



Javier Naranjo, exautoridad del gobierno de Sebastián Piñera:

Extitular de Medio Ambiente y el dilema del Comité de Ministros por Dominga: "INSISTIR EN UN RECHAZO PARECE UN POCO 'TIRADO DE LAS MECHAS'"

El abogado Javier Naranjo es una voz autorizada para hablar de regulación ambiental, pues conoce al revés y al derecho el funcionamiento de la institución. Fue el último ministro del Medio Ambiente del segundo gobierno de Sebastián Piñera, cargo que asumió tras reemplazar a Carolina Schmidt. Previamente, ejerció como subsecretario de esa cartera. Fue también jefe de la División Jurídica del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA). En esa misma institución se desempeñó como jefe del Departamento de Litigios y Recursos Administrativos.

Actualmente, es socio de JDF Abogados y lidera las áreas de Medio Ambiente, Recursos Naturales y ESG. Entra de lleno al debate en torno al proyecto minero-portuario Dominga. La iniciativa —que costará US\$ 3.000 millones y que impulsa la familia Défano— lleva 11 años de tramitación ambiental y vive horas clave. El Comité de Ministros, que en enero de 2023 rechazó el proyecto, debe volver a votarlo, tras la sentencia del Tribunal Ambiental de Antofagasta que anuló la resolución del órgano y la declaró ilegal, y determinó que el Comité infringió los principios de imparcialidad al adoptar la decisión con ministros que previamente habían manifestado una opinión sobre el proyecto y no se inhabilitaron. El Comité está a contrarreloj, pues tiene plazo hasta el 31 de diciembre para entregar un nuevo veredicto sobre Dominga.

—¿La sentencia del Tribunal Ambiental es correcta? ¿O se excedió en sus atribuciones, como dijeron algunos críticos?

"El deber de los jueces es pronunciarse respecto de aquello que fue sometido a su conocimiento. Y si se les pide que se pronuncie sobre la ilegalidad del actuar del Comité de Ministros, porque habría habido inhabilidad y el tribunal lo constata, está perfecto el fallo. Es bien relevante la señal del tribunal, porque en Chile tenemos un Estado de Derecho y hay que cumplirlo. En ese contexto, la institucionalidad ambiental tiene una lógica, una estructura, y claramente no puedes decidir el futuro de un proyecto si tienes una opinión formada previa, porque eso lo que hace es desvirtuar el criterio técnico de evaluación. Eso es una infracción a la ley. Lo relevante que hace el tribunal es destacar el Estado de Derecho y dice, 'ojo, si usted emite una opinión, no puede votar', porque de lo contrario hay un prejuzgamiento respecto de la decisión".

—Con esto, ¿lo que dice el tribunal es que el proyecto cumple con los requisitos exigidos por la normativa ambiental y que se hace cargo de sus impactos ambientales?

"Si el tribunal declara que la decisión del Comité de Ministros es ilegal, lo que dice es que el argumento técnico es incorrecto, y por ende, que la calificación ambiental es correcta. El Tribunal Ambiental, en su fallo de 2021, ya había dicho que el proyecto era técnica y ambientalmente favorable".

—Entonces, ¿la única opción que dejó el Tribunal Ambiental al Comité de Ministros es aprobar el proyecto?

"La ley de tribunales ambientales prohíbe al juez reemplazar la voluntad administrativa. En el fondo, el juez no puede decirle 'haga esto'. Lo que hace es declarar la legalidad o ilegalidad de un acto".

—Pero dado lo contundente del argumento

del Tribunal, ¿es esperable que el Comité vuelva a rechazar el proyecto?

"Se hace mucho más difícil rechazar de nuevo el proyecto, porque si te ha dicho el Tribunal Ambiental que el proyecto se ajusta a derecho, volver a insistir en un rechazo parece un poco 'tirado de las mechas'".

—Por consiguiente, ¿el Comité de Ministros está un poco alado de manos?

