

Jevp.  
C.A. de Valparaíso

Valparaíso, dieciocho de marzo de dos mil veintiuno.

**VISTO:**

A folio 1, comparece el abogado Alfredo Chaparro Uribe, quien recurre de protección en favor de **Patricio José Vergara Corte**, fotógrafo, domiciliado en Santiago Torres 59, comuna de Puchuncaví, y en contra del **Servicio de Evaluación Ambiental y del Intendente Regional de la Región de Valparaíso**, por cuanto la Comisión de Evaluación de dicha Región emitió la Resolución de Calificación Ambiental N° 24 de 11 de septiembre de 2019, que de manera ilegal y arbitraria calificó ambientalmente favorable el proyecto denominado “Módulos de desalación de agua de mar, Ventanas N°3” (en adelante, el Proyecto), lo que vulnera sus garantías consagradas en el artículo 19 N°s. 1, 2 y 8 de la Constitución Política de la República. Solicita acoger el presente arbitrio, dejar sin efecto el acto impugnado y ordenar al citado Servicio de Evaluación que para conocer y resolver respecto de la calidad del Proyecto, éste debe ingresar obligatoriamente al Sistema de Evaluación mediante un Estudio de Impacto Ambiental, que contenga todas las medidas de manejo para hacerse cargo de los impactos ambientales significativos, que acredite el cumplimiento de la normativa ambiental aplicable y, en especial, lleve un proceso de participación ciudadana en que la comunidad pueda expresar la opinión sobre el mismo y, por consecuencia, se ordene paralizar “la tramitación de la aprobación de la Declaración de Impacto Ambiental por el cual se somete a aprobación el Proyecto”.

Como antecedentes generales, explica que el 16 de marzo de 2018 ingresó al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) una Declaración de Impacto Ambiental (DIA), cuyo objeto fue someter a aprobación el Proyecto, el que modifica el proyecto original denominado “Central Termoeléctrica Nueva Ventanas” (en adelante CTNV). Aclara que este último se ingresó al SEIA a través de un Estudio de Impacto Ambiental (EIA) que fue calificado favorablemente mediante Resolución Exenta N° 1.124 de 24 de agosto de 2006. Posteriormente, el titular del proyecto CTNV presentó la DIA titulada “Ajuste de la Disposición General de las Instalaciones de la Central Nueva Ventanas”, obteniéndose la Resolución de Calificación Ambiental N° 307/2007. Este acto administrativo aprobó, entre otras, las modificaciones del largo del emisario submarino, reduciéndose de 390 a 211 metros y, por tanto, de la localización del punto de descarga del agua de refrigeración. Añade que el día 4 de mayo de 2018 se presentó ante el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) un informe consolidado de solicitud de aclaraciones, rectificaciones y/o ampliaciones a la DIA. Tras formular observaciones los distintos órganos del Estado con competencia ambiental, el 2 de septiembre de



2019 la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Valparaíso, presidida por el Intendente Regional, aprobó la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto, presentado por la Empresa Eléctrica Ventanas S.A. Finalmente, el 11 de septiembre de 2019 se dictó el acto administrativo impugnado, que calificó favorablemente el Proyecto de autos.

Reclama que el Proyecto es ilegal y consecuentemente también la Resolución que lo calificó favorablemente. Las ilegalidades se relacionan con:

i) Se tratarían de dos proyectos independientes: la “Central Termoeléctrica Nueva Ventanas” (CTNV) que se aprobó por un EIA, respecto del Proyecto “Módulos de desalación de agua de mar, Ventanas 3”, que se aprobó con una DIA. A su juicio, este último es un proyecto industrial distinto, lo que justificaría la exigencia de un EIA.

ii) Los efectos medioambientales de la captación y emisión de aguas que plantea realizar el titular mediante su Proyecto, en una zona que ha sido declarada Zona de Protección Litoral, en virtud de la Resolución 12.600/2521 de fecha 9 de octubre de 2003, de la Dirección General del Territorio Marítimo y Marina Mercante; en relación con los volúmenes y composición, será de un impacto significativo, según se acreditaría con el informe que acompaña a su escrito.

iii) Con el Proyecto, con su aprobación y la resolución recurrida se ha infringido gravemente lo dispuesto en el artículo 11 letra b) de la Ley N° 19.300 -sobre Bases Generales del Medio Ambiente-, sobre el recurso marino, letra c) en los sistemas de vida y costumbres de los habitantes de Puchuncaví, particularmente Ventanas y letra e) se alterará en términos de magnitud o duración, el valor paisajístico o turístico de la zona.

