

Efectividad de los instrumentos administrativos de sanción y exigencia de la reparación del daño ambiental en Colombia



Leonardo Güiza Suárez*

Defensoría del Pueblo. Bogotá, Colombia

Recibido: 10 de septiembre de 2007

Aprobado: 26 de marzo de 2008

RESUMEN

A pesar de que en Colombia existe una Constitución de tendencia ecológica en donde se consagra que el Estado y los particulares tienen deberes específicos frente al daño ambiental, en el país se está rápidamente destruyendo el patrimonio natural, debido a las necesidades económicas de las personas y a una indeterminación legal y política que amenaza seriamente los procesos de desarrollo económico, social y cultural.¹ Por este motivo cobra especial importancia el papel de las autoridades ambientales frente al daño ambiental y la manera como están enfrentando, con las herramientas jurídicas que tienen para tal fin, a los infractores y delincuentes que causan daños al ambiente.



* Biólogo, aspirante a magíster en derechos humanos de la Universidad de Alcalá y aspirante a magíster en Derecho administrativo de la Universidad del Rosario. Asesor de la delegada para los derechos colectivos y del ambiente, Defensoría del Pueblo, Bogotá, Colombia.

Correo electrónico: leonardoguiza@yahoo.com. Bogotá, Colombia.

¹ Instituto de Estudios Ambientales y Meteorológicos (IDEAM) y Sistema de Información Ambiental (SIAC), *Conceptos, definiciones e instrumentos de la información ambiental de Colombia*, tomo I, Bogotá, 2002.

En razón de lo anterior, este artículo busca presentar ante la sociedad y la academia una investigación que tardó más de un año y que consolidó esfuerzos de entidades públicas como la Defensoría del Pueblo, las diferentes autoridades ambientales del país y la Contraloría General de la República, en búsqueda de dilucidar la efectividad, debilidades y fortalezas de los instrumentos jurídicos vigentes para que el Estado, representado por las autoridades ambientales del país, sancione y exija la reparación de los daños al ambiente.

Palabras clave: daño ambiental, sanción administrativa, reparación del daño ambiental, derechos colectivos, autoridad ambiental, delito ecológico, Colombia.

The Effectiveness of Administrative Sanctioning Instruments and the Requirement for the Repair of Environmental Damage in Colombia

ABSTRACT

Colombia has a Constitution with an ecological tendency in which it is established that the State and individuals have specific duties in regard to environmental damage. Nevertheless, as a result of the economic necessities of the people and legal and political inaction, the natural heritage of the country is rapidly being destroyed. Thus, economic, social development and cultural processes are threatened.² For this reason, it is important to examine the roles played by environmental authorities in the face of environmental damage and their manner of confronting the violators who cause the damage with the juridical tools available.

Based on the foregoing, this article intends to call to the attention of society and the academy an investigation that took more than a year. It consolidated efforts of public organizations such as the Defensoría del Pueblo, different environmental authorities within the country and the Contraloría General de la República, so as to explain the effectiveness, weaknesses and strengths of the legal instruments so that the State, represented by the environmental authorities of the country, are able to sanction and demand the repair of the damage to the environment.

Key words: Environmental damage, administrative sanction, repair of the environmental damage, right groups, environmental authority, ecological crime, Colombia.



² Instituto de Estudios Ambientales y Meteorológicos (IDEAM) y Sistema de Información Ambiental (SIAC), *Conceptos, definiciones e instrumentos de la información ambiental de Colombia*, tomo I, Bogotá, 2002.

INTRODUCCIÓN

La posición de Colombia, reconocida a nivel mundial como un país megadiverso, por ser uno de centros biológicos de mayor diversidad y uno de los mayores ofertantes hídricos del mundo,³ día a día se va perdiendo por la manera como se ven afectados los recursos naturales debido a factores de origen antrópico. Lo anterior ha sido confirmado por un informe del Banco Mundial publicado en el año 2006,⁴ en donde se estableció que la degradación del medio ambiente les representa a los colombianos 7 billones de pesos anuales, que equivalen al 3,7 por ciento del producto interno bruto (PIB). En otras palabras, el daño ecológico resulta más oneroso que mantener en funcionamiento el aparato de guerra del Estado, tarea que este año requirió 5,4 billones de pesos (presupuesto de las Fuerzas Militares).

A través de la política ambiental del país, guiada por los principios constitucionales que rigen el tema, se han concebido instrumentos jurídicos de punición y reparación para contrarrestar los daños ambientales producidos por el hombre. Entre estos, el inciso 2° del artículo 80 de la Constitución Política de Colombia le impone al Estado, representado por las autoridades ambientales, el deber de sancionar y exigir la reparación de los daños causados al ambiente.

En aras de evidenciar la efectividad de los instrumentos jurídicos que utiliza el Estado para sancionar y exigir la reparación de los daños que afectan el ambiente y los recursos naturales, en la primera parte de este artículo se expone de manera sucinta la metodología de la investigación que sirvió de fundamento para presentar los resultados que se exponen; en la segunda parte se hace una conceptualización sobre el ambiente, el daño ambiental y los derechos colectivos ambientales, y sobre los deberes del Estado y de las autoridades ambientales del país frente al daño ambiental; y finalmente, en la tercera parte se muestran los resultados sobre el cumplimiento por parte de las autoridades ambientales en la implementación y seguimiento de las sanciones administrativas, y del cumplimiento del deber de exigir la reparación de los daños ambientales y de denunciar las conductas constitutivas de delitos ambientales a la autoridad competente.

³ *Idem*.

⁴ Bernardo Bejarano, "Los daños ambientales le cuestan al país más que hacer la guerra, revela análisis del Banco Mundial", en *El Tiempo*, 26 de octubre de 2006.

Hay que decir que este estudio no tiene antecedentes en el país, pese a la importancia que tiene para determinar la gestión de las autoridades ambientales frente al grave deterioro del ambiente. Esperamos que se convierta en una propuesta metodológica para la realización de futuros estudios en aras de orientar la vigilancia y el control de la gestión y política ambiental pública frente a los daños ambientales.

