. Más adelante establece que *“el acto que se impugna constituye únicamente una valoración técnica que formuló una autoridad, esto es, se trata de un acto administrativo de opinión y no un acto de resultado material susceptible de causar o de permitir la contaminación en el medio ambiente que se trata de precaver, o aun que, por sí mismo, sea capaz de producirla”*.

Concluye dicha sentencia señalando en el considerando 10° que *“en la especie no aparece demostrada la existencia de una acción ilegal o arbitraria susceptible de causar un directo o inmediato atentado contra una o más de las garantías invocadas”*.

⁷ Tesis que se repite desde el denominado “caso Itata”. Corte Suprema, Tercera Sala, apelación de recurso de protección, Rol 764-2002.

La anterior línea argumental es reiterada por la Corte en su sentencia de fecha 7 de septiembre de 2005⁸, en la cual señala que la cuestión planteada por los recurrentes *“se circunscribe en torno a la discrepancia respecto de la evaluación que le merece a la autoridad administrativa competente la idoneidad técnica de un determinado proyecto presentado a la Corema resuelto favorablemente por ésta, por un posible impacto ambiental que pueda generar una vez que se concrete”*.

La Corte reitera que la RCA favorable a la Modificación del Proyecto, por su naturaleza se trata de una *“valoración técnica que hace una autoridad, esto es, un acto administrativo de opinión y no un acto de resultado material que haya producido menoscabo en el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de las personas, y menos aún, que haya originado una contaminación en el medio ambiente”*. Según la Corte estaríamos frente a *“meras hipótesis de un posible daño ambiental que podría producir el uso eventual de dos turbinas con petróleo diesel por la Central Termoeléctrica Candelaria”*. La Corte concluye señalando en esta sentencia que *“el recurso deducido persigue una finalidad impropia de su naturaleza esencialmente cautelar”*.

Cabe tener presente que en esta segunda sentencia existe un voto de minoría de la Ministra Sonia Araneda Briones, quien estuvo por acoger el recurso de protección considerando que *“la Resolución N° 355/2005 constituye una amenaza para la salud y el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación”*.

III. LAS RCA, COMO TODO ACTO ADMINISTRATIVO, SON SUSCEPTIBLES DE AGRAVIAR DERECHOS CONSTITUCIONALES Y, POR LO MISMO, PUEDEN SER RECURRIDAS A TRAVÉS DE UN RECURSO DE PROTECCIÓN

Las RCA son actos administrativos que producen efectos vinculantes para la administración y habilitantes para los privados, ellas son la causa directa del derecho a desarrollar un proyecto determinado y si con ellas se amenaza el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación no vemos la razón para no permitir que puedan ser anuladas por la vía de un recurso de protección. Si bien las RCA se mueven en el ámbito de la hipótesis, conforme al principio preventivo que inspira al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, ello es perfectamente compatible con el carácter cautelar del recurso de protección, por lo que tampoco constituye una razón para rechazar la procedencia de los recursos de protección respecto de las RCA.

De acuerdo al artículo 3° de la Ley 19.880 llamada Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos, se entenderá por acto administrativo las decisiones formales que emitan órganos de la Administración del Estado en las cuales se contienen declaraciones de voluntad, realizadas en el ejercicio de una potestad pública. En su inciso 6° dicho artículo señala que constituyen, también actos administrativos los dictámenes o declaraciones de juicio, constancia o conocimiento que realicen los órganos de la Administración en el ejercicio de su competencia.

⁸ En virtud de esta sentencia la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó un recurso de protección interpuesto por la Municipalidad de Mostazal y otros en contra de la Resolución exenta N° 355/2005 de 22 de marzo de 2005 de la dirección ejecutiva de CONAMA, que calificó favorablemente el proyecto de transporte, almacenamiento y utilización de petróleo diesel para la Central Termoeléctrica Candelaria como combustible alternativo al gas natural, que para efectos de este trabajo hemos definido como Modificación del Proyecto.

La doctrina nacional realiza diversas clasificaciones de los actos administrativos de acuerdo a distintos criterios⁹, dentro de los cuales no existe la distinción o clasificación que realiza la Corte de Apelaciones de Santiago, entre, por una parte, actos administrativos de opinión y, por la otra, actos de resultado material.

