

Opciones frente al conflicto ambiental. Reflexiones y propuestas para el ejercicio de la autoridad

Germán Ríos Arias

Abogado, Director Regional Zenufaná
Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia

Resumen. El artículo analiza los distintos problemas que enfrenta el ejercicio de la autoridad frente a la resolución de los conflictos ambientales. Sugiere que las acciones del Estado deben trascender su papel sancionador y propender a la solución de los problemas ambientales.

Palabras claves: legislación ambiental, ambiente, conflicto, sanción.

Abstract. The article analyzes the different problems faced by the exercise of the authority in front of the resolution of environmental conflicts. It suggest that the actions front the State must find out its sanctioning role and tend to solve the environmental problems.

Key words: environmental legislation, environment, conflict, sanction.

En este pueblo mandamos sin papeles. Y para que lo sepa de una vez, no necesitamos Corregidor porque no hay nada qué corregir
(Palabras de José Arcadio Buendía, uno de los fundadores de Macondo, ante un oficio que le envió don Apolinar Moscote, el primero de los corregidores que mandó el gobierno de la Capital).

García Márquez en: *Cien años de soledad*

Introducción

Este escrito expone algunos debates y experiencias vividos en la relación con varias de las corporaciones y otras autoridades ambientales, a partir de la creación del Sistema Nacional Ambiental (Ley 99 de 1993). La información, los

conceptos que contiene, la experiencia que valora, son en parte, pues, de algunos usuarios, colegas y funcionarios de las corporaciones, en especial de la Subdirección de Recursos Naturales y de las sedes regionales de Corantioquia. Las opiniones que plasmó no los compromete.

Estas reflexiones, opiniones y propuestas sobre la práctica de las sanciones, también son válidas para los actos administrativos que contienen medidas preventivas (o de seguridad), reclamadas (con mucha frecuencia) por las comunidades y aplicadas por las autoridades, para hacerle frente a hechos humanos que puedan producir o que hayan producido daños ambientales, o frente a hechos violatorios de formalidades de la legislación ambiental.

El Estado inhibe la solución entre los involucrados

Muchos conflictos ambientales podrían solucionarse directamente entre los involucrados. Sin embargo en muchas ocasiones alguna de las partes considera agotado el mecanismo de la solución directa o ni siquiera considera un arreglo directo y acude a la autoridad en búsqueda de soluciones (y de sanciones). La autoridad tiene la opción de asumir la manifestación o queja del ciudadano como una solicitud de asesoría, brindarle información técnica y legal, alentarle a que resuelva directamente con quien tiene el conflicto y en muchos casos, acompañar a las partes para apoyarlos en la búsqueda de la solución.

Es frecuente que la intervención estatal que se hace al margen de la búsqueda de soluciones directas entre los afectados desemboque en mayores problemas entre estos. Pero tampoco se puede olvidar que en muchos casos el Estado debe intervenir sin esperar un arreglo directo, con el ánimo de contribuir a un equilibrio de fuerzas o para garantizar la integridad de derechos e intereses colectivos o para brindar algún apoyo necesario o ante la frustración del esfuerzo de los interesados.

En todo caso, un ejercicio de responsable austeridad en la intervención estatal puede contribuir a una mayor personalidad de nuestra cultura.

El Estado inhibe los mecanismos locales de solución

Generalmente en todo lugar existen mecanismos nativos de gestión de conflictos, ya sean las juntas de acción comunal, organizaciones cooperativas, organizaciones gremiales, liderazgos familiares y de vecindarios, las propias autoridades municipales, etc. También en los niveles regionales pueden aparecer instancias raizales que atiendan conflictos. Aunque muchos de esos mecanismos enfrentan problemas de legitimidad y de operatividad, y no para todos los conflictos tienen versatilidad, su valor como elementos del tejido social debe ser reconocido si se quieren soluciones a los problemas ambientales que tengan arraigo en la entraña de las comunidades.

Estos mecanismos tienen una gran capacidad de promover los arreglos directos entre los involucrados y afectados por un problema ambiental, pues

generalmente sus instrumentos son de orden persuasivo, comparten la suerte que corra el conflicto y su relativa "autoridad" goza de algún reconocimiento en la comunidad del lugar.

La imposición de órdenes (sancionatorias y preventivas) inhibe (o atrofia) el desarrollo de esos mecanismos —aunque sean esos mismos mecanismos los que soliciten las órdenes estatales—, especialmente cuando la orden proviene de aparatos más o menos centralizados y supralocales. Nada se opone a que la autoridad administrativa en muchos casos contraiga su intervención directa y apoye el desenvolvimiento de los mecanismos lugareños, los asesore, les haga transferencia de capacidad y los acompañe con atención en la construcción de soluciones responsables.

La Constitución de 1991 reconoció la diversidad cultural y natural del territorio colombiano y, sin desmedro de la unidad del Estado nacional, abrió las puertas a múltiples formas de autonomía. En ese florecimiento de la diversidad y de la autonomía, también es necesario reconocer el surgimiento de ordenamientos jurídicos diversos al orden jurídico nacional. Las legislaciones de orden nacional cada vez vienen siendo reconocidas más como legislaciones de bases mínimas, o incluso como regulaciones jurídicas subsidiarias de las normas locales (ver, por ejemplo, sentencia C-535 del 16.10.96 de la Corte Constitucional).

Esta tendencia indica la necesidad de partir cada vez más de lo local, de cada hecho concreto, de las más mínimas unidades de gestión social, gremial, afectiva, económica, familiar u otras. El aterrizaje de propuestas (normativas, políticas, etc.) desde lo nacional hacia lo local es cada vez más difícil dado lo abigarrado del territorio (geográfico y cultural). Abrir las comunicaciones hacia todos los puntos de relación, para que vayan y vengan, es una necesidad.