iv) En relación a ambos proyectos “CTNV” y “Módulos de desalación de agua de mar, Ventanas 3” y a sus procesos de operación, existen cuatro escenarios de funcionamiento posibles: a) la planta generadora funciona en forma simultánea con la desaladora; b) la generadora está en funcionamiento sin la desaladora; c) ninguna se encuentra en funcionamiento y d) la generadora está en paro y la desaladora funcionando. Señala que los tres primeros escenarios, en materia medioambiental fueron evaluados con un EIA (RCA N° 1.124/2006), pero el cuarto escenario no lo está. Éste último es el peor desde el punto de vista de afectación a la Zona de Protección Litoral (ZPL), por cuanto descargará la máxima concentración de salinidad (72,68 PSU comparado con 36 PSU línea de base) al medio marino, por sobre los valores definidos por la autoridad marítima.

v) Existiría un descuadre en los plazos de operación debidamente autorizados entre “Módulos de desalación de agua de mar, Ventanas 3” y “CTNV”. Afirma que según la DIA presentada, la primera tendría un funcionamiento hasta el año 2054, lo que



sobrepasará los plazos de la segunda que sería hasta el año 2039. Esto se contradice con el anuncio del Presidente de la República, en orden a que no habrá generadoras en base a carbón funcionando a partir del año 2040.

vi) La autoridad medioambiental establece una diferencia ilegal y arbitraria entre los habitantes de Huasco, Región de Atacama, donde se aprobó el EIA Proyecto Guacolda que contempla una Central Termoeléctrica y una desaladora, esta última como proyecto accesorio, y los vecinos de Puchuncaví, Región de Valparaíso, al no exigir una EIA al titular de la DIA “Módulos de desalación de agua de mar, Ventanas 3”.

vii) La DIA no entrega información que permita establecer que el proyecto no genera efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, de acuerdo al artículo 11 de la Ley N° 19.300 y el artículo 6° de su Reglamento, toda vez que para impactos en el medio marino no existe normativa nacional que pueda ser aplicada sobre ellos en la zona de influencia del proyecto. Ante esta situación, a su juicio, el proyecto debió ingresar con un EIA y revisar la normativa internacional de conformidad al artículo 11 del citado Reglamento.

viii) El EIA es el mecanismo útil y necesario para realizar la aprobación de este tipo de proyectos, abriendo la posibilidad de un proceso de participación ciudadana y garantizando el respeto al medio ambiente y el derecho a vivir en uno sano.

ix) La aprobación del Proyecto con una simple DIA, a su parecer, es no comprender el sentido y alcance de lo declarado por la Excma. Corte Suprema en su fallo de 28 de mayo de 2019, pronunciado en causa Rol N° 5.888-2009, porque no se está cumpliendo con las disposiciones legales ni reglamentarias relacionadas con los principios de prevención ni precautorio.

x) A mayor abundamiento, la resolución impugnada carece de fundamentación y confunde discrecionalidad con arbitrariedad, porque no considera la grave situación ambiental que padece la comuna de Puchuncaví.

En cuanto a las garantías presuntamente conculcadas por el acto cuestionado, afirma que la omisión de un EIA respecto del Proyecto, pone en riesgo la vida e integridad física del recurrente y, asimismo, la integridad psíquica de los vecinos de Puchuncaví, produciendo en ellos “una intranquilidad en la siquis, sentimiento de culpa y frustración frente al resultado incierto de un proyecto que ha debido someterse al EIA”. Añade que resulta evidente “que se ha vulnerado el derecho a la integridad psíquica ya que el desarrollo de un proyecto de la magnitud del de marras, altera y afecta el valor ambiental de la comuna de Puchuncaví, zona tan sensible frente a los sucesos de contaminación que aún se encuentran pendientes de resolución por la autoridad gubernamental”. Luego, respecto de la garantía contemplada en el artículo 19 N° 2, afirma que no se le está brindando un trato



igualitario y, al contrario, está siendo discriminado, si se compara el tratamiento que se le asignó al proyecto desalinizador en la comuna de Huasco, al cual se le exigió presentar un Estudio de Impacto Ambiental. En lo que concierne al derecho de vivir en un medio ambiente libre de contaminación, afirma que se ve constreñido por el Proyecto, desde que éste perjudicará la flora y fauna marina y, por consecuencia, a la población aledaña.

**A folio 4**, comparece el abogado Mario Galindo Villarroel en representación de la **Empresa Eléctrica Ventanas SpA**, quien en lo principal se hace parte como tercero coadyuvante de la parte recurrida y, con ello, solicita el rechazo del recurso por no existir derecho indubitado, por no presentarse acto ilegal ni arbitrario alguno. Al contrario, la evaluación del Proyecto cumplió con el ordenamiento jurídico vigente, no siendo esta vía cautelar la idónea para resolver lo que se cuestiona, como quiera que el legislador contempló una institucionalidad ambiental para tales efectos, incluyo a nivel jurisdiccional.

**A folio 7**, el recurrente acompaña documentos.

**A folio 19**, comparece la abogada Paola La Rocca Mattar, en representación de las recurridas **Intendencia Regional de Valparaíso y Servicio de Evaluación Ambiental**, informando la presente acción y solicitando desde ya el rechazo del mismo, en todas sus partes y con expresa condena en costas.