1. METODOLOGÍA

Para determinar la efectividad de los instrumentos administrativos de sanción y reparación del daño ambiental en Colombia se contó con la colaboración de la Defensoría del Pueblo,⁵ entidad que en virtud de su función de velar por la protección y conservación del ambiente como derecho colectivo de los colombianos, solicitó a diferentes estamentos del orden nacional y territorial la información necesaria para llevar a cabo este estudio.

Gracias a esa gestión se obtuvo información sobre más de 5.600 sanciones administrativas impuestas durante los años 2003, 2004 y 2005 por 28 autoridades ambientales del país, y sobre más de 600 denuncias que autoridades ambientales hicieron ante la Fiscalía General de la Nación por la presunta comisión de delitos ecológicos en vigencia del actual Código Penal. Asimismo, gracias a la información remitida por la Contraloría General de la República (CGR), se logró determinar las sumas de dinero que ingresaron a las diferentes autoridades ambientales por concepto de sanciones administrativas de carácter ambiental, y en general, las disposiciones presupuestales que cada una tiene. Como punto de referencia del estado de los recursos naturales del país, se tomaron los informes que al respecto publican el Instituto de Estudios Ambientales y Meteorológicos (IDEAM) y la CGR.

Es importante resaltar que los resultados obtenidos durante el periodo de estudio (2003-2005) están aún vigentes, toda vez que a la fecha no se han presentado cambios significativos en la normatividad que regula el objeto del presente artículo. La información obtenida fue procesada estadísticamente y sus resultados más relevantes se presentan en el apartado 3 del presente artículo.



⁵ Defensoría del Pueblo, delegada para los derechos colectivos y del ambiente. Defensora delegada Gloria Elsa Ramírez Vanegas, Bogotá, 2006-2007.

2. CONCEPTUALIZACIÓN

2.1. El ambiente

El ambiente es un concepto que por su propia definición desborda cualquier pretensión simplificadora. Los distintos modos de aproximación, sean el estrictamente biológico, jurídico, económico, padecen grandes limitaciones. Siguiendo a Boó y Villar, podemos mencionar que la composición del ambiente puede convencionalmente subdividirse en: ambiente natural,⁶ ambiente cultivado⁷ y ambiente creado o fabricado por el hombre.⁸ Para efectos del presente estudio, sólo tendremos en cuenta la noción de ambiente natural, por lo cual definimos ambiente como el conjunto de comunidades bióticas⁹ y factores abióticos¹⁰ que se encuentran en la biosfera.¹¹

2.2. Derechos colectivos ambientales

Los derechos colectivos o difusos son derechos humanos específicos de los cuales son titulares ciertos grupos humanos.¹² Una de las novedades de la Constitución de 1991 consiste en dedicar un capítulo completo a la regulación de los denominados “derechos colectivos”, entre los cuales abarcan un gran espectro los que buscan proteger el ambiente como tal, debido a que su conservación, degradación y reparación involucra a toda la comunidad.



⁶ El ambiente natural, a su vez, se compone de: i) recursos naturales, que son los elementos de la naturaleza útiles al hombre (atmósfera, tierra y suelo, aguas, flora, fauna y yacimientos minerales, paisajes naturales, energía primaria); ii) fenómenos naturales, que no son útiles, pero que pueden tener consecuencias económicas y sociales nocivas, y respecto de los cuales la legislación puede contener normas preventivas: terremotos, sequías, inundaciones, ciclones, epidemias, epizootias, plagas vegetales, incendios de bosques, etc.

⁷ En el ambiente cultivado la acción humana induce la producción de la naturaleza, producciones agrícola, pecuaria, silvícola y piscícola.

⁸ En el ambiente fabricado por el hombre encontramos la producción manufacturera, edificios, productos agroquímicos y farmacéuticos, alimentos, asentamientos humanos, medios de transporte (carreteras, ferrocarriles, aeropuertos, etc.).

⁹ Las comunidades bióticas son el agrupamiento de plantas, animales y microbios que observamos al estudiar los diferentes ecosistemas.

¹⁰ Los factores abióticos son los elementos físicos y químicos inertes, necesarios para que los organismos satisfagan sus requerimientos metabólicos y desarrollen en un medio natural su modo de vida. Estos factores sostienen y a la vez limitan las comunidades bióticas.

¹¹ Por biosfera entendemos la suma de los lugares en el planeta Tierra donde habita cualquiera de las formas de vida, junto con los elementos físicos y químicos necesarios para que esta se pueda dar.

¹² Agustín Grijalva, *Qué son los derechos colectivos* [en línea], en <http://www.uasb.edu.ec/ciyb/ddhh/buletines/001/dcolect.html>, consulta julio de 2007.

Entre los derechos colectivos o difusos de carácter ambiental consagrados en el ordenamiento jurídico colombiano encontramos el derecho colectivo a un ambiente sano,¹³ el derecho colectivo al equilibrio ecológico,¹⁴ el derecho colectivo a la biodiversidad,¹⁵ el derecho colectivo al paisaje natural,¹⁶ el derecho colectivo a la preservación y restauración del ambiente,¹⁷ el derecho colectivo al patrimonio genético,¹⁸ el derecho colectivo al desarrollo sostenible,¹⁹ el derecho a la protección de áreas de especial importancia ecológica²⁰ y el derecho colectivo a la prohibición de introducir al territorio nacional residuos nucleares o tóxicos.²¹

2.3. Daño ambiental

El daño ambiental es un tema que ocupa un lugar importante en la Declaración de Río: “Deberá proporcionarse acceso efectivo a



¹³ Sólo a partir de la Conferencia de Estocolmo de 1972 se reconoció explícitamente el derecho a un medio ambiente sano en un documento de derecho ambiental internacional. El Principio 1° de la Declaración de Estocolmo estableció una relación entre la protección ambiental y las normas de derechos humanos. En el caso particular de Colombia, la Corte Constitucional en Sentencia T-366 de 3 de septiembre de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, considera que el derecho a un ambiente sano se concibe como “un conjunto de condiciones básicas que rodean a la persona y le permiten su supervivencia biológica individual, lo cual garantiza a su vez su desempeño normal y su desarrollo en el medio social”.

¹⁴ El equilibrio ecológico está contemplado como derecho colectivo en el literal c del artículo 4° de la Ley 472 de 1998.