La impertinencia de las órdenes. Por efecto del tiempo y de la distancia, por la ausencia de contexto y de contacto directo de las autoridades con los hechos y los involucrados, es frecuente que muchas órdenes se den a destiempo, aviven conflictos, sean inocuas o carezcan de toda viabilidad.

Inconvenientes del trámite sancionatorio. Con frecuencia, el trámite procesal sancionatorio es "demasiado" frente a los hechos de que se ocupa. Tiene una serie de pasos, de formalidades y de tiempos que no se compadecen con la necesidad de generar soluciones oportunas. El resultado más apetecido del trámite sancionatorio es una multa, cuyo recaudo es incierto y cuya relación con el daño es ninguna. Su impacto más tangible es la capacidad de amedrentar a otros usuarios del ambiente, pero a su paso deja secuelas de pugnacidad entre los involucrados y la autoridad. Al cabo de su trámite habrá una buena sanción, pero con frecuencia la reparación sigue esperando. Atendiendo el trámite, la autoridad gasta una energía que no destina a gestionar la solución. Lo mismo le sucede al usuario: gasta su tiempo en atender el trámite sancionatorio, gasta su dinero en abogado y enajena su tranquilidad, preocupado por la sanción.

En resumen, en uno y otro extremo del conflicto, el que cobra protagonismo es el abogado y el alegato jurídico. Ni a la autoridad le queda tiempo ni

recursos para volver al lugar de los hechos a evaluar la situación ambiental, ni al usuario le queda claro que para una buena administración es más importante la solución que la sanción. Al final del trámite sancionatorio, con frecuencia las órdenes reparatorias que con su motivo se expidan, también se convertirán en motivo de regateos y de miserias entre la autoridad y el usuario, durante la etapa de ejecución de la resolución respectiva, gracias a que fueron el resultado de una imposición.

La culpa y la sanción

Una de las pobreza a que conducen los procesos sancionatorios es a mantener viva la idea de que hay un culpable, de que la culpa existe, de que alguien debe ser lapidado por lo que pasa. Esos procesos de culpabilización conducen a simplificar los análisis, a hacer abstracción del devenir de la cultura, a reducir al plano de los individuos lo que son hechos sociales más o menos complejos, de hondas raíces. La crucifixión de alguno de los miembros del grupo pareciera que mitigara un sentimiento de culpa colectivo y alienta la visión de un mundo que se reparte entre buenos y malos.

Al sancionar, la autoridad siente un alivio del deber cumplido, toma un aire de tranquilidad, al figurarse que el "pecado" ha retrocedido. Al igual que el remordimiento, que autoflagela pero también puede motivar "ascensos" en la espiritualidad, la sanción administrativa es una flagelación que puede motivar "ascensos" en la cultura. Sin embargo, así como el remordimiento, también el proceso sancionatorio produce una parálisis de la acción o la embota, la hace menos lúcida, le resta nitidez y velocidad y hasta la hace contraproducente. Promover una reacción más constructiva, concentrada más en la solución que en el reproche, puede resultar más productivo.

Ilegitimidad de la sanción

La imposición de una sanción debiera suponer por lo menos que la autoridad que lo hace tiene plena legitimidad para hacerlo. Pero es difícil, especialmente en materia ambiental, que una autoridad estatal tenga legitimidad al respecto, a diferencia de otras materias como en los delitos y contravenciones contra la familia, la propiedad, etc., en los cuales el Estado, desde cierto punto de mira está inmaculado y por ello tiene cierta legitimidad como juez frente a los hechos que juzga.

Tengamos en cuenta, por ejemplo, que el Estado en sus niveles nacional, departamental y municipal, está entre los usuarios que mayores impactos negativos causan en el ambiente. Es inobjetable que el Estado al menos debiera arreglar su casa, antes de salir a exigirselo a sus ciudadanos por la vía sancionatoria. Si la actuación de las autoridades ambientales fuera consecuente, empezarían por exigir el mayor rigor a sus pares estatales. Sin embargo, es evidente que no lo podrían hacer por la vía sancionatoria, pues los mecanismos

políticos a través de los cuales se definen los órganos de poder pueden abortar el intento si este se hace sistemático. Por tanto, en la práctica se vienen adelantando concertaciones e ideando mecanismos que presionan cambios en el Estado-usuario, con buenos resultados. Así, pues, una política dentro de la casa estatal debe aplicarse en forma consecuente hacia fuera para no incurrir en abusos y discriminaciones.

Grandes y pequeños ante la sanción

En la gran mayoría de los casos los procesos sancionatorios recaen sobre ciudadanos más o menos inermes, campesinos, pequeños y medianos poderes políticos y económicos, etc. Las grandes industrias, los usuarios más notorios de los recursos naturales, casi siempre pueden escapar a los procesos sancionatorios, o sufrirlos con sanciones más o menos risibles. Frente a la versatilidad de los grandes poderes económicos, con mucha frecuencia el Estado resulta paquidérmico. Los grandes poderes (públicos y particulares), por la vía franca de la fuerza, logran eludir la acción estatal a base del juego jurídico, de la inasibilidad de procesos técnicos, de la velocidad, de la concentración, de la especialidad y del malabarismo de las fuerzas sociales y políticas en las que tienen algún resorte en virtud de la riqueza que movilizan. Esto es una ley histórica de la vida social y política que resiste todas las verificaciones. Salta a la vista y está por encima de la buena fe y del denodado desvelo de los funcionarios de turno. Y, claro, también se ven casos excepcionales, sin riesgo de que lleguen a ser la regla.