En primer lugar, reclama que esta vía no es la idónea para impugnar actos administrativos de carácter ambiental en su contenido técnico discrecional. Los asuntos que aquí se reclaman deben ser conocidos y resueltos por los tribunales ambientales, en un procedimiento de lato conocimiento. Agrega que la resolución de calificación ambiental es un acto administrativo respecto del cual pueden deducirse los recursos administrativos que la ley franquea. De modo que, a su juicio, la parte recurrente debió haber intentado la reclamación ante los tribunales ambientales, conforme con el artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, previo agotamiento de la vía administrativa mediante la presentación de una solicitud de invalidación del artículo 53 de la Ley N° 19.880.

Además, señala que la Resolución de Calificación impugnada no puede considerarse ilegal o arbitraria, toda vez que se realizó cada una de las etapas procedimentales establecidas en la normativa ambiental vigente, aplicables a las declaraciones de impacto ambiental, de manera que la calificación contenida en su resolución impugnada fue debidamente motivada y en ningún caso es constitutiva de vicios. Luego, en relación con cada uno de los argumentos vertidos por el actor, indica:

i) La eventual independencia de los proyectos “Central Termoeléctrica Nueva Ventanas” (Ventanas N°3) y “Módulos de desalación de agua de mar, Ventanas 3” exigiría la presentación de un EIA. Al respecto, señala que la infraestructura, forma, velocidad y



volumen de aducción de agua de mar, sumado a la infraestructura y forma de descarga del efluente de la planta, se mantiene y, por tanto, corresponde al proyecto original que fue evaluado y aprobado ambientalmente por la RCA N° 1124/2006. Además, los módulos de desalación para su operación hacen uso de la infraestructura, forma, velocidad y volumen de aducción y de la infraestructura y forma de descarga, sin requerir la modificación de lo mencionado en el proyecto original, por lo cual, estos aspectos no formaron parte de la evaluación ambiental. No obstante, el caudal y concentración salina del efluente a disponer en el medio marino mediante la infraestructura de descarga del proyecto original, sí formó parte de la evaluación ambiental, ya que estos dos aspectos se modifican con la operación de los nuevos módulos de desalación, que evidentemente no estaba considerado en el proyecto original. En este contexto, explica, la modificación del proyecto original, que consiste en la incorporación de los módulos de desalación, que como se dijo dependen de la infraestructura de aducción y descarga de la Ventanas N° 3 se debió ingresar al SEIA, porque la concentración salina de su efluente que se dispone en el medio marino, aumentaba significativamente respecto de lo evaluado originalmente en la RCA N°1124/2006. Por último, conforme con los antecedentes presentados por el titular y lo resuelto durante el proceso de evaluación ambiental del Proyecto, se verificó que la operación de éste no generará efectos adversos significativos, motivo por el cual se aprobó la DIA.

ii) De la supuesta generación de los efectos del artículo 11 letras b), c) y e) de la Ley N° 19.300, que habría justificado la presentación de un Estudio de Impacto Ambiental. Al respecto, indica que si bien al analizar el Proyecto se pudo establecer que éste genera impactos, éstos no pueden ser catalogados como adversos significativos lo que excluye la posibilidad de exigirle al Titular la presentación de un EIA.

En relación con la eventual generación de los efectos del artículo 11 letra b) de la Ley N° 19.300, en la flora y la fauna asociados al volumen de aducción del agua de mar. Al respecto, indica que el titular hará uso del agua de mar que capta y usa para enfriamiento de vapor de agua en el proyecto original. Luego, reitera que el volumen de captación autorizado para ese proyecto fue de 30.035 m<sup>3</sup>/h, mientras que el volumen de captación para la operación de los módulos de desalación es de 4.789 m<sup>3</sup>/h. De lo que se sigue que cuando “Ventanas 3” no esté funcionando, solamente se captaría este último volumen de agua de mar y, dado que no se modifica la sección de las tuberías de aducción, la velocidad con que se capte dicho volumen, lejos de aumentar, disminuirá; lo que demuestra, a juicio de las recurridas, que lo señalado en el informe acompañado por el recurrente es completamente erróneo. Además, este aspecto no requiere ser evaluado nuevamente, porque fue evaluado en el EIA presentado en el proyecto original.