A nuestro juicio las RCA, cuando son favorables, son actos de decisión y no de opinión, ya que su objeto es precisamente producir efectos jurídicos, esto es, crear en el privado un derecho a desarrollar un proyecto y crear en la administración la obligación de otorgar los correspondientes permisos ambientales. No se trata de una opinión incapaz, de producir efectos jurídicos.

Por otra parte, los denominados “actos de resultado material” pueden estar basados en un acto administrativo habilitante, en cuyo caso el acto administrativo es su causa y origen, y por ende el acto administrativo produce efectos jurídicos y puede, por tanto, ser objeto de un recurso de protección si afecta una garantía constitucional en la forma y en los casos en que lo establece la Constitución Política, o pueden no estar basados en un acto administrativo que los permita, en cuyo caso estamos en presencia de vías de hecho y no de actos administrativos. Las vías de hecho también son actos susceptibles de recurso de protección en los casos y forma establecidos en la Constitución Política.

Por consiguiente, esta clasificación que realiza la Corte de Apelaciones de Santiago no puede ser un pretexto válido para impedir la procedencia de un recurso de protección en los casos y condiciones permitidos expresamente por la Constitución Política. Es más, la Constitución permite la procedencia de un recurso de protección en caso del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación frente a un “acto u omisión ilegal”¹⁰, sin entrar en la clasificación o distinción de la naturaleza del acto de que se trata, como sí lo hace la Corte de Apelaciones de Santiago.

IV. LA RCA PUEDE CONSTITUIR UNA AMENAZA AL DERECHO A VIVIR EN UN MEDIO AMBIENTE LIBRE DE CONTAMINACIÓN

Por nuestra parte no compartimos el criterio adoptado por la Corte en sus dos sentencias recaídas sobre el Proyecto y Modificación del Proyecto de la Central Candelaria, ya que él implica que nunca podrá acogerse un recurso de protección en contra de una RCA, aunque ella sea ilegal y prive, perturbe o amenace el legítimo ejercicio del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, por cuanto dichas resoluciones no tienen, bajo la mirada de la Corte, la aptitud para contaminar el medio ambiente.

⁹ RUIZ ROJAS, Andrea Paola: “Acto administrativo, Silencio Administrativo y Revisión del Acto Administrativo”, septiembre, 2003, apuntes de clases, Escuela de Graduados Universidad de Chile. De acuerdo al órgano que interviene los actos administrativos se clasifican en decretos, resoluciones y acuerdos. A su vez, los actos administrativos se clasifican en actos simples o complejos, según si emanan de una sola autoridad o de varias autoridades con una voluntad concurrente, o si emanan de la concurrencia de varias autoridades que concurren con una voluntad paralela. Atendiendo a la etapa del procedimiento en que se dictan, los actos administrativos se clasifican en actos preparatorios o en actos terminales. Según la declaración que en ellos se formula los actos administrativos pueden ser actos de decisión (propósito de producir un efecto jurídico cualquiera) o en actos de juicio (son aquellos que contienen una definición u opinión específica, como, por ejemplo, los dictámenes), actos de constancia o actos de conocimiento. Conforme a sus efectos, los actos administrativos se clasifican en actos de efectos particulares o concretos y en actos de efectos generales o abstractos. Por último, atendiendo a su contenido, se pueden clasificar en actos favorables (admisiones, concesiones, autorizaciones, aprobaciones, dispensas) y actos de gravamen (órdenes, actos traslativos de derechos, actos extintivos y actos punitivos).

¹⁰ Conforme a la redacción dada por el N° 11, de la Ley 20.050, Reforma Constitucional que introduce modificaciones a la Constitución Política.

De acuerdo al criterio más bien simplista de la Corte son sólo los hechos materiales y no los jurídicos los que contaminan el medio ambiente y los que privan o perturban a una persona en su derecho a la vida y a la integridad física y psíquica.