Como si ello fuera poco, aun las sanciones más drásticas resultan con frecuencia más o menos inofensivas frente a los dividendos de los grandes poderes económicos, lo que destaca todavía más la vocación discriminatoria de las sanciones. Ello no ha impedido que a través de otros mecanismos que los presionan, o en virtud de las nuevas racionalidades económicas, publicitarias, políticas, de las nuevas circunstancias del mercado, etc., grandes poderes económicos no sólo se avengan sino que incluso tomen la delantera y obtengan hasta jugosos dividendos de las propuestas de desarrollo sostenible.

También por la vía del consenso se les ha visto dar giros importantes en favor de un ambiente más sano, o por iniciativa propia, sin otra motivación que hacer bien las cosas. Pero aparte de esas consideraciones sobre la discriminación, es más importante destacar que atender las situaciones ambientales de los grandes usuarios constituye generalmente una prioridad en razón de la magnitud del impacto. No prioridad para sancionar, sino para solucionar. Pero el aire "judicial" que ha ido adquiriendo la gestión ambiental en Colombia no ha permitido concentrarse en esos aspectos pues se espera que todo suceda a través de los trámites o se le da a todos estos la misma jerarquía, sin ordenarlos, desecharlos y salirles al paso de acuerdo con metas de ordenamiento ambiental.

La viabilidad política de las sanciones

Las sanciones tampoco son viables políticamente porque ellas sólo tienen capacidad de recaer sobre las personas y las organizaciones que respetan la legalidad del Estado. En tal sentido, las sanciones están pensadas para situaciones donde el Estado tiene una hegemonía de poder, lo cual no es el caso de Colombia, en donde múltiples fuerzas al margen del Estado compiten con buenos resultados en el establecimiento de fronteras internas donde operan otro orden jurídico y otros mecanismos de poder. Muchos otros territorios, aunque no logran ser apropiados, son cruzados de manera permanente por dichas fuerzas, creando zonas de disolución y de enfrentamiento. En otros casos, los territorios que domina el Estado también sufren la incertidumbre de las fuerzas que los hostilizan.

Al hacer, pues, el mapa de las fuerzas políticas que disputan en el territorio, la hegemonía del Estado no aparece nítida; sólo aparece con cierta fuerza hacia los centros urbanos —con frecuencia en los cuarteles—, especialmente hacia las capitales.

Al abogado generalmente le molestan este tipo de consideraciones, pues en su cabeza hay una pirámide jurídica que supuestamente tiene validez en todo el territorio, de manera que al enfrentarse a los problemas de legitimidad y de conformación supraformal de los poderes, se repliega para que no se le desmorone el esquema, sin atender que los problemas de legitimidad, de crisis de hegemonía del Estado, de florecimiento de diversos órdenes jurídicos, de validez relativa de toda la pirámide jurídica, etc., son cuestiones también jurídicas, que hoy especialmente encuentran respuestas en el propio orden jurídico positivo, en las propuestas de paz, de diversidades y de autonomías que caracterizan la nueva Constitución Política.

Al imponer, pues, sanciones y en general al hacer uso de la fuerza, la autoridad estatal entra haciendo una paradójica discriminación —la de una dura ley con el que es legal— que repercute al otro lado de la banda política, pues ello alienta a los poderes paralelos, que se regocijan de ser inalcanzables para la dura ley. Una de las paradojas de la violencia política que le disputa la hegemonía al Estado colombiano es que no todas las expresiones de este tienen vedada la presencia en los territorios controlados aun por sus más radicales enemigos. Ello debe llamarle la atención a esas expresiones del Estado, entre ellas las autoridades ambientales, para que no dilapiden ese valioso capital político.

Tengamos en cuenta que las sanciones, en últimas, son expresión de fuerza y que su implementación requiere, a la postre, apoyo de la fuerza, de tal forma que ello va conduciendo a un sistema de alianzas, de relaciones y de prácticas que terminan haciendo inviable la posibilidad de circular por todo el territorio al crear factores de desconfianza en los actores armados que están al margen del Estado.

A la luz de todo principio con que supuestamente se legitima una autoridad, tampoco queda claro porqué un segmento de la población es sancionada

y porqué otro sector no lo es. Se podrá objetar que los procesos sancionatorios son legítimos y apropiados, al usarlos selectivamente. La objeción es razonable, si hubiera claridad sobre las metas y las reglas de selección al azar, si la selección no fuera simplemente discriminatoria, como lo ha venido siendo.

Diversidad de funciones de las corporaciones

Para desarrollar y cumplir con los objetivos ambientales, las corporaciones autónomas regionales tienen variadas funciones e instrumentos de control, no sólo los de la imposición. Esa variedad contribuye a mostrar la validez relativa de las expresiones impositivas. Veamos algunas de esas funciones de las corporaciones en el artículo 31 de la Ley 99 de 1993:

Promover y desarrollar programas y actividades de participación comunitaria en el adecuado manejo de los recursos naturales (numeral 3). Esta función se anticipa a un hecho generalizado: el inadecuado manejo de recursos naturales. Tal norma verifica de antemano que el manejo ambiental inadecuado no necesariamente tiene que someterse a trámites sancionatorios, pues el sólo anuncio de estos torpedea las acciones de participación comunitaria. Por lo demás, ante la eventualidad de un trámite sancionatorio, la comunidad podría reclamar por la parte de responsabilidad que le corresponde a la respectiva corporación si no ha adelantado la promoción y el desarrollo de acciones para alcanzar el adecuado manejo ambiental a que está obligada. Y en caso de que dicha corporación hubiera adelantado alguna acción y persistiera el ímpetu sancionatorio, la comunidad podría alegar que lo que queda en evidencia es el fracaso de las acciones oficiales en favor del adecuado manejo ambiental y que si hay lugar a sanción, alguna parte le debe recaer a la propia autoridad que sanciona.