En lo concerniente a los supuestos efectos en la flora y la fauna asociados al sistema de emisión de salmuera, aclara que de conformidad con lo indicado en el Decreto N° 90/2000 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia -que establece la norma de emisión para la regulación de contaminantes asociados a las descargas de residuos líquidos a aguas marinas y continentales superficiales-, particularmente lo dispuesto en su artículo 3.13, la Zona de Protección Litoral (ZPL) *“Es un ámbito territorial de aplicación de la presente norma que corresponde a la franja de playa, agua y fondo de mar adyacente a la costa continental o insular, delimitada por una línea superficial imaginaria, medida desde la línea de baja marea de sicigia, que se orienta paralela a ésta y que se proyecta hasta el fondo del cuerpo de agua, fijada por la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante”*. La ZPL, como su nombre lo indica, corresponde a una franja litoral que el Estado de Chile desea proteger de manera especial, con el fin de asegurar la calidad de sus aguas para los diversos usos y actividades que se desarrollan en ella. Conforme lo estipula el párrafo 4.1 del citado Decreto N° 90, los residuos líquidos que se viertan a cuerpos de agua marinos deberán cumplir los límites máximos permitidos, acorde a si dicha descarga se realiza dentro de la ZPL o fuera de ella. Las recurridas afirman que esta normativa fue considerada dentro del proceso de evaluación ambiental del Proyecto, no siendo correcto lo afirmado por el recurrente, porque el proyecto original Ventanas N° 3 consiste en la construcción y operación de una central termoeléctrica para generar energía eléctrica que se entrega al Sistema Interconectado Central, y que está compuesta, entre otros equipos e instalaciones, por un emisario de descarga submarina, que se emplaza enterrado en el fondo marino, a unos 150 metros de la costa, para disponer los residuos industriales líquidos que se generan por la operación de la central y que se reciben en la sección B del pozo de sello; en conjunto con el agua de mar utilizada para el enfriamiento del vapor que se produce en la caldera de lecho fluidizado, y que llega a la sección A del pozo, desde donde rebosa a la sección B del mismo. Así, se genera una reducción del caudal que el proyecto original dispone en el medio marino por cuanto éste consideraba que todas las aguas del proceso de enfriamiento de Ventanas N° 3, se dispusieran en el medio marino. De este modo, concluye, el emisario de descarga submarina implementado para la ejecución del proyecto original puede ser utilizado para la disposición del efluente líquido global final del Proyecto en conjunto con el agua de mar del sistema de enfriamiento y con los residuos industriales líquidos que se generan por la operación de la central termoeléctrica, estos dos últimos del proyecto original, sin generar efectos adversos significativos en la flora y la fauna que requirieran de la modificación de dicha descarga.

**iii)** De la supuesta generación de los efectos del artículo 11 letra c) de la Ley N° 19.300. Al respecto, reclama que el actor no señala cuáles son los fundamentos de hecho para afirmar que se requiere



contar con un EIA; sólo se limita a citar el aludido precepto, sin identificar ni cuantificar la supuesta alteración significativa a los sistemas de vida y costumbres de los habitantes de la comuna de Puchuncaví, particularmente de Ventanas. Aclara que durante la evaluación de impacto ambiental se descartó dicho efecto, abordándose estos aspectos en la RCA. Al efecto, acorde con lo establecido en el considerando 5.3. de la RCA N° 24/2019, el Proyecto se ubicará íntegramente al interior del CTV, que corresponde a un área previamente acondicionada para la actividad industrial, y en la cual no existen viviendas ni infraestructura básica que pudiera ser afectada por la ejecución de éste; de manera que su ejecución no generará intervención o restricción al uso de recursos naturales ni efectos significativos sobre la actividad pesquera que actualmente se lleva a cabo en la bahía de Quintero y alrededores. Tampoco se generará la obstrucción de la libre circulación, de la conectividad ni un aumento significativo de los tiempos de desplazamiento de los habitantes, comunidades o grupos humanos que se ubican en zonas aledañas al área en que se emplazará el Proyecto. Además, refuta la alusión a la sentencia de la Excm. Corte Suprema que realiza la recurrente, por cuanto no explicita su contenido. Tampoco se logra evidencia, a su juicio, cuál sería la relación de ese fallo con este recurso, pues la RCA N° 24/2019 se dictó en ejercicio estricto de las competencias conferidas por la Ley N° 19.300 y su Reglamento a la Comisión de Evaluación; aplicándose precisamente el principio de prevención que “supone el conocimiento científico de las consecuencias ambientales de una determinada actividad. Es decir, opera cuando el daño ambiental es previsible, de acuerdo con la evidencia con que se cuenta”. Ataño que la mencionada sentencia únicamente establece obligaciones para el Ministerio de Medio Ambiente respecto a tomar medidas para hacer frente a la situación vivida en comunas de Quintero y Puchuncaví, lo cual se relaciona con la dictación del Plan de Prevención y Descontaminación, pero en caso alguno prohíbe la aprobación ambiental de proyectos, puesto que dicha materia se hace cargo precisamente el Plan de Prevención y Descontaminación de Quintero y Puchuncaví, que modifica tácitamente las RCA cada vez que superan las concentraciones que en dicho plan se establece, estableciéndose obligaciones a los titulares de proyectos.