¹⁵ La biodiversidad está contemplada implícitamente como derecho colectivo en el literal c del artículo 4° de la Ley 472 de 1998, al referirse a la conservación de las especies animales y vegetales y a la protección de las áreas de especial importancia ecológica.

¹⁶ El paisaje natural está contemplado implícitamente como derecho colectivo en el literal m del artículo 4° de la Ley 472 de 1998, al referirse a “la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes”; además, el literal c se refiere al “... manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible”.

¹⁷ La Constitución Política consagró las acciones populares y de grupo como mecanismos de protección de los derechos e intereses colectivos; como complemento, la Ley 472 de 1998 reglamentó estas acciones y permitió que los particulares puedan solicitar la restauración de los recursos naturales y del medio ambiente. Además, la preservación y restauración del ambiente está contemplada como derecho colectivo en el literal c del artículo 4° de la Ley 472 de 1998.

¹⁸ El recurso genético está definido en el artículo 1° de la Decisión 391 de 1996 como todo material de naturaleza biológica que contenga información genética de valor o utilidad real o potencial. Además está contemplado implícitamente como derecho colectivo en el literal c del artículo 4° de la Ley 472 de 1998, al referirse a “la conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, [...] así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente”.

¹⁹ El desarrollo sostenible es el desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades. Está contemplado como derecho colectivo en el literal c del artículo 4° de la Ley 472 de 1998.

²⁰ La protección de zonas ecológicas está contemplada expresamente como derecho colectivo en el literal c del artículo 4° de la Ley 472 de 1998.

²¹ El artículo 81 de la Constitución Política de 1991 perentoriamente prohíbe la introducción al país de desechos tóxicos o residuos nucleares. Además, se encuentra contemplado como derecho colectivo en el literal k del artículo 4° de la Ley 472 de 1998.

los procedimientos judiciales y administrativos, entre estos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes”, establece el principio 10°. Según Brañes,²² la responsabilidad por el daño ambiental es una materia que, desde antes de la Conferencia de Río, comenzó a ser regulada en las nuevas Constituciones Políticas latinoamericanas, siguiendo el precedente instituido en la Constitución española de 1976, donde se dispuso que, en los términos que la ley fije, se establecerá “la obligación de reparar el daño (ambiental)”.

2.3.1. Diferencia entre daño y perjuicio

En el campo del derecho ambiental, y sobre todo en la responsabilidad por daños ambientales, cobra vital importancia la distinción entre daño y perjuicio. Según el profesor Bénéoit:

... el daño es un hecho: es toda afrenta a la integridad de una cosa, de una persona, de una actividad, o de una situación [...] el perjuicio lo constituye el conjunto de elementos que aparecen como las diversas consecuencias que se derivan del daño para la víctima del mismo. Mientras el daño es un hecho que se constata, el perjuicio es, al contrario, una noción subjetiva apreciada en relación con una persona determinada.²³

La doctrina²⁴ ha aceptado que puede haber daño aunque no exista perjuicio. Según Henao:

Quizás la inoperancia de la función reparadora de daños colectivos, sin necesidad de que se conviertan en perjuicios por los cuales se reclama individualmente, es lo que ha generado que la jurisprudencia no haga la distinción planteada, puesto que los casos que por lo general se resuelven, apuntan a la defensa de patrimonios individualmente considerados.²⁵

2.3.2. Definición de daño ambiental

Como se dijo anteriormente, el daño ambiental suele confundirse con el perjuicio por el daño ambiental. El primero se refiere al efecto negativo de una acción antrópica sobre el ambiente; el segundo, al



²² Raúl Brañes, *Informe sobre el desarrollo del derecho ambiental latinoamericano*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, Oficina Regional para América Latina y el Caribe, México, D.F., 2001.

²³ Francis-Paul Benoit, *Essai sur les conditions de la responsabilité en droit public et privé*, citado por Juan Carlos Henao, *El daño, análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, p. 76-77.

²⁴ Claude Emeri, *De la responsabilité de l'administration à l'égard de ses collaborateurs*, citado por Henao, *El daño, análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*, op. cit., p. 107.

²⁵ Henao, *El daño, análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*, op. cit., p. 108.

conjunto de elementos que aparecen como las diversas consecuencias que se derivan del daño para la víctima del mismo. Cabe precisar entonces que para efectos de este trabajo se habla de daño ambiental conforme a la definición anterior.

El daño ambiental, desde el punto de vista biológico, es el efecto de una acción antrópica que repercute en el equilibrio homeostático, fisiológico y/o genético de un organismo vivo, incluido el mismo hombre. Por tener relación estrecha el organismo vivo con su ecosistema, lo que le suceda a este organismo repercute en otros de su misma especie, en las demás especies de acuerdo a las redes tróficas en que participe y en los factores abióticos circundantes (ciclos biogeoquímicos, cuerpos de agua, minerales del suelo, partículas atmosféricas, etc.).²⁶

La Ley General del Ambiente de Argentina, en el artículo 27, define el daño ambiental colectivo como “toda alteración relevante que modifique el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas o los bienes o valores colectivos”. En Colombia la definición legal se encuentra establecida en la Ley 99 de 1993,²⁷ artículo 42, Tasas retributivas y compensatorias: “... se entiende por daño ambiental el que afecte el normal funcionamiento de los ecosistemas o la renovabilidad de sus componentes...”

La anterior definición debe ser leída en consonancia con la definición de los factores que deterioran el ambiente, consignada en el artículo 8° del Decreto 2811 de 1974.²⁸

Henoa define el daño ambiental desde el punto de vista jurídico, de la siguiente manera:

El daño en sentido jurídico reproduce el sentido común del término: la alteración negativa de un estado de las cosas existente.²⁹

El daño ambiental puro es la aminoración de los bienes colectivos que forman el medio ambiente.³⁰



²⁶ Ramón Margaleff, *Ecología*, Omega, Barcelona, 1986, pp. 2-11.

²⁷ Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental (SINA) y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial, N° 41.146, 22 de diciembre de 1993.

²⁸ Congreso de la República, Decreto 2811 de 1974, artículo 8°: “Se consideran factores que deterioran el ambiente, entre otros: // a) La contaminación del aire, de las aguas, del suelo y de los demás recursos naturales renovables. [...] // b) La degradación, la erosión y el revenimiento de suelos y tierras”.