Presento este galimatías jurídico sólo con el ánimo de relieves de nuevo la importancia de un compromiso con la solución a los problemas, de reconocer en la sanción sólo un instrumento entre muchos otros, que por ningún motivo se debe usar ni negar a ultranza y mucho menos por el prurito de cumplir la "legalidad" o para "curarse en salud" ante los organismos de control.

Una situación en parte semejante se presenta con la función de adelantar acciones de acondicionamiento de tierras para el manejo adecuado de las cuencas hidrográficas. Donde hay manejo inadecuado de cuencas hay infracción. Sin embargo, las corporaciones están obligadas a ayudar a que no haya manejo inadecuado por la vía de la inversión (numeral 19).

De manera más general y omnicompreensiva de situaciones ambientales, una función de las corporaciones es la de transferir tecnología y de prestar asistencia técnica a entidades públicas y privadas y a los particulares, acerca del adecuado manejo de los recursos naturales renovables y de la preservación del ambiente... (numeral 24). Redundando en galimatías, es ilustrativo leer la función transcrita así: existe manejo ambiental inadecuado por falta de asistencia técnica y de transferencia de tecnología, por lo cual puede preguntarse al cabo

de esta fecha en que ya las autoridades ambientales cumplen varios años de existencia, de quién es la responsabilidad (al menos en parte) del manejo ambiental inadecuado.

El galimatías subraya la relatividad de las atribuciones (acusaciones) de responsabilidad, y al cabo su inutilidad, pues más vale que haya acuerdo sobre el qué hacer y sobre cómo, con qué y cuándo, pone cada uno manos a la obra.

Otras funciones de Ley, como las anteriores, también subrayan que la autoridad ambiental no puede tener papel de juez, ni identificarse como "neutral", pues por múltiples vías resulta comprometida y ligada solidariamente a los deberes y a las responsabilidades de los usuarios ambientales. Qué tal por ejemplo el deber de ejecutar, administrar, operar y mantener, en coordinación con las entidades territoriales, proyectos y programas de desarrollo sostenible y obras de infraestructura cuya realización sea necesaria para la defensa y la protección ambiental, o para la descontaminación (numeral 20).

Al darle fiel cumplimiento a las funciones de planificación (numerales 4, 5 y 29 y Ley 388 de 1997), las corporaciones quedan todavía más comprometidas con la suerte de usuarios tan importantes como lo son los municipios y los departamentos. La planificación es uno de los instrumentos de la autoridad, es la base del control. Como resultado de ella, surge de manera patente el surtido ramillete de "infracciones" ambientales con que conviven y convivirán por muchos años los socios corporativos.

Del trabajo planificador también quedan patentes los voluminosos e inabordables ramilletes de "infracciones" de todos los pobladores, empresas, etc. Y aunque no se hiciera el ejercicio planificador, tampoco representa ningún esfuerzo adivinar la masividad de los problemas ambientales, su naturaleza cultural, de manera que en esas condiciones no se debe soltar una sanción sólo para amedrentar, para "cumplir" la ley o para que la Procuraduría vea que sí se trabaja.

Opcionalidad de la Imposición

Otro aspecto que se debe tener en cuenta es que en el derecho positivo colombiano varias normas le dan asidero explícito al carácter opcional del trámite sancionatorio y de la imposición de sanciones por parte de las autoridades administrativas ambientales. Esto es importante destacarlo, pues al comparar con lo que le ocurre a las autoridades judiciales penales se verifica la situación contraria. Teniendo siquiera pálida noticia de un delito, la autoridad judicial debe iniciar el proceso, verificar el hecho, sus circunstancias, la responsabilidad y la culpa y, en todo caso, armar un expediente y resolver por la vía formal, dentro de unos parámetros más o menos rígidos.

Al administrador ambiental no le ocurre igual que al juez, cuyo único medio es el proceso y cuyo objetivo último es clarificar la verdad y la justicia del caso. Los instrumentos del administrador son variados. El uso de uno u otro instrumento está determinado por su conveniencia en relación con el compro-

miso de hacer una buena ordenación ambiental. En tal sentido la nueva Constitución informa que no obstante los instrumentos y los procedimientos aparezcan en principio en un mismo nivel jerárquico jurídico que los objetivos, estos a la postre tienen mayor jerarquía. Los medios suministrados por la ley tienen valor como pautas de acción que no pueden imponerse a ultranza ni inhibir el surgimiento de otros medios no previstos, salvo cuando estén prohibidos o sean inconstitucionales.

Para evitar la judicialización de la actividad administrativa, la Ley 23 de 1973, matriz de la legislación ambiental contemporánea, también tuvo esa claridad al indicar que en casos de contaminación, la autoridad *podrá* imponer ciertas sanciones (artículos 17 y 18). En virtud del principio de que a situación similar, tratamiento similar, la citada norma tiene vigencia y validez general frente a cualquier hecho constitutivo de infracción ambiental. El espíritu de esa ley se irradió al código de Recursos Naturales y a los demás estatutos que sobrevinieron como reglamentación de dicho código. Igualmente, la Ley 99 de 1993 y las normas que le han seguido han mantenido abierta la caja de herramientas al administrador ambiental, para que las use de acuerdo con criterios de planeación (contexto, balance de prioridades y de fuerzas, conveniencia, etc.).