**iv) De la supuesta generación de los efectos del artículo 11 letra e) de la Ley N° 19.300.** Al respecto, reclama que el recurrente no explica cómo podría generarse los efectos contemplados en dicho literal, ni explica sus fundamentos de hecho, limitándose tan sólo a citar dicho precepto. No da cuenta de cuál sería la alteración significativa, en términos de magnitud o duración, del valor paisajístico o turístico de la zona. Con todo, recalca que, producto de la evaluación ambiental efectuada, en el considerando 5.5 de la RCA N° 24/2019 se dejó establecido que la zona en la cual se emplazará el Proyecto no tiene valor turístico, ya que corresponde a un área



previamente acondicionada para la actividad industrial, por lo que el lugar en que se emplazará se encuentra dentro de una unidad de paisaje intervenido por actividades humanas, la cual está definida principalmente por la ocupación del suelo por instalaciones industriales, centros poblados e importantes obras de infraestructura como caminos, tendidos eléctricos, puentes, entre otros.

v) Del supuesto descuadre en los plazos de operación de los proyectos “Central Termoeléctrica Nueva Ventanas” (Ventanas N°3) y “Módulos de desalación de agua de mar, Ventanas 3”. Al respecto, aclara que en el mes de junio de 2019 el Ministerio de Energía dio a conocer un cronograma de la primera etapa de cierre de operaciones de las centrales a carbón 2019-2024, proyectándose su cierre total para el año 2040. Sin embargo, recalca que se está trabajando en dicho objetivo; no constituyéndose, por ahora, en una normativa ambiental que se pueda exigir en el SEIA. Alega, además, que el recurrente yerra al referirse a los años de vida útil de cada proyecto y consecuentemente de la RCA que lo autoriza. Así, el proyecto original “Central Termoeléctrica Nueva Ventanas” se calificó favorablemente por Resolución Exenta N° 1124/2006 de 24 de agosto de 2006, en cuyo considerando 4.1. indica: *“La vida útil del proyecto será de 30 años, pudiendo extenderse a 50 años si se implementara un plan de modernización y reacondicionamiento de equipos. En caso contrario, el Titular implementará un Plan de Abandono”*. En otras palabras, en principio durará hasta el año 2036, pudiendo extenderse hasta el 2056. Por su parte, el Proyecto se calificó favorablemente por Resolución Exenta N° 24/2019 de 11 de septiembre de 2019, en cuyo considerando 4.1 indica: *“Vida útil 30 años, pudiendo prolongarse este plazo mediante actualizaciones de tecnología y la implementación de un plan de mantenimiento y recambio de equipos”*. Es decir, en principio durará hasta el año 2049, pudiendo extenderse sin indicarse un plazo preestablecido para ello. De este modo, aclara, si Ventanas 3 no extiende su vida útil, el proyecto de módulos de desalación tendrá que obtener todas las autorizaciones que sean necesarias para seguir funcionando hasta el año 2049 o hasta la extensión que eventualmente pueda solicitar y tramitar ante los servicios y autoridades correspondientes. Sin embargo, descarta que la eventualidad de que Ventanas 3 no extienda su vida útil, no puede estimarse como argumento para rechazar el Proyecto, ya que lo accesorio sigue la suerte de lo principal. En suma, no se evidencia cuál sería el descuadre que afirma el actor.

vi) De la supuesta diferencia de criterios que existiría en el Servicio de Evaluación Ambiental. Las recurridas rechazan esta alegación. Afirman que en ambas regiones se procedió de la misma forma, porque en ninguno de los dos casos el nuevo proyecto ingresado con una DIA que modifica el original ingresado con un EIA, genera impactos adversos significativos, por tanto, no se le puede exigir en ninguno de los dos casos al titular la presentación del proyecto de





módulos de desalación mediante un EIA. Además, según afirma, el “Proyecto Aconcagua” no es comparable con el Proyecto de “Módulos de desalación de agua de mar, Ventanas N°3”, porque éste a diferencia del primero no contempla la construcción de una tubería. Dicha obra precisamente es la que genera impactos adversos significativos en la flora y en poblaciones protegidas de peces. Es por esta razón que ingresó al SEIA mediante un Estudio de Impacto Ambiental. En cambio, el Proyecto ingresó mediante una Declaración de Impacto, porque su ejecución no genera ninguno de los efectos, características y circunstancias establecidas en el artículo 11 de la Ley N° 19.300; y, si bien genera efectos sobre el ecosistema marino, estos no tienen el carácter de adverso significativo, tal como se detalla en RCA, numeral 5.2. En suma, afirma que el recurrente fundó la presente alegación en una errada interpretación de los antecedentes.

vii) Del supuesto impedimento para participar en la evaluación de impacto ambiental. Al respecto, afirma que el titular del Proyecto sí realizó 5 radiodifusiones en la Radio La Nueva 106.1 FM y 5 radiodifusiones en la Radio Oceana FM, ambas de la comuna de Puchuncaví, lo que puede ser fácilmente verificado en el expediente electrónico de evaluación. Por otro lado, la primera de las emisoras que se citan, tiene cobertura total sobre la Comuna de Puchuncaví. Agrega que la apertura de un proceso de participación ciudadana dentro de la evaluación ambiental de una DIA, constituye una excepción y, además en este caso, es competencia del Director Regional del SEA examinar la concurrencia de los supuestos legales para su procedencia.