²⁹ Henoa, *El daño, análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*, op. cit., p. 84.

³⁰ *Ibid.*, p. 147.

El daño ambiental puro consiste en las afrentas que no afectan a una persona determinada, sino exclusivamente al medio natural en sí mismo considerado; es decir las cosas comunes que en ocasiones hemos determinado como bienes ambientales, tales como el agua, el aire, la flora y la fauna salvaje.³¹

Como corolario de lo anterior y con el objeto de delimitar el campo de acción de este estudio, consideramos que daño ambiental es el efecto negativo de cualquier acción antrópica, que repercute, sin importar su grado, en los derechos colectivos de carácter ambiental.

Es importante aclarar que en la anterior definición se asimilan los conceptos de daño y deterioro ambiental, pues en ambos eventos hay ocurrencia, ínfima o enorme, de una afectación al equilibrio ecológico, ambiental o paisajístico. La concepción de daño es única sin importar su grado de afectación. La necesidad de determinar el grado o intensidad del daño se aplica para la identificación de las herramientas jurídicas a utilizar para mitigarlo y repararlo, como son las sanciones administrativas y penales, las tasas ambientales, las acciones populares indemnizatorias y las obligaciones reparatorias contempladas en las licencias ambientales.

Sin embargo, pueden existir daños ambientales que no tienen relevancia jurídica, pues han sido establecidos por la normatividad como tales, o porque son tan ínfimos que son soslayados por el ordenamiento jurídico.

2.3.3. Deberes constitucionales del Estado colombiano frente al daño ambiental

En la Carta Política de Colombia de 1991 se consagraron importantes disposiciones que se relacionan con el tema ambiental, a diferencia de la Carta de 1886, que no contenía ningún artículo específico sobre la materia. En la última Constitución existen numerosas disposiciones referentes al bien jurídico ambiental; según la Corte Constitucional, “de una lectura sistemática, axiológica y finalista, surge el concepto de Constitución ecológica”.³²



³¹ Geneviève Viney y Patrice Jourdain, *Traité de droit civil. Les conditions de la responsabilité*, citado por Henao, “Responsabilidad del Estado Colombiano por daño ambiental”, en *Responsabilidad por daños al ambiente*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2000, p. 143.

³² Corte Constitucional, Sentencia T-411 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Con respecto al daño ambiental puro o colectivo, el Estado colombiano tiene básicamente cuatro deberes establecidos en la Constitución Política: la prevención, la mitigación, la indemnización y la punición.

1. El Estado colombiano tiene el deber de *prevenir* los daños ambientales, contemplado en los siguientes preceptos constitucionales: a. *prevenir los factores de deterioro ambiental (art. 80 inciso 2°)*; b. *planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución (art. 80 inciso 1°)*; c. *fomentar la educación ambiental (art. 67; art. 79 inciso 2°)*; d. *garantizar la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectar el ambiente (art. 79 inciso 1°)*; e. *conservar las áreas de especial importancia ecológica (art. 79 inciso 2°)*.
2. El Estado colombiano tiene el deber de *mitigar* los daños ambientales, contemplado en los siguientes preceptos constitucionales: a. *controlar los factores de deterioro ambiental (art. 80 inciso 2°)*; b. *intervenir, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano (art. 334)*.
3. El Estado colombiano tiene el deber de *indemnizar* y *exigir la indemnización* de los daños ambientales, contemplado en los siguientes preceptos constitucionales: a. *responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas (art. 90)*; b. *exigir la reparación de los daños causados al ambiente (art. 80 inciso 2°)*.
4. El Estado colombiano tiene el deber de *sancionar* penal y/o administrativamente los daños ambientales, contemplado en el inciso 2° del artículo 80 constitucional.

De lo anterior se colige que el Estado colombiano, a través de sus autoridades ambientales, tiene el deber de prevenir, mitigar, indemnizar, exigir la indemnización y sancionar penal y/o administrativamente los daños ambientales. Por lo tanto, una vez producido un daño ambiental, el Estado, en virtud de su deber constitucional, está en la obligación de sancionar penal y/o administrativamente al delincuente o infractor y además exigir la indemnización.

No obstante la manifiesta consagración de los deberes del Estado colombiano frente al daño ambiental en la Constitución Política, la CGR estableció que “la autoridad ambiental es débil en las actividades de vigilancia, control y seguimiento a los recursos naturales”,³³ con lo que se pone en evidencia la poca efectividad de los preceptos constitucionales arriba anotados. Además, como se mostrará más adelante, las autoridades ambientales en muy pocas ocasiones imponen la obligación de reparar o indemnizar el daño causado por la infracción ambiental, limitándose únicamente a la imposición de la sanción, que en muchos casos es ínfima en comparación con los daños producidos.

2.3.4. Mecanismos administrativos de reparación y punición de los daños ambientales

A través del inciso 2° del artículo 80 de la Constitución de 1991 el constituyente reconoció la necesidad de establecer medidas represivas para sancionar a las personas que violan la normatividad ambiental, y de exigir la reparación de los daños ocasionados al ambiente. Los instrumentos administrativos que tiene el Estado para tal fin, en ejercicio del *ius puniendi* y del deber de exigir la reparación de los daños ambientales, se llevan a cabo a través de dos formas:

1. Imponiendo las sanciones administrativas ambientales pertinentes a través de resoluciones sancionatorias y siguiendo el debido proceso a través de los procedimientos correspondientes.
2. Exigiendo la reparación de los daños causados al ambiente una vez se han comprobado en vía gubernativa.

De esta manera, la Constitución Política y las leyes de corte ambiental trazan una política represiva y de comando-control que busca, además de sancionar al infractor con los castigos previstos en la ley, que se le exija la reparación de los daños ocasionados al ambiente.

La exigencia de la reparación de los daños en vía gubernativa por parte de la autoridad ambiental se determina en el artículo 80 de la Carta Política, en donde se establece que el Estado deberá exigir la reparación de los daños causados por el deterioro ambiental.



³³ Contraloría General de la República, *Estado de los recursos naturales y el ambiente, 2005-2006*, Bogotá, 2006, “Presentación”.