Así también, el componente ambiental del actual Plan Nacional de Desarrollo sentó los principios de concertación y de gradualidad como rectores en la ejecución de las políticas y de las acciones de las autoridades ambientales, lo cual pone la opción sancionatoria en entredicho legal (no olvidar que el Plan Nacional de Desarrollo lo adopta el poder legislativo) si en cada caso concreto no queda claro si se agotó o no la concertación y la gradualidad a que hoy tienen derecho los colombianos en sus relaciones ambientales.

Responsabilidad estatal en los daños

Como las armas en la guerra, las medidas impositivas en la administración civil deben usarse con mucha tasa y en lo posible no usarlas jamás. El uso de medidas impositivas —sobre todo sancionatorias— constituye un indicador de que los otros instrumentos fracasaron o se ignoraron. Fracasaron o se ignoraron la planificación, las acciones educativas y promocionales, las comunicaciones, los instrumentos financieros, el control interno, los aliados... Una autoridad que fracasa o que pudo haber fracasado en tantos frentes debe primero evaluarse, antes de incurrir en una imposición.

¿Qué tal la sanción de un municipio por una corporación? Ese ya es un caso extremo. De entrada queda cuestionada la propia corporación.

Valga esta mención especial de los municipios: son socios, participan de los órganos de poder interno, contribuyen a las rentas, están entre los usuarios ambientales más dinámicos, son destinatarios de inversiones económicas corporativas y ofician como autoridad ambiental, en el marco del sistema nacional. Las corporaciones son el gran asesor ambiental del municipio, son (en parte)

autoridad de planeación para los municipios y por múltiples circunstancias están condicionadas a desarrollarse y a desaparecer, al menos en parte, a través de estos.

No es que no se pueda ni que no se deba sancionar a un municipio. Un argumento a favor de hacerlo es su condición de autoridad ambiental que lo obliga a una mayor responsabilidad. Pero antes de sancionarlo debe haber claridad y consecuencia sobre lo que pasó con el cúmulo de vínculos que hacen solidaria a la respectiva corporación con el ente territorial.

La pugnacidad en serie

Por lo demás, la pugnacidad que levanta un trámite sancionatorio puede desembocar en acciones ofensivas desde la otra orilla. En el Estado veo muchos flancos descubiertos, pues a la luz de su propio orden jurídico —ya sus funcionarios o ya como persona jurídica— infringe en forma permanente las normas disciplinarias y penales (violación de términos legales, omisiones de todas las índoles, etc.). Ni qué decir en materia de responsabilidad por daños. Esta situación de “infracción” estatal múltiple y permanente resulta inevitable, por más diligencia y recursos que se tengan. Es una paradoja a la que es difícil escapar ya que proviene de la propia lógica que le da vida a la opción sancionatoria.

La comunicación entre la vida externa y la interna es inevitable. La práctica sancionatoria en la vida externa (a los usuarios) de las corporaciones atrae la práctica de la sanción disciplinaria en la vida interna, pues al fin y al cabo son de la misma hechura. Un ambiente de murmuraciones y paranoias, de alegatos y escaramuzas jurídicas, de ajetreo y laboreo de pruebas, de lamentaciones y de reproches al irrevocable pasado, en fin de cuentas van dejando cierta parálisis interna de la administración, como consecuencia de la labor purificadora del trámite disciplinario.

La buena fe, la oralidad y la informalidad

Una de las razones que empujan a las autoridades hacia los trámites sancionatorios es la dificultad que en general tiene nuestra cultura de admitir la oralidad como vehículo de los compromisos y de las disensiones que surgen de las relaciones sociales. Hace un poco más de 500 años que América fue escriturada con todas las solemnidades, ante la autoridad mundial que el cristianismo le reconocía al Papa. Morigerar la tradición que allí se instauró, ir descontando documentos, caminar hacia la búsqueda de una gestión informal, de una escritura esencial, constituye una de las propuestas latentes en la Constitución Política de 1991.

Desde luego, el documento y la formación del archivo, en toda forma de gestión, está asociada a la especialización y a la profundidad de conocimientos, la masividad de asuntos, las limitaciones de la oralidad, el vigor de muchas

formalidades y la necesidad de una memoria institucional. Sin embargo, es frecuente que el documento escrito, el papeleo, también estén asociados a formas centrales de poder. Ante la imposibilidad que tiene la autoridad central de una relación inmediata con los hechos y los actores, reclama una representación documental para satisfacer la necesidad de conocer y de resolver con conocimiento y de creer que resuelve y que conoce.

También surge el papeleo y la representación documental por el ejercicio de la suspicacia, al suponer la mala fe del que afirma su derecho. En otras ocasiones, la exigencia de requisitos aviva la aureola de distancia que la autoridad impone, garantiza el cansancio del que se acerca y multiplica las posibilidades de intercambiar papeleos y requisitos por favores.

Expongo esta visión tan suspicaz sobre la autoridad para que sea posible comprender cómo nacen, se multiplican y se retroalimentan las sospechas que minan las relaciones entre la gente. Advertida de esa situación, la Constitución de 1991 sentó los principios de la buena fe y de la economía de requisitos (artículos 83 y 84), con el ánimo de ampliar los espacios de confianza que requiere la convivencia social, reducir el mamotreto de papeles y de complicaciones, mostrar que es posible una relación más directa y sencilla, construir soluciones apropiadas al margen de la literalidad legal, tener esta como una pauta de acción y acudir a la autoridad (en busca de solidaridad, asesoría o garrote) sólo cuando se agotó este esfuerzo de autosuficiencia de los que trabaron la relación.