"No es que esté amarrado, pero resulta un poco inverosímil que se vuelva a rechazar. Lo que no significa que no se pueda hacer, porque legalmente hablando, no hay un impedimento. Pero la señal sería pesimista, porque lo que te están diciendo en forma unánime, reiteradamente y por parte de la judicatura especializada, es que el Tribunal Ambiental, es que el proyecto ha cumplido con la normativa ambiental vigente."

No he visto que en estos pocos días, al menos a nivel público, haya salido un informe técnico contundente contrario; en consecuencia, sin un antecedente técnico nuevo, no aparece entendible que el proyecto pueda rechazarse".

—¿Es posible reducir la discrecionalidad del Comité de Ministros en esta nueva votación?

"Siempre hay una cuota de discrecionalidad. Ahora, los nuevos integrantes que vayan a votar tendrán que hacer un análisis en conciencia de los antecedentes técnicos y de lo que ha dicho el Tribunal Ambiental".

—Pero el Comité es una instancia política.

"El proyecto tiene una sombra política relevante, y eso es innegable. Espero por el bien de Chile que se respete totalmente lo que ha dicho el Tribunal Ambiental".

—Y si lo aprueba, ¿en qué posición queda el proyecto Dominga?

"En estricto rigor, hoy el proyecto está aprobado. Y si se ratifica, sigue aprobado y puede seguir avanzando. Sin perjuicio de que opositores puedan seguir presentando recursos al mismo tribunal ambiental, que tendría que integrarse con nuevos ministros".

—La judicialización no se termina

"Es uno de los grandes problemas de la institucionalidad ambiental: no tiene término la judicialización".

—De los 12 años en que los tribunales ambientales han operado, ¿el reciente fallo es el más duro que se haya dictado contra un gobierno?

"No recuerdo una sentencia respecto del deber de inhabilidad. Nunca un Tribunal Ambiental había cuestionado la probidad

Nunca un Tribunal Ambiental había cuestionado la probidad de un ministro y eso es una señal de alerta".

de un ministro y eso es una señal de alerta. El tribunal dijo: 'Usted rechazó un proyecto, le está impidiendo avanzar cuando siempre quiso rechazarlo. Y eso demuestra que su decisión no fue amparada en antecedentes técnicos'. Ese es el mensaje del Tribunal. Tenemos que volver a ser un país serio y creíble. Y la primera seriedad debe venir del jefe de Estado y del Gobierno. Es superimportante que se respete la sentencia en plenitud. Y tener claro que se puede conciliar el desarrollo de proyectos con el cuidado del medio ambiente".

—El orden de subrogancia está definido?

—Esta semana, el Tribunal Ambiental de Antofagasta rechazó suspender los efectos de la sentencia, como pidió el SEA. ¿Era esperable?

"Era previsible. Si uno revisa la historia de los tribunales ambientales, nunca se ha dado una suspensión de los efectos. Cuando presenté recursos de casación, trabajando en el SEA, también solicité suspensión, y nunca un tribunal ambiental me la dio. Era totalmente esperable. El SEA diligentemente debió haber esperado que el resultado iba a ser así".

—¿Y por qué lo hicieron?

"Probablemente, porque políticamente les incomoda esta sentencia y están buscando todos los mecanismos para postergar esta calificación".

—También esta semana, el SEA recurrió de casación a la Corte Suprema para anular la decisión del tribunal ambiental. ¿Tiene sentido que sesione el Comité de Ministros si aún la Suprema no resuelve? Podría revertir el fallo del tribunal ambiental.

"El Comité tiene que calificar ahora de nuevo a Dominga, independiente que la Corte Suprema se demore un año. Las sentencias de los tribunales ambientales son sentencias que se pueden cumplir estando pendientes los recursos. La Suprema también puede no revertir el fallo".

—¿Cree que la Suprema respaldará la decisión del tribunal ambiental y confirmará su criterio?

"Aquí no se trata de lo que tiene sentido o no. Se trata del Estado de Derecho. No es lo que guste o no. La ley es clara y la sentencia debe cumplirse. Puede ser que la Corte Suprema la rechace o la acoja. Ojalá, por el bien de Chile, que su sentencia sea contundente para que culmine esta ida y vuelta de una vez por todas".