El desarrollo legal de este precepto constitucional se lleva a cabo a través de la Ley 99 de 1993, artículo 31 numeral 17, en donde se establece que las corporaciones autónomas regionales pueden exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de los daños causados. Además, a través del artículo 85, parágrafo primero de la misma ley, se estableció que la autoridad ambiental competente, al imponer la sanción, debe ordenar la realización de las obras para el equilibrio ambiental. En su caso, el juez penal debe ordenarlo en la respectiva sentencia.

En cuanto a su desarrollo normativo, el numeral 3° del artículo 126 del Decreto Reglamentario 1713 de 2002 establece que las corporaciones autónomas regionales, de desarrollo sostenible y grandes centros urbanos, en relación con la gestión integral de los residuos sólidos y como máxima autoridad ambiental en su jurisdicción, pueden exigir la reparación de los daños causados. Asimismo, el artículo 127 del mismo decreto reglamentario establece que las corporaciones autónomas regionales, de desarrollo sostenible y grandes centros urbanos, pueden exigir a las personas prestadoras del servicio de aseo, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de los daños causados, de acuerdo con los procedimientos establecidos en la normatividad ambiental vigente.

De acuerdo con los citados preceptos constitucionales, legales y normativos, no cabe duda de que la autoridad ambiental en vía gubernativa, con motivo de los daños producidos al ambiente, además de atacar la transgresión de la norma con la imposición de una sanción, puede y debe exigir la reparación de los daños causados, para lo cual deberá tipificar el daño derivado de la responsabilidad civil extracontractual y exigir su reparación al infractor, sin llegar, claro está, a valorar o exigir la reparación de los perjuicios, los cuales se deben reclamar a través de las instancias judiciales. Es decir que el procedimiento sancionatorio, si se prueba el daño, deberá terminar con una sanción y la exigencia de su reparación a través de una obligación de hacer.

A pesar de lo anterior, en pocos casos, como se mostrará más adelante, la administración, a través de procedimientos sancionatorios, incluyó junto con las sanciones administrativas obligaciones de hacer, que corresponden a la reparación de daños ambientales.

Es importante resaltar que no se puede equiparar el castigo infligido por la administración a un infractor con la reparación de un daño

producido por la infracción. Según Carretero Sánchez y Carretero Pérez, “la sanción es una consecuencia jurídica de la infracción. La consecuencia perjudicial, correspondiente a la responsabilidad administrativa, no puede confundirse con otro efecto de la infracción, como es la indemnización de daños y perjuicios que origina la responsabilidad civil”.³⁴ Corroborando esta postura, el parágrafo primero del artículo 85 de la Ley 99 de 1993 establece que el “pago de las multas no exime al infractor de la ejecución de las obras o medidas que hayan sido ordenadas por la entidad responsable del control, ni de la obligación de restaurar el medio ambiente y los recursos naturales renovables afectados”.

2.4. Autoridades ambientales

Las autoridades ambientales en Colombia son las corporaciones autónomas regionales, las corporaciones para el desarrollo sostenible, las unidades ambientales de los grandes centros urbanos, la Unidad de Parques Nacionales Naturales y el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (MAVDT). En cuanto a la gestión administrativa de estas entidades, un estudio reciente de la CGR³⁵ revela que tiene varios problemas, entre los que podemos citar: una deficiencia en las políticas de planeación de la gestión al interior de cada entidad; que estas no han valorado la oferta ambiental de sus jurisdicciones; que la autoridad ambiental es débil en las actividades de vigilancia, control y seguimiento a los recursos naturales, así como en la vigilancia, control y sanción de las obligaciones derivadas de los procesos de licenciamiento; y que los ingresos son demasiado desiguales entre unas y otras y no corresponden a sus desafíos ambientales en particular.

2.5. Sanciones administrativas de carácter ambiental

Los tipos de sanciones administrativas y medidas preventivas que las autoridades ambientales deben imponer a los infractores que causan daños ambientales, o que vulneran objetivamente la normatividad ambiental, se encuentran en el artículo 85 de la Ley 99 de 1993. Las medidas preventivas no son sanciones en sí mismas, aunque hacen



³⁴ Adolfo Carretero Pérez y Adolfo Carretero Sánchez, *Derecho administrativo sancionador*, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1995, p. 174.

³⁵ Contraloría General de la República, *Estado de los recursos naturales y el ambiente, 2005-2006*, op. cit., “Presentación”.

parte del proceso sancionatorio que termina con una sanción o con una absolución, en razón de que su naturaleza es similar a las medidas cautelares del proceso civil, debido a su carácter preventivo, transitorio, inmediato, e irrecurable, según lo establece el parágrafo del artículo 576 de la Ley 9 de 1979.

Conforme con la normatividad ambiental,³⁶ las sanciones que puede aplicar la autoridad ambiental son las multas,³⁷ el cierre temporal o definitivo,³⁸ la demolición de obra³⁹ y el decomiso definitivo o temporal.⁴⁰

3. RESULTADOS

3.1. Efectividad de las sanciones administrativas ambientales

Como lo mencionamos anteriormente, el poder sancionador en materia ambiental se contempló en la Carta Fundamental, donde se establece que es deber del Estado imponer sanciones administrativas y penales en materia ambiental. En cuanto a la normatividad ambiental, la Ley 99 de 1993 implantó un régimen sancionatorio único para todas las infracciones ambientales, aunque remitió el procedimiento sancionatorio al Decreto 1594 de 1984.

Con esta investigación se evidenció que las autoridades ambientales tienen entre ellas una brecha muy grande en lo atinente a la vigilancia y control de los daños ambientales, puesto que mientras algunas corporaciones imponen más de docientas sanciones ambientales por



³⁶ Congreso de la República, Ley 99 de 1993, artículo 85 numeral 1°.

³⁷ La multa consiste en la imposición de una pena pecuniaria hasta por una suma equivalente a 300 salarios mínimos mensuales, liquidados al momento de dictarse la respectiva resolución por la ejecución de una actividad o la omisión de una conducta contrarias a las disposiciones contenidas en la normatividad ambiental (artículo 221, Decreto 1594/84).