Si bien es cierto que las RCA no producen emisiones al medio ambiente, por lo tanto mal podrían contaminarlo, ellas sí tienen efectos jurídicos relevantes y directos que sí pueden privar, perturbar o amenazar el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Si un proyecto perturba ilegalmente esta garantía constitucional, y dicho proyecto ha sido calificado favorablemente por una RCA, se debe considerar que dicha RCA sí tiene la aptitud de perturbar o al menos amenazar dicha garantía y, por ende, debe ser objeto de recurso de protección. Para graficar lo anterior, supongamos que la autoridad administrativa dicta una orden para allanar un hogar o para abrir y registrar documentos privados en infracción al artículo 19 N° 5 de la Constitución, obviamente que la orden propiamente tal no constituye por sí misma el allanamiento o el registro ilegales y, no obstante ello, nadie discute que no es necesario esperar la realización de dichos actos materiales para poder presentar un recurso de protección y para que éste sea acogido por la Corte respectiva. En otras palabras, no sólo los hechos materiales sino que también los actos administrativos que producen efectos jurídicos son, y deben ser, objeto de recursos de protección.

V. LAS RCA SON ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE PRODUCEN EFECTOS JURÍDICOS Y POR TANTO SUSCEPTIBLES DE RECURSO DE PROTECCIÓN

Las RCA producen efectos jurídicos y son en principio vinculantes y obligatorias para todos los organismos de la administración del

Estado con competencia ambiental. Ellas, en caso de ser favorables, son actos jurídicos de habilitación ya que permiten y habilitan al titular para materializar el proyecto en los términos en que fue aprobado en la propia RCA y los organismos del Estado con competencia ambiental quedan obligados a otorgarle los respectivos permisos ambientales sectoriales. Por el contrario, en caso de que la RCA sea desfavorable ella no es una mera opinión en contrario sino que produce el efecto de impedir la realización del proyecto evaluado y los organismos del Estado no podrán otorgarle los permisos ambientales sectoriales, mientras no se les notifique de pronunciamiento en contrario (arts. 15 y 24 de la Ley 19.300).

VI. EXISTE UNA RELACIÓN CAUSAL ENTRE UNA RCA Y LOS HECHOS MATERIALES QUE PUEDEN PERTURBAR EL DERECHO A VIVIR EN UN MEDIO AMBIENTE LIBRE DE CONTAMINACIÓN

A su vez, no compartimos el criterio de la Corte de que no haya una relación de causalidad entre las RCA y los hechos que constituirían una privación, perturbación o amenaza al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Basamos nuestra posición en que una vez obtenida una RCA favorable no existe ningún otro requisito o elemento que pueda impedir la materialización del proyecto, al menos desde la perspectiva de la normativa ambiental y la protección del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Por consiguiente, una RCA favorable pasa a ser, desde la perspectiva ambiental, causa jurídica directa de la materialización del proyecto, ya que si eliminamos la RCA favorable el proyecto, desde la perspectiva de la normativa ambiental, no se puede realizar. En otras palabras, el proyecto en cuestión se puede materializar gracias a la existencia de una RCA

favorable, por lo tanto, ésta es causa directa de aquél.

A este respecto, se puede apreciar un actuar contradictorio de la Corte si lo analizamos con la protección dada por ella a otras garantías constitucionales en otras ocasiones. Efectivamente, el año 1997 el Consejo de Calificación Cinematográfica permitió la exhibición de la película “La Última Tentación de Cristo” calificándola para mayores de 18 años. En este caso, la misma Corte acogió, a nuestro juicio correctamente, un recurso de protección interpuesto en contra de dicho acto administrativo, fundado, entre otras garantías constitucionales, en el respeto y protección a la honra de las personas (en este caso de nuestro Señor Jesucristo)¹¹, en circunstancias que al momento de dictar sentencia dicha película no se había exhibido (no se había realizado el hecho material) y sólo existía la resolución del Consejo de Calificación que permitía su exhibición. Creemos que la distinción que hace la Corte en sus dos sentencias sobre el proyecto Central Candelaria entre actos administrativos de opinión y de resultado material es antojadiza, ya que tanto en el caso de la calificación cinematográfica como de las RCA estamos ante actos administrativos que producen efectos jurídicos susceptibles de perturbar, o al menos amenazar, garantías constitucionales y, por ende, estamos ante actos de la administración que pueden, y deben, ser objeto de recurso de protección.