—¿No hay precedentes de casos anteriores para ver por dónde iría la Suprema?

"Hoy hay otro contexto. No está Sergio Muñoz en la Tercera Sala, tampoco Ángela Vivanco. La composición de la Sala cambió.

Muñoz y Vivanco casi siempre votaban igual, hay que recordar el tema de las Isapres, por ejemplo. Antes, había temor con algunos criterios que el ministro Muñoz tenía. Hay una nueva composición que va a resolver, por tanto, es difícil saber cómo piensan los nuevos cinco integrantes. Sí espero que, como señal al país, se resuelva en torno al derecho".

—El Gobierno consultó a Contraloría la nueva composición y presidencia del Comité de Ministros que tendrá que votar el proyecto, tras inhabilitarse todos los integrantes. ¿Quiénes deberían integrarlo?

"Me parece que la pregunta a Contraloría no tiene ningún sentido, porque el plazo judicial es una orden del tribunal y debe cumplirse, aun cuando la Contraloría se demore 25 meses en contestar la pregunta del SEA".

—¿Y si el Comité no se junta?

"Lo más probable es que la contraparte, o sea, Dominga, recurra al tribunal ambiental y pida el cumplimiento forzado de la obligación, y el tribunal lo ordene, bajo ciertas sanciones que podría fijar".

—¿Y quién subroga en el Comité de Ministros si los ministros se inhabilitan?

"Es un poco inverosímil esa pregunta a Contraloría. La orden de subrogancia está definida, está escrita, por lo menos en mis tiempos era así. Y no siempre es el subsecretario el que subroga, porque como son funcionarios de exclusiva confianza del Presidente, se puede definir a otro ministro, que puede no ser parte del Comité de Ministros. Incluso, puedes fijar un orden de subrogancia: en primer lugar, segundo y tercero. Eso debería estar escrito y no le veo sentido consultar a Contraloría. Y la presidencia está establecida por ley: es el ministro del Medio Ambiente, y por lo tanto, es su subrogante uno, dos o tres".

—O sea, el Comité no tiene otra opción que sesionar.

"No veo otra opción".

—¿El fallo del Tribunal Ambiental reafirma que la participación de un componente político, como el Comité de Ministros, en la definición de procesos técnicos debiera terminar?

"Es una lectura que debiera hacerse".

—¿Por qué debiera reemplazarse? Hay un proyecto para reformar y modernizar el SEA que busca terminar con él.

"No hay consenso ni en la derecha ni en la izquierda. El SEA es el único instrumento de gestión ambiental que funciona, donde pasa mucha inversión, la cantidad de intereses es brutal. Soy de la idea de que se puede eliminar el Comité de Ministros, pero hay que hacer una modificación más importante en la gobernanza del SEA".

—¿Basado en qué modelo?

"Me gusta la lógica de la Comisión del Mercado Financiero (CMF): tener un órgano colegiado, que tome decisiones, que garantice mayor imparcialidad y tecnicismo en la decisión. Si sigues con un órgano unipersonal de ADP, al final igual lo dirige el Presidente de la República y el gobierno de turno. Un organismo colegiado que asegure distintas visiones permite tomar mejores decisiones desde el punto de vista de la calificación ambiental".

—El Presidente también designa en la CMF y en el Banco Central.

"Sí, pero cuando tienes una composición mixta, para tener aprobación del Senado, requieres acuerdos y la persona escogida tiene que dar garantías a los de derecha y a los de izquierda. Y eso permite garantizar una decisión más imparcial desde el punto de vista técnico".

—Hay una propuesta de crear un Consejo de Reclamación Ambiental que resolvería las controversias. ¿Es una buena idea?

"No es la vía que prefiero, porque es un mini Comité de Ministros, designado con personas ad hoc. No sabemos cómo se van a remunerar, cómo se va a garantizar la imparcialidad de la decisión".