Finaliza su informe, descartando cualquier grado de afectación a las presuntas garantías que afirma el recurrente.

**A folio 21**, la recurrida Servicio de Evaluación Ambiental acompaña copia digitalizada del expediente de tramitación del proceso de declaración ambiental del Proyecto, el que se guardó bajo custodia N° 257-2019.

**A folio 24**, se trajeron los **autos en relación**.

**A folio 27**, la parte recurrente solicitó **ampliación del informe** de autos, fundado en que en fecha reciente el Presidente de la República (en sesión de 9 de diciembre de 2019 de la Cumbre por el Cambio Climático COP 25) anunció el cierre anticipado de las plantas termoeléctricas de la empresa AES GENER, las cuales sirven de soporte, tal como se ha señalado en el recurso y se ha informado por la recurrida, para el funcionamiento de la planta desaladora denominado Ventana 3. Añade que las plantas que estaban destinadas para cerrar en el año 2039, han sufrido un repentino adelantamiento en su cierre para fines del 2020, para la termoeléctrica Ventanas 1 y para el año 2022, para la termoeléctrica Ventana 2. Estima que, por ello, al existir una alteración tan significativa para el desarrollo del Proyecto respecto del cual se recurre, los órganos que lo aprobaron manifiesten, mediante una ampliación de informe, si esta modificación



se traduce en una también alteración al proyecto aprobado y respecto de la cual se recurre en estos autos. Junto a lo anterior, **solicita se oficie al Ministerio de Energía**, a fin que informe plazos y condiciones en que se efectuará el cierre anticipado de las termoeléctricas Ventana 1 y Ventana 2.

Por resolución de folio 29 no se dio lugar a la petición que antecede, atendido el estado procesal de los autos, sin perjuicio de lo que resuelva la Sala que conozca del fondo del recurso.

**A folio 31**, la parte recurrente acompaña documentos referidos a informaciones periodísticas.

**A folio 56**, la parte recurrente **reiteró** nuevamente las diligencias solicitadas en escrito de folio 27.

### **CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

1.- Que, lo que ha hecho la resolución atacada es autorizar una ampliación de una obra ya existente, que sí contó con un estudio de impacto ambiental. Las ilegalidades que el recurrente estima concurren, consisten en que la planta anterior y la nueva son dos proyectos distintos y no una ampliación la segunda de la primera y por ende se necesita un nuevo estudio, y no una declaración. Además, dice, la obra se emplaza en una zona de protección litoral y tendrá un impacto significativo en la vida marina, según un informe que acompaña, por la mayor concentración de salinidad que se producirá en el punto de descarga, y por el aumento exagerado de la velocidad de succión del sifón, vulnerando normas internas y también reglas internacionales, aunque estas no tengan reconocimiento explícito en nuestro derecho. Además, se vulnerarían los parámetros reconocidos y protegidos en los literales b), c) y e) del artículo 11 de la Ley 19.300. Asimismo, aparte de la mayor salinidad que se producirá en el punto de descarga, hay una heterogeneidad de los tiempos del proyecto inicial y el actual. Además, reclama, en Huasco se estableció un proyecto de desalinización, pero sí se exigió un estudio de impacto ambiental. Asimismo, el recurrente estima que es necesario asegurar la participación ciudadana. Adicionalmente, cita una sentencia de la Corte Suprema, entendiendo que este proyecto no respeta lo señalado por esa jurisprudencia, aunque no desarrolla el tema. Por fin, dice, la resolución ambiental carece de fundamentación y confunde discrecionalidad con arbitrariedad.

2.- Que como se advierte de la sola lectura del recurso, y lo destaca el informe de la recurrida, hay aquí una serie de hechos que están debatidos, y que son eminentemente técnicos, los cuales necesitan a todo evento, ser dilucidados en sede declarativa, pues sin ellos no cabe concluir que exista una afectación ilegal o arbitraria de derechos



del recurrente. En efecto, es evidente que la primera cuestión debatida consiste en determinar si el proyecto a que se refiere la resolución recurrida es realmente una modificación del proyecto autorizado en el año 2006, como lo dice la autoridad administrativa, o es en verdad un proyecto nuevo, como lo sostiene el actor. La cuestión es grave y determinante, porque en un caso efectivamente basta con la declaración de calificación ambiental, mientras que en el segundo se necesita un estudio ambiental. Pero claro está, determinar si estamos ante una situación o la otra, no es algo que se pueda resolver en un recurso de urgencia que no es juicio, que no contempla un término probatorio, que no recoge peritajes, y que no cuenta con jueces especialista en los temas científicos de que se trata, como sí acontece con los tribunales ambientales. Es en esa sede, sede de juicio, sede de declaración de derechos, sede de debate de hechos, de hechos técnicos que deben dilucidarse mediante prueba, donde corresponde tramitar y resolver este problema, y no en una acción de urgencia cuya evidente desnaturalización en Chile no encuentra parangón en el mundo jurídicamente avanzado, ni tampoco encuentra justificación en nuestro derecho. La jurisprudencia de los tribunales superiores, y en especial de la Excma. Corte Suprema exige, cuando menos, que los hechos puedan darse por establecidos -aún si existe algún grado de debate sobre ellos- con certeza, pues ellos son el soporte de la protección que se pide, y lo que determinará si hay o no derechos afectados.