Se podría contraargumentar que en caso de una RCA favorable el titular no está obligado a desarrollar el proyecto –incluso puede ser que el titular decida nunca desarrollar el proyecto– y, por ende, mientras no dé inicio a la ejecución del mismo, mal puede privarse o perturbarse el derecho a vivir en un medio

ambiente libre de contaminación. A nuestro juicio, si existe una RCA que califique favorablemente un proyecto, pero ella es ilegal porque el proyecto infringe la normativa ambiental, o perturba, priva o amenaza el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, no es necesario esperar que el proyecto se materialice para presentar y acoger un recurso de protección basado en dicha garantía constitucional. Para estos efectos bastaría que la Corte señale, amparada en la propia naturaleza cautelar del recurso de protección, que si bien el titular no está obligado a realizar el proyecto en cuestión, en caso de que decidiera hacerlo, no podrá ejecutar o poner en marcha el proyecto ya que su materialización se traduciría en un daño o contaminación al medio ambiente y en una privación o perturbación a la garantía constitucional del artículo 19 N° 8 de la Constitución (derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación).

Nuestra posición es consistente con el principio preventivo, que informa a toda ley 19.300, ya que sería un absurdo tener que esperar que el proyecto se materialice y entre en operaciones, se produzca la contaminación o el daño al medio ambiente y a la vida y la salud de las personas, para recién entonces presentar y acoger un recurso de protección. El propio Sistema de Evaluación Ambiental que contempla la ley 19.300 descansa y se fundamenta en hipótesis, precisamente en anticipar las consecuencias que pueden producir los proyectos en el medio ambiente y en la salud de las personas, de manera de evitar un impacto negativo difícil de reponer, y sobre la base de dicha anticipación tomar decisiones, las que obviamente producen efectos jurídicos, y que si implican

¹¹ Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 20/01/97, confirma por la Excelentísima Corte Suprema el 17/06/97, Rol 519-97.

una perturbación, privación o amenaza a una garantía constitucional deben ser objeto de recurso de protección.

El hecho de estar frente a hipótesis se aviene plenamente con el carácter cautelar del recurso de protección y con el hecho que dicho recurso proceda, por propio mandato del constituyente, ante amenazas al legítimo ejercicio de una garantía constitucional. Consideramos que en este caso la amenaza cumple con todos los requisitos necesarios para que proceda el recurso de protección, ya que estamos frente a un peligro inminente y ella es cierta (no ilusoria, hay fundamento plausible de que ocurra el hecho), actual (contemporánea al momento de presentarse y fallarse el recurso), precisa (no es vaga) y concreta (constituye realmente una intimidación).

El criterio utilizado por la Corte en las dos sentencias recaídas sobre el Proyecto y Modificación del Proyecto de la Central Candelaria implica que los recurrentes deben esperar a que el proyecto, en cuestión esté materializado, lo que perjudica no sólo a los recurrentes, en cuanto tienen que esperar que el daño se produzca, sino que también al titular del respectivo proyecto quien sin duda preferiría tener certeza acerca de la viabilidad jurídica del mismo antes de iniciarlo, precisamente en la etapa de las hipótesis, y no una vez que ya hizo la inversión.

CONCLUSIONES:

1º Las razones dadas por la Corte para declarar la improcedencia de un recurso de protección en contra de las RCA no son atendibles, dado que siempre va a existir una relación causal entre las RCA y la materialización de un proyecto, cuya ejecución puede implicar actos constitutivos de privación, perturbación o amenaza al legítimo ejercicio del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y del derecho a la vida y la integridad física y psíquica de la persona.

2º Las RCA no son meros actos administrativos de opinión de la autoridad sino que son actos vinculantes y obligatorios tanto para la administración como para los titulares de proyectos, para estos últimos en caso de ser RCA desfavorables. En caso de RCA favorables a proyectos estamos frente a actos administrativos habilitantes para sus titulares.

3º El hecho que se esté en una etapa de hipótesis, sin que se haya producido todavía un daño a la salud de las personas o al medio ambiente, no es justificación suficiente para no acoger un recurso de protección, sobre todo considerando la naturaleza cautelar propia de esta acción constitucional y el hecho que ella también es procedente en contra de amenazas al legítimo ejercicio del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