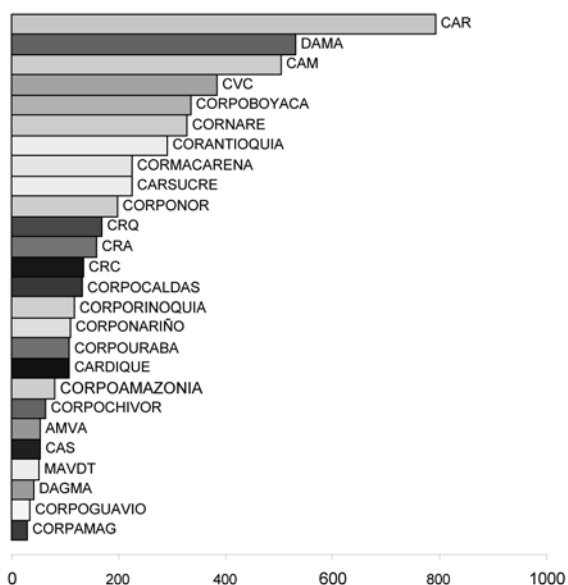
³⁸ El cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio respectivo y revocatoria o caducidad del permiso o concesión consiste en poner fin a las tareas que en ellos se desarrollan, por la existencia de hechos o conductas contrarias a las disposiciones sanitarias. El cierre es temporal si se impone por un periodo de tiempo precisamente determinado por la autoridad sanitaria, y es definitivo cuando así se indique o no se fije un límite en el tiempo. El cierre podrá ordenarse para todo el establecimiento, edificación o servicio, o sólo para una parte o proceso que se desarrolle en él (artículo 236, Decreto 1594/84). Se impondrá sanción de cierre temporal o definitivo, total o parcial, cuando quiera que mediante amonestación, multa o decomiso, no haya sido posible obtener el cumplimiento de las disposiciones infringidas (artículo 237, Decreto 1594/84).

³⁹ La demolición de obra a costa del infractor se produce cuando habiéndose adelantado sin permiso o licencia y no habiendo sido suspendida, cause daño evidente al medio ambiente o a los recursos naturales renovables.

⁴⁰ El decomiso de productos o artículos consiste en la aprehensión material de un producto o artículo cuando su utilización incida en el incumplimiento de las disposiciones del Decreto 1594/84.

año, otras no pasan de diez, siendo las que imponen menor número de sanciones administrativas por daños ambientales aquellas que mayores recursos ambientales estratégicos tienen a su cargo, por ejemplo Corpoamazonía, Corpoguavio, Corpochivor, Corpomag y la CAS, por citar algunas. Este mismo contraste se evidencia en los ingresos de las corporaciones autónomas regionales, pues las que poseen menores recursos económicos enfrentan los mayores desafíos ambientales debido a la magnitud de su jurisdicción y a la riqueza natural que custodian. La siguiente ilustración muestra el número de sanciones administrativas que impusieron las diferentes autoridades ambientales durante el periodo de tiempo estudiado:

Ilustración 1. Número de sanciones administrativas discriminado por autoridad ambiental, impuestas durante los años 2003, 2004 y 2005.⁴¹



Como se puede apreciar, la CAR, el DAMA, la CAM y la CVC, fueron las autoridades ambientales que mayor número de sanciones impusieron en este periodo. Las autoridades ambientales que menor número de sanciones impusieron en este periodo fueron Corpomag, Corpoguavio, DAGMA y el MAVDT.



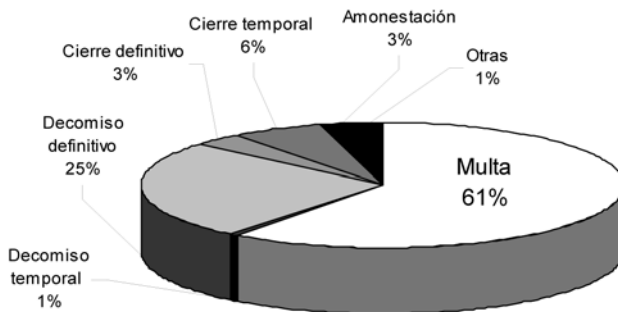
⁴¹ Fuente: información suministrada por las autoridades ambientales a través de solicitud hecha por la Defensoría del Pueblo, delegada de derechos colectivos y ambiente, durante el año 2006.

Una manera de determinar la efectividad en la aplicación instrumentos sancionatorios por parte de la autoridad ambiental sería relacionar el número de sanciones impuestas con los impactos ambientales surgidos en el área de su jurisdicción durante los años objeto de investigación. Desafortunadamente, nuestro país esta lejos de determinar a ciencia cierta el baluarte de los recursos ambientales con que cuenta cada región y su menoscabo periódico por la intervención antrópica. En vista de esto, es insuficiente por sí sola la determinación del número de sanciones impuestas por cada autoridad ambiental para establecer la efectividad en la aplicación de los instrumentos sancionatorios que otorgan la Constitución y la ley a las autoridades ambientales.

Pese a lo anterior, se pueden salvar ciertas apreciaciones que dejan entrever la gestión de las autoridades ambientales en la imposición de sanciones administrativas por infracciones que causaron daños al ambiente. Por ejemplo, se evidencia que la CAR interpone entre diez y veinte veces más sanciones administrativas que Corpomag, Corpoguavio, DAGMA, MAVDT, CAS AMVA, Corpochivor y Corpoamazonía. Además, la CAR interpone aproximadamente cinco veces más sanciones administrativas que Cardique, Corpourabá, Corponariño, Corporinoquía, Corpocaldas, CRC, CRA, CRQ y Corponor.

De otra parte, en cuanto al tipo de sanciones impuestas por daños al ambiente, a través del estudio se logró establecer que el tipo de sanción más utilizado es la multa, en un 61% de los casos, seguido del decomiso definitivo, en un 25% de los casos. Esto se aprecia mejor en la siguiente ilustración:

Ilustración 2. Tipos de sanciones administrativas por daños a los recursos naturales, 2003-2005.⁴²

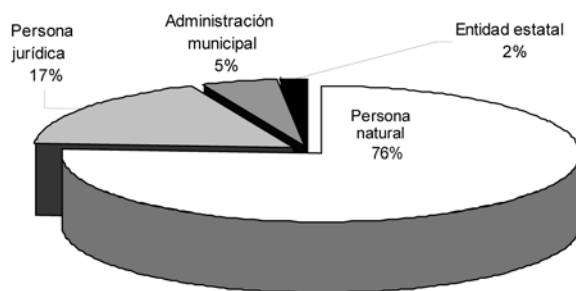


⁴² Fuente: información suministrada por las autoridades ambientales a través de solicitud hecha por la Defensoría del Pueblo, delegada de derechos colectivos y ambiente, durante el año 2006.