Otros motivos de las imposiciones

Todo este alegato contra las sanciones no impide ver algo de la diversidad de motivos y de resultados que las imposiciones arrojan. En algunos casos estas responden a desafíos que nacen del debate entre autoridades y usuarios desafiantes. Es el caso de funcionarios diligentes que se sobreponen al miedo, a la negligencia y a la corrupción y adoptan las medidas sancionatorias como un estandarte de verticalidad e inflexibilidad, comparten la pedagogía de la zanahoria y del garrote y a su modo saben usar de los dos ingredientes en forma discrecional, en muchos casos con buenos resultados a la luz de metas ambientales. También ocurre el caso de sanciones adoptadas gracias a que el funcionario simplemente se ofuscó, perdió su paciencia, agotó su capacidad de comprender el problema y de buscar soluciones, o a que su importancia personal ha sido herida y necesita hacerse "respetar", defender una "dignidad".

En ese mundo de razones que pueden motivar al funcionario que sanciona tampoco pesa el pesar de sancionar (el funcionario asume seriamente que dura *lex sed lex*) gracias a que asume la responsabilidad o se refugia en la impersonalidad de la norma, como si él fuera un gatillo que se activara por un mecanismo fatal, fuera de su control.

A la sanción, al trámite sancionatorio, subyace también la necesidad del Estado de legitimarse, de encontrar en la sanción una razón de ser que lo

justifique ante sus ciudadanos. La sanción es un ejercicio de poder, marca la frontera entre lo que puede hacer "cualquiera" y lo que "sólo" puede hacer el Estado. Esto motiva que el Estado haga "presencia" por esa vía, acosado también por el complejo de que es un rey de burlas o distraído en la contemplación e implementación de su legalidad, incluso al margen de cualquier otro instrumento, pues a veces no se imagina que se requieren otros ingredientes de legitimidad y de acción o que la palabra de la ley no es una fórmula mágica de cuya pronunciación brotan los deseos hechos realidad.

Gestión ambiental por la convivencia

Una gran parte de la población colombiana reconoce como una prioridad la implementación de propuestas de paz. Al cumplir con su función, las autoridades ambientales hacen un esfuerzo por aportar su grano de arena a la convivencia, al hacer su labor con dedicación y rigor técnico, al usar los mecanismos propios del orden jurídico y al promover la solución de conflictos ambientales, basándose en su comprensión.

En el marco de ese propósito, es necesario examinar con algún detenimiento las relaciones con autoridades de control, con autoridades penales y con la fuerza pública del Estado, ya que en términos de convivencia en el territorio ellas son un factor decisivo.

Autoridades penales y autoridades ambientales

Con las autoridades penales, con la Fiscalía General de la Nación especialmente, han venido creciendo las relaciones de las autoridades ambientales, al hacer transferencia de infracciones para que esas autoridades las traten como delitos. Por la autonomía de que gozan las autoridades penales en relación con las administrativas, no se necesita que estas les hagan transferencia de trabajo, pero así ha ocurrido, a manera de inducción a la Fiscalía y como forma de cooperación operativa entre autoridades.

Cuando el asunto pasa a manos de la autoridad penal, ya no será la búsqueda de una solución sino de una sanción la que dominará en el tratamiento al problema ambiental. El recurso de mucha gente, y de la propia autoridad ambiental, de ir ante la Fiscalía proviene del desespero que hay por poner fin a los problemas ambientales y, seguramente, por el fracaso de otros instrumentos ensayados. La entrada en escena de la Fiscalía, en tal sentido, pone de presente la ansiedad de llegar rápido a las metas ambientales. La sanción —y con mayor razón la sanción penal— goza del prestigio de ser rendidora, eficaz. Aparte de que satisface los ánimos vindicatorios, las ganas de sacarse el clavo, a la sanción se le atribuye una capacidad inusitada de amedrentamiento. Esa idea en nuestro país que ha ensayado como ninguno los mecanismos de la fuerza, los testigos y los jueces encapuchados, que no obstante se desangra masivamente, que tiene como espejo un 95% de impunidad que delata cuán

inofensivos son los mecanismos penales, en fin de cuentas hace pensar de nuevo en el carácter fantasioso de nuestra identidad.

¿Qué infracción ambiental no será también delito ecológico? Una transferencia del archivo de contravenciones que manejan las autoridades ambientales sería, pues, la forma más eficaz de cumplir el deber disciplinario de denunciar todo delito de que se tenga conocimiento. Algunas razones jurídicas adicionales podrían ajustarse para demostrar que asumido el conocimiento por la autoridad penal, la administrativa debe retirarse. También podría alegarse que no, que nada impide que ambas autoridades conozcan del asunto, que cada una resuelva por separado, que se dupliquen los esfuerzos, que no haya economía de expedientes, que el usuario lleve testigos ante ambas autoridades, nombre abogado en ambas partes, que las decisiones de una y otra autoridad sean contradictorias, etc.

Desde luego, de manera menos dramática, podría proponerse que la opción penal, en forma discrecional, con sentido práctico, sea usada solo en algunos casos. El problema de ese pragmatismo, por lo menos hasta la fecha, es que no ha dilucidado los criterios para seleccionar los casos ni la razón por la cual hasta la fecha el mecanismo penal sólo se ha volcado sobre un sector de los usuarios ambientales.

En resumen, veo complejas, inútiles y paradójicas las relaciones con la autoridad penal. No creo, sin embargo, que esas relaciones se deban rechazar a ultranza. Como instrumento de convivencia, es posible que en algún momento, en algún caso, seguramente puedan prestar un apoyo. Me parece que en ese sentido se encamina nuestra sociedad: a la búsqueda de desestatizar la solución de conflictos, a liberar del monopolio estatal la atención a los problemas de la convivencia. En esa tendencia, la relativa desjudicialización es una de las primeras metas, entre otras razones para que los jueces puedan concentrarse cada vez más en los problemas que definitivamente requieren de su atención, seguramente entre ellos algunos problemas ambientales.