3.- Que, en la misma línea, tampoco es un hecho cierto que el proyecto de Huasco, a que el recurso hace referencia, sea equiparable al que aquí se estudia, porque el Servicio de Evaluación Ambiental lo controvierte y lo controvierte con un argumento también técnico: en Huasco, nos dice, la planta de desalinización construirá una nueva estructura, una tubería de largo recorrido que puede afectar al ecosistema, lo que no es el caso en la ampliación de proyecto que está en la base de este recurso. Ese debate tampoco puede resolverse aquí, pues no es un hecho establecido ni hay forma de resolver por esta vía cuál sea la similitud o diferencia entre el proyecto de Huasco y el de Ventanas.

4.- Que otro punto técnico que está en debate, y que requiere particularmente pruebas periciales complejas, es el de si la ampliación o modificación del proyecto de Ventanas significará una mayor salinidad del mar en la zona de descarga, como asegura el actor o, por el contrario, una notoria disminución de esa salinidad, como lo asegura el Servicio recurrido. Por cierto, eso no es un tema que esta Corte pueda dilucidar en un procedimiento de urgencia como es el actual,



sino un asunto de lato conocimiento, que requiere de una declaración, previa valoración de prueba.

5.- Que tampoco puede resolverse el tema de la velocidad de succión del agua, ni la mayor o menor afectación de la flora y fauna del lugar, mucho menos si el recurrente ha acompañado solo un estudio sin firma, de cuya seriedad o acierto nada sabemos, y que desde luego no constituye un peritaje. Pero hay más, porque la defensa de la empresa, que actuó como tercero en estos autos, alega justamente lo contrario respecto del medio ambiente; sostiene que la provisión de agua de mar desalinizada, para los procesos de producción minera, libera aguas dulces superficiales o subterráneas que actualmente se sustraen del uso agrícola o del consumo humano, y por ende es un proyecto beneficioso, y no perjudicial, para el ecosistema. La mayor o menor verdad de todas estas afirmaciones está completamente en duda. No hay, pues, hechos indubitados, como se dijo; no hay por ende ninguna constancia de afectación de derechos del actor, ni puede concluirse que medie aquí ilegalidad ni arbitrariedad en el actuar de las autoridades recurridas.

6.- Que la cuestión relativa a si hay aquí un fraccionamiento de proyectos, infringiendo lo dispuesto en el artículo 11 bis de la Ley 19.300, levantada por el actor después de la interposición de su acción y sostenida ante estrados, es igualmente técnica y no puede darse por cierta aquí, mucho menos si la norma exige un procedimiento a sabiendas, es decir con dolo, y si ese mismo artículo contiene una contra excepción. Nada se ha dicho por el actor, además, de si esa supuesta infracción ha sido denunciada a la Superintendencia del Medio Ambiente, encargada por la norma citada de fiscalizar ese tipo de situaciones.

7.- Que, volviendo a lo primero y fundamental, el artículo 11 ter de la Ley 19.300 dispone que, en caso de modificarse un proyecto o actividad, la calificación ambiental debe recaer sobre dicha modificación, y no sobre el proyecto preexistente, sin perjuicio de considerarse la suma de los impactos provocados por la actividad preexistente y el proyecto modificadorio. Siendo así, el quid del asunto sigue siendo, precisamente, determinar si estamos ante una modificación realmente, o ante un proyecto nuevo. Pero ese tema, precisamente ese tema fundamental –ya lo dijimos– es altamente técnico y en modo alguno puede resolverse sin prueba, sin pericias, sin estudios, sin las garantías del debido proceso en una confrontación de argumentos y pruebas propias de un proceso declarativo, que, además, corresponde conocer y resolver a un tribunal también especialista.



8.- Que el único punto sobre el que no hay debate, es el de la extensión de los permisos o aprobación de los proyectos, que confiere 30 años de vida útil al proyecto original, a contar de 2006, sujeto a una posibilidad de extensión hasta 50 años. El segundo proyecto, ampliación del primero según la autoridad, tiene asignada una vida útil de 30 años a partir de 2019. Esto significa que, si se toma el plazo base del primer proyecto, el segundo se extiende trece años más. Ese es un nudo fundamental de la cuestión para el recurrente, porque en definitiva argumenta que una modificación de proyecto que excede en su vida útil en trece años a la autorización original, se torna, al menos en ese tiempo extra, en un proyecto propio, autónomo. Sin embargo, como lo indicó ante estrados la abogada del Servicio de Evaluación Ambiental, si el proyecto original de Ventanas no extiende su vida útil, la modificación al proyecto cae necesariamente, porque esta modificación necesita de las instalaciones del proyecto original, está ligada a ellas en su misma autorización, y por ende no puede seguir funcionando si no lo hace el principal.