De acuerdo con lo anterior, en el 3% de los casos, es decir en aproximadamente 160 sanciones, se impuso como sanción una simple amonestación, sin que se incluyese la obligación de reparar el daño causado. Con respecto a esto, vale la pena señalar que en virtud del principio de reserva de ley, las sanciones y las medidas preventivas estipuladas en el artículo 85 de la Ley 99 de 1993 son taxativas y no enunciativas, por lo cual ninguna autoridad ambiental puede imponer una sanción que no esté contemplada en la norma, y en consecuencia se debería excluir de la práctica sancionatoria la amonestación, que además no desagravia en nada un daño infligido al ambiente.

Otro resultado de esta investigación fue la determinación de los tipos de infractores que vulneraron objetivamente la normatividad ambiental durante el periodo de estudio, causando daños a los recursos naturales y al ambiente. Estos se clasificaron en cuatro tipos,⁴³ como se muestra en la siguiente ilustración:

Ilustración 3. Tipos de infractores que fueron objeto de sanciones administrativas de carácter ambiental en los años 2003, 2004 y 2005.⁴⁴



Se puede apreciar que las personas naturales cometieron en mayor número este tipo infracciones, lo cual deja entrever el alto índice de clandestinidad de conductas que afectan el ambiente. Es importante destacar que las diferentes administraciones municipales cometieron en los tres años más de 260 infracciones ambientales que deterioraron los recursos naturales. Cabe decir ahora, aunque se explicará con mayor detalle más adelante, que la mayor parte de estas sanciones o reparaciones impuestas a las autoridades municipales no han sido



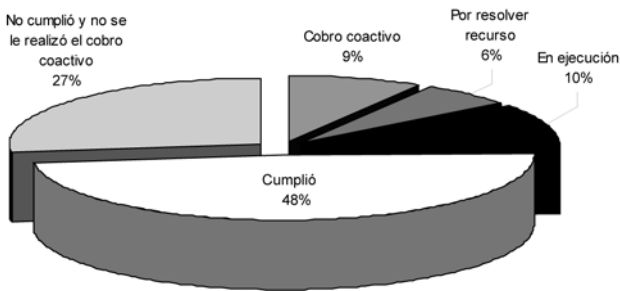
⁴³ Persona natural, persona jurídica, administración municipal y entidad estatal.

⁴⁴ Fuente: información suministrada por las autoridades ambientales a través de solicitud hecha por la Defensoría del Pueblo, delegada de derechos colectivos y ambiente, durante el año 2006.

cumplidas, y además no se ha iniciado el respectivo cobro coactivo por parte de la autoridad ambiental.

De otro lado, con el objeto de evidenciar el cumplimiento de las sanciones impuestas por la autoridad ambiental, se determinaron dos variables para establecer si se cumplió o no con cada sanción.⁴⁵ De esta manera se estableció, en los casos que no se cumplió con la sanción, la causa de su incumplimiento, lo cual se muestra en la siguiente ilustración:

Ilustración 4. Cumplimiento de las sanciones administrativas (2003-2005).⁴⁶



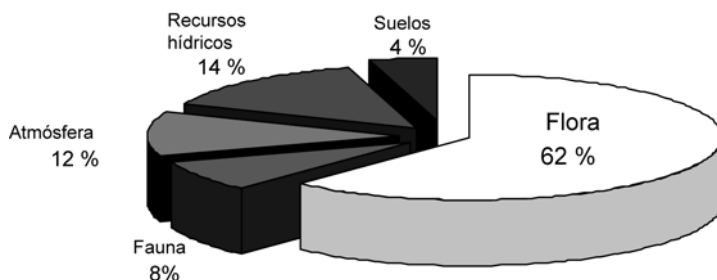
En la anterior gráfica se ve reflejado que aproximadamente la mitad de las sanciones administrativas se cumplieron y la otra mitad no, por distintas razones. Es de destacar que a más de la cuarta parte de las sanciones administrativas impuestas que no han sido cumplidas tampoco se les inició el respectivo cobro coactivo, siendo la mayoría de ellas las interpuestas a las administraciones a las administraciones municipales.

Con respecto a los recursos ambientales afectados, la investigación evidenció que las sanciones administrativas fueron impuestas por daños a la flora silvestre, la fauna silvestre, los recursos hídricos, el suelo y la atmósfera en las siguientes proporciones:



⁴⁵ Las variables fueron: a. se cumplió con la sanción, b. no se cumplió con la sanción (en este caso se estableció si: i. se inició el cobro coactivo, ii. se interpuso algún recurso, iii. el pago está en ejecución, iv. no se cumplió con la obligación y no se inició cobro coactivo).

⁴⁶ Fuente: información suministrada por las autoridades ambientales a través de solicitud hecha por la Defensoría del Pueblo, delegada de derechos colectivos y ambiente, durante el año 2006.

Ilustración 5. Porcentaje de sanciones discriminadas por recurso ambiental (2003 -2005).⁴⁷

Como se puede apreciar en la anterior ilustración, el recurso natural afectado que motivó mayor número de sanciones administrativas fue la flora silvestre, con el 62% del total de las impuestas entre 2003 y 2005. De igual manera, este recurso sin lugar a dudas es el más deteriorado en el país y el que en mayor medida afecta la biodiversidad, el equilibrio ecológico y el desarrollo sostenible. Vale la pena resaltar que la tercera parte de las sanciones ambientales tenidas en cuenta para esta investigación fueron impuestas por transportar madera sin el debido salvoconducto. En todos estos casos, fueron la Policía Nacional, las Fuerzas Militares, el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) y la Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) quienes pusieron a disposición de las autoridades ambientales el conocimiento de la infracción.⁴⁸ El tráfico ilegal de madera es sin duda la infracción administrativa ambiental más recurrente que sancionan las autoridades ambientales, debido a que los infractores son puestos a su disposición por las autoridades que cumplen función de policía ambiental, sin que los funcionarios ambientales tengan que salir buscarlos. Esto es un importante indicador que deja entrever la poca operatividad de las autoridades ambientales a la hora de sancionar los daños causados a los recursos naturales.

La investigación nos muestra que la fauna silvestre del país se ve afectada principalmente por el tráfico ilegal de especímenes vivos y muertos; además, por la caza ilegal en zonas de veda y por el ingreso al país de especies sin la debida autorización. En Colombia, pese a la



⁴⁷ Fuente: información suministrada por las autoridades ambientales a través de solicitud hecha por la Defensoría del Pueblo, delegada de derechos colectivos y ambiente, durante el año 2006.

⁴⁸ Contraloría General de la República, *Estado de los recursos naturales y del ambiente, 2004-2005*, Bogotá, 2005, p. 165.

legislación y a las medidas adoptadas para garantizar la protección y fomentar el uso sostenible de la fauna silvestre, se asume que el volumen de tráfico es de gran magnitud.⁴⁹ Las sanciones administrativas impuestas por esta actividad son promovidas en la mayoría de los casos por la gestión de las autoridades de policía que incautan los especímenes que son objeto de tráfico. La determinación de la efectividad de la acción de las autoridades ambientales frente a la afectación de este recurso es difícil de estimar, pues la mayoría de las conductas que lo afectan se realizan de manera clandestina;⁵⁰ por lo tanto, sólo se cuenta con los datos de los especímenes incautados, con lo cual resultaría una efectividad muy alta, puesto que en la mayoría de los casos se abre un proceso sancionatorio que termina con una sanción y la remisión de los infractores a la Fiscalía para su judicialización, aunque en general no se imponen medidas reparatorias del daño producido.

De otra parte, los datos arrojados por la investigación evidencian que la atmósfera se ve afectada principalmente por la contaminación del aire, la contaminación sonora, los olores ofensivos y la contaminación visual. Por sus consecuencias nocivas para la salud humana y para los ciclos biogeoquímicos, la contaminación del aire es uno de los problemas más traumáticos, sobre todo porque afecta las zonas urbanas donde habita la mayor parte de la población del país.⁵¹ Es importante anotar que en muchas ciudades se carece de los instrumentos de medición de emisiones atmosféricas y de ruido,⁵² lo cual genera un alto índice de impunidad para los infractores y delincuentes que incurren en conductas que afectan este recurso.

Esta investigación muestra, además, que los recursos hídricos en Colombia se ven afectados por su uso ilegal y por la contaminación. El uso ilegal se refiere a la sustracción ilegal de aguas superficiales, a la sustracción ilegal de aguas subterráneas y a la extracción ilegal minera del recurso hídrico. Por su parte, la contaminación se refiere al deterioro de la calidad del recurso debido a los vertimientos de residuos líquidos y sólidos. Los vertimientos líquidos que más efecto contaminante tienen sobre los recursos hidrobiológicos provienen de



⁴⁹ *Ibid.*, pp. 124 y ss.

⁵⁰ *Ibid.*, pp. 167 y ss.

⁵¹ IDEAM, *El medio ambiente en Colombia*, Pablo Leyva, Bogotá, 2001, p. 532.

⁵² Contraloría General de la República, *Estado de los recursos naturales y el ambiente, 2005-2006*, op. cit., pp. 136 y ss.

las aguas residuales domésticas que se vierten a través de redes de alcantarillado sin el debido tratamiento y de vertimientos directos sin utilizar las redes de alcantarillado.⁵³

En cuanto al recurso suelo, se evidenció que puede ser afectado por degradación y por contaminación. El estudio nos muestra que las sanciones administrativas impuestas por conductas que causan degradación de los suelos se establecieron en virtud de la apertura de vías y carreteras con contravención de la normatividad ambiental, y por causa de explotaciones ilegales mineras. Por otra parte, las sanciones administrativas impuestas por conductas que causan contaminación del recurso suelo fueron motivadas por vertimientos de hidrocarburos y derivados, y por mala disposición final de residuos sólidos peligrosos y no peligrosos. Es importante anotar que no se presentaron sanciones administrativas por el uso indiscriminado de agroquímicos, pese al grave deterioro que los mismos causan al ambiente.⁵⁴

3.2. Exigencia de la reparación de los daños causados por la infracción ambiental

Según los datos arrojados por esta investigación, no obstante el deber constitucional, legal y normativo que existe sobre el Estado, representado por la autoridad ambiental, de exigir al infractor o delincuente la reparación de los daños ambientales ocasionados, solamente en el 7% de los casos que concluyeron con sanciones se incluyó la obligación de la reparación. Es decir que en el 93% de los daños ambientales conocidos, probados y endilgados por la administración no se exigió su reparación, con lo que se evidencia una responsabilidad por omisión de las autoridades ambientales que vulnera el inciso 2° del artículo 80 de la Carta Política y la normatividad ambiental que lo desarrolla.

3.3. Denuncias de la autoridad ambiental ante la jurisdicción por la configuración de delitos ecológicos

En Colombia pueden concurrir en una misma persona y por unos mismos hechos una sanción administrativa y una sanción penal, cuando la conducta atenta contra los recursos naturales y el ambiente



⁵³ IDEAM y SIAC, *Perfil del estado de los recursos naturales*, tomo III, Bogotá, 2002, pp. 272 y ss.

⁵⁴ *Ibíd.*, pp. 281 y ss.

y afecta bienes protegidos por cada una de estas jurisdicciones. Por lo tanto, es importante identificar los criterios que permiten considerar que una conducta merece un castigo penal y no simplemente una sanción administrativa. Al respecto, en la doctrina existen dos posturas:

La primera consiste en equiparar la conducta que constituye una infracción administrativa a la conducta que constituye un delito penal. De esta manera toda infracción se convierte en un potencial delito. Esto se justifica en la consideración de los tipos de delitos ambientales como delitos de peligro abstracto y no como de peligro concreto o de lesión. De ahí que si la conducta es calificada como de *probable peligro*, aunque no se concrete, será motivo de un reproche social a cargo del Estado, porque este tipo de delito sanciona una conducta que se fundamenta más en el desvalor de la acción que en el resultado.⁵⁵