Por lo demás, la revisión del esquema nacional que hoy tiene la rama judicial, su reinversión y articulación a los procesos autonómicos, la apertura y mayor comunicación de sus factores con la vida de la gente, el establecimiento de su compromiso con las metas del bienestar, el rediseño de los procedimientos judiciales a la luz de criterios de planificación, etc., son tareas que están a la orden del día para mejorar la atención a los conflictos. Mecanismos como la acción de tutela, la jurisdicción constitucional que surge a su paso, la jurisdicción indígena, y varios elementos que hacen la vida de la Corte Constitucional, son algunos de los impulsos que dejó la Carta del 91 como huella de ese derrotero.

Autoridades de control y autoridades ambientales

Un temor con el que conviven las autoridades administrativas —y que a veces las paraliza— es la suerte que puedan correr frente a los distintos organismos

de control (Procuraduría, Contraloría, personerías, control interno, revisoría fiscal). Una de las causas posibles de esta situación es la ausencia de claridad y de unidad en las metas de la gestión y en los criterios sobre la selección y la oportunidad de los instrumentos.

El paso de un país legal a un país planificador implica un cambio de rumbo más o menos grande. La aparición de la planificación en la vida colombiana ha sido lenta, paulatina y todavía no acaba de instalarse de manera medianamente satisfactoria. Un divorcio entre la acción, la planeación, la legalidad y la debilidad que aún tiene la mirada sobre esa relación, contribuyen a la incertidumbre del administrador y a su relación de sospecha o incomodidad con los organismos de control.

Aunque se entiende que los objetivos de un plan deben estar ajustados a las normas y que el plan se hace para darle vida a las metas normativas, no queda todavía claro que el plan generalmente actualiza las normas, las interpreta, las renueva, las aterriza en territorios específicos y las hace mundanas.

La distinción entre las normas que prescriben objetivos y las que prescriben los instrumentos, mecanismos o vehículos, puede contribuir a entender la unidad de propósitos que existe entre la norma y el plan. A partir de ahí, es creciente la discrecionalidad de la administración en tomar o dejar los medios que le ofrecen la norma y el plan. Al decir administración, no se niega sino que se supone como parte de la misma al conjunto de mecanismos que configuran el consenso social en la unidad territorial sujeta a la norma y al plan.

La Constitución de 1991 también abrió las puertas a la solidaridad entre la legalidad y la planeación al imponer en el control fiscal un control financiero, de gestión y de resultados (y no sólo una glosa a los soportes contables), fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales (inciso 3 del artículo 267).

También dejó expresada la Constitución que en todo caso de incompatibilidad entre sus disposiciones con la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales (artículo 4), las cuales se caracterizan por tener un alto contenido programático, por ser, ante todo, una decantación y un consenso sobre rumbos hacia los que debe dirigirse el Estado y la comunidad nacional.

El señalado piso constitucional a la distinción entre normas programáticas y normas instrumentales ha sido, por lo demás, una tradición con origen en la administración de justicia, en donde el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley, la prevalencia del derecho sustancial (artículo 228 de la Constitución y artículo 4 del Código de Procedimiento Civil).

En todo caso, al abordar las relaciones con los organismos de control (internos y externos) la búsqueda de un consenso sobre los resultados que se esperan de la gestión y los recursos disponibles para acceder a ellos debe mantenerse y generalizarse a todos los niveles.

Fuerza pública y autoridades ambientales

Varias dificultades viven las Fuerzas Armadas del Estado. Los múltiples frentes de violencia política y común; la pérdida de credibilidad en su eficacia, pues al cabo de muchas décadas se mantiene la violencia; la pérdida de legitimidad por los abusos que ha cometido; las acusaciones de corrupción en los frentes de relación inmediata con la gente y en los grandes manejos del presupuesto; la precariedad de los servicios de seguridad en favor del común de la gente; el cuestionamiento a la magnitud del presupuesto nacional que se les asigna; su incapacidad de articularse a las aspiraciones de las localidades y regiones; la indiferencia entre policía (guardia cívica) y fuerza militar; la injerencia de la fuerza militar en los problemas de la población civil; y sus alianzas.

Al acudir a medidas impositivas, que tarde o temprano reclaman el apoyo de la fuerza pública, no se pueden olvidar tales dificultades. Uno de los aspectos en los que poco o nada avanzó la nueva Constitución, fue en la definición de relaciones entre las Fuerzas Armadas, el Estado y la sociedad. Se les mantuvo al margen de la vida democrática, de las regiones y localidades, se consolidó el modelo de negarle a los uniformados importantes derechos políticos como la deliberación, la reunión y la asociación, se les marginó del voto y el fuero disciplinario y penal —como oprobio, más que como privilegio para los uniformados— salió incólume. Esa concepción de fuerza pública más o menos servil de la vida política es una de las limitaciones de nuestra sociedad porque promueve una marginación, un polo de poder a distancia, que permite cultivar la mutua desconfianza, el mutuo desconocimiento y las mutuas agresiones.

Aparte de la convicción y la sensibilidad ambiental que motivan a muchos uniformados, no es ningún secreto que, parte de las razones del interés que han venido mostrando las Fuerzas Armadas (quizá también la Fiscalía), es la necesidad de legitimación que una causa como la ambiental ofrece. Esa aspiración viene siendo recogida por las autoridades ambientales. Al participar de un compromiso de promover activamente la convivencia, la autoridad ambiental debe atender el llamado y el interés que muestran los uniformados, examinar con ellos los problemas de convivencia en materia ambiental y hacer una participación amplia de este examen.

Una variedad de propuestas han surgido, a propósito de este asunto; entre ellas el servicio militar ambiental obligatorio, los bachilleres que se quedan en sus pueblos con disciplina y uniforme de policía, realizando retenes, cursos de capacitación, desalojos, decomisos, campañas de reforestación, etc. Una evaluación de los resultados de esa agenda para potenciar sus mejores frutos está por hacerse.

En tales condiciones, promover al máximo la restricción de la fuerza, estudiar las cuestiones ambientales de interés en nuestra sociedad, llevar a cabo trabajos "gentiles" —despojados de toda investidura—, puede ser un derrotero en las relaciones con los uniformados.

El juego de la culpa

Los debates aquí expuestos están al margen de la valoración del crecimiento que en muchos sentidos han venido teniendo las autoridades ambientales en Colombia, las comunidades y sus organizaciones. Una cultura con mayor rigor técnico, con mística de trabajo, con una mayor capacidad de encontrar conexiones vitales, con un gran compromiso con la gente, se puede apreciar en las personas e instituciones dedicadas al trabajo ambiental.

La idea de bajarle volumen a la imposición no busca otra cosa que poner como presupuesto del trabajo la consolidación y la ampliación de la convivencia, asumida como la gran prioridad y hacerlo con alegría al reconocernos a través de la unidad y de la ruptura que hay en ella. Este énfasis es el objetivo último de este escrito, lo cual no significa que en ello no se trabaje ya con ahínco y mucha imaginación en el sector ambiental, como una opción política y como una opción estética, dadas la belleza y la vitalidad que surgen cuando son la convicción y el deseo los que nos motivan.

De igual manera, la relatividad de las opiniones expresadas en este escrito, y aun su carácter contradictorio, es evidente. Por ejemplo, aunque niego que exista la culpa, hay una aceptación de la buena fe, de que hay actitudes diligentes, conceptos cuya vinculación con el de culpa es total. De manera que es posible que exista la culpa y que alguien la tenga. En ese caso, el juego consiste en que todos buscan la culpa, nadie la tiene, nadie quiere tenerla, cada uno la echa a otro.

Una hipótesis (ambigua) sobre el desenlace del juego es que en el expediente (espiritual, estatal o celestial) se encuentran la culpa y el culpable.

Epílogo

Imposible acceder a la verdad a través de opiniones, pues toda opinión no es más que un punto de vista loco sobre la realidad. ...Es una locura creer que caminamos sobre tierra firme. Nos convencemos de lo contrario en cuanto la historia se pone de manifiesto. Creíamos que nuestros pasos se adherían al suelo y bruscamente descubrimos que no existe suelo ni tampoco nada que se parezca a unos pasos

Ciorán en: *Desgarraduras*

Bibliografía

- Aguado Icodolá, Vincent. *La Presunción de Certeza*. Madrid: Civitas, 1994. p. 221.
 Borges, Jorge Luis. *Para una versión del I King* (Poema).
 Carpentier, Alejo. *Viaje a la Semilla*, sin otros datos.
 Carretero Pérez, Adolfo. *Derecho Administrativo Sancionatorio*. Madrid: Revistas de derecho privado y Editores de derecho reunidas, 1992. 240 p.

- Cohen, Stan. Trad: Ciafardini, Mariano Alberto y Bondanza, Mirta Lilian. *Abolicionismo Penal*. Buenos Aires: Editar, 1989. p. 145.
- González, Falla. Ruby, Martha. *Procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental*. Cornare: p. 64. Sin otros datos.
- Fernández Carrasquilla, Juan. *Derecho Penal Fundamental*. Bogotá: Temis, 1982. p. 586.
- Figuroa Sánchez, Samuel. *El Proceso Contravencional de Tránsito*. Santafé de Bogotá: Leyer, 1996. p. 303. Sin otros datos.
- Foucault, Michel. *Vigilar y Castigar*. México: Publimex. p. 314. Sin otros datos.
- Gómez Cardona, Efraín. *El ordenamiento ambiental de Colombia*. Medellín: Inédito, 1997. Sin otros datos.
- _____. La desestatización. ¿El fin del derecho administrativo? En: *Revista Avanzada* (Universidad de Medellín) Medellín: Edinalco Ltda., 1997. pp. 47-62.
- _____. *Nuevo derecho administrativo colombiano*. Medellín: Dike, 1995. p. 606.
- Martínez, S, Mauricio. *La Abolición del Sistema Penal*. Bogotá: TEMIS, 1990. p. 125.
- Morcillo, Pedro Pablo. *Legislación ambiental de Colombia: operación y aplicabilidad*. Cali: Ediciones Universidad del Valle, 1994. p. 242.
- Lasagabaster Herrarte, Iñaki. *Las relaciones de sujeción especial*. Madrid: Civitas, 1994. p. 475. Sin otros datos.
- Londoño Jaramillo, Jairo. *Derecho de Policía*. Medellín: Ediciones Abogados Librería, 1996. p. 230. Sin otros datos.
- Salto Social hacia el desarrollo humano sostenible, Santafé de Bogotá: 1994. Sin otros datos.
- Tamayo Jaramillo, Javier. *De la responsabilidad civil*. Bogotá: Temis, 1989. p. 235. Sin otros datos.
- Terradillos Basoco, Juan. *El delito ecológico*. Valladolid: Trotta S.A, 1992. p. 109.
- Velasco Arroyo, Juan Carlos. *El lugar de la razón práctica en los discursos de aplicación de normas jurídicas. La Argumentación jurídica y el discurso práctico*. Madrid: Inédito. Sin otros datos.
- Yourcenar, Marguerite. *Memorias de Adriano*. Bogotá: Seix Barral, 1987, p. 255. Sin otros datos.