9.- Que, el recurrente aduce como justificación de urgencia del presente recurso el que la materia medio ambiental dice relación con la integridad física y psicológica de las personas, por lo tanto, requiere el auxilio de la justicia. Al respecto, cabe tener presente que la Excelentísima Corte Suprema ha establecido, en forma reiterada, que la cautela de protección en relación con la jurisdicción ambiental especializada posee un carácter excepcional y, por lo tanto, la tutela de los derechos de los recurrentes en estas materias debe buscarse por la vía idónea establecida en la ley. Por tanto, todas las impugnaciones de legalidad contra actos administrativos de carácter ambiental -como en este caso lo es la RCA N°24/2019-, intentada aquí a través del recurso de protección, debieran dirigirse a la sede que corresponde, es decir, a la jurisdicción de los tribunales ambientales. En este orden de ideas, el recurso de protección se traslada a un segundo lugar, primando la vía contenciosa administrativa. En efecto, el recurso de protección tendrá preferencia cuando las garantías constitucionales se encuentren actual e indubitadamente vulneradas, justificándose así su urgencia. En el caso que nos convoca, ya la circunstancia de que causa se iniciara el año 2019 y su tramitación se haya extendido en el tiempo a raíz de peticiones de la recurrente, quien incluso hasta el día de hoy ha solicitado diligencias que dilatan la conclusión del presente recurso, demuestra que no estamos ante vulneraciones indubitadas y desmiente inevitablemente la urgencia invocada.



10.- Que cabe consignar que el recurrente, además, alegó un impedimento para participar en la evaluación de impacto ambiental. Al respecto, la recurrida señaló en su informe y en las alegaciones formuladas en esta audiencia que, durante la evaluación ambiental, la ley y el reglamento imponen distintos métodos de publicidad para conocimiento de la participación ciudadana, entre ellos la radiodifusión en un medio local, según lo dispone el art 87 del Reglamento del SEIA, a lo que la recurrida dio cumplimiento realizando 5 radiodifusiones en la Radio La Nueva 106.1 FM y 5 radiodifusiones en la Radio Océano FM, ambas de la comuna de Puchuncaví, lo que puede ser fácilmente verificado en el expediente electrónico de evaluación 26. Por otro lado, es necesario destacar que la Radio La Nueva 106.1 FM, de acuerdo a los registros oficiales de la Subsecretaría de Telecomunicaciones 27, tiene cobertura total sobre la Comuna de Puchuncaví. Asimismo, el expediente de evaluación del proyecto 29, se publicó en el Diario Oficial y en el Diario La Tercera con fecha 2 de abril de 2018. Al respecto, durante los 10 días hábiles siguientes a dicha publicación no se recibió ninguna solicitud de apertura de PAC. De esta forma, queda demostrado que la radiodifusión y el cumplimiento de las medidas de publicidad asociadas a la participación ciudadana se efectuaron conforme a derecho, y se deja en evidencia la pasividad del recurrentes, ya que, pudiendo hacerlo, no presentó la solicitud de PAC dentro del plazo legalmente dispuesto para ello.

11.- Que en definitiva, no hay en la especie hechos indubitados que permitan dar por acreditadas ilegalidades o arbitrariedades ni tampoco afectación de derechos del actor, lo que sí existe es un debate de fondo, declarativo, de lato conocimiento, ajeno a la naturaleza de esta acción urgente, ya desvirtuada en la especie por su larga tramitación, lo que ocurrió precisamente porque ésta, a las claras, no es la vía idónea para atacar la resolución de calificación ambiental emitida por el Servicio de Evaluación Ambiental. No era, ni es, ésta la fórmula, porque con ella se ha buscado soslayar declaraciones jurisdiccionales que son propias de un juicio, razones todas por las cuales el presente recurso no puede prosperar.

Por estas consideraciones y visto además lo establecido en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, **se rechaza** el recurso de protección de folio 1 interpuesto en favor de **Patricio José Vergara Corte**, sin costas.



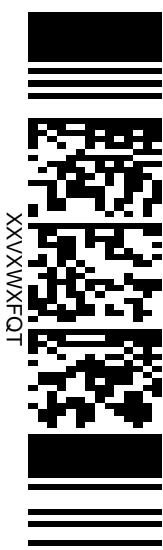
Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redactada por el Ministro Sr. Raúl Mera Muñoz.

N°Protección-25834-2019.

En Valparaíso, dieciocho de marzo de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.





XXVXMXFQT



Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Valparaíso integrada por los Ministros (as) Raul Eduardo Mera M., Ines Maria Letelier F. y Ministra Suplente Ingrid Jeannette Del Carmen Alvial F. Valparaiso, dieciocho de marzo de dos mil veintiuno.

En Valparaiso, a dieciocho de marzo de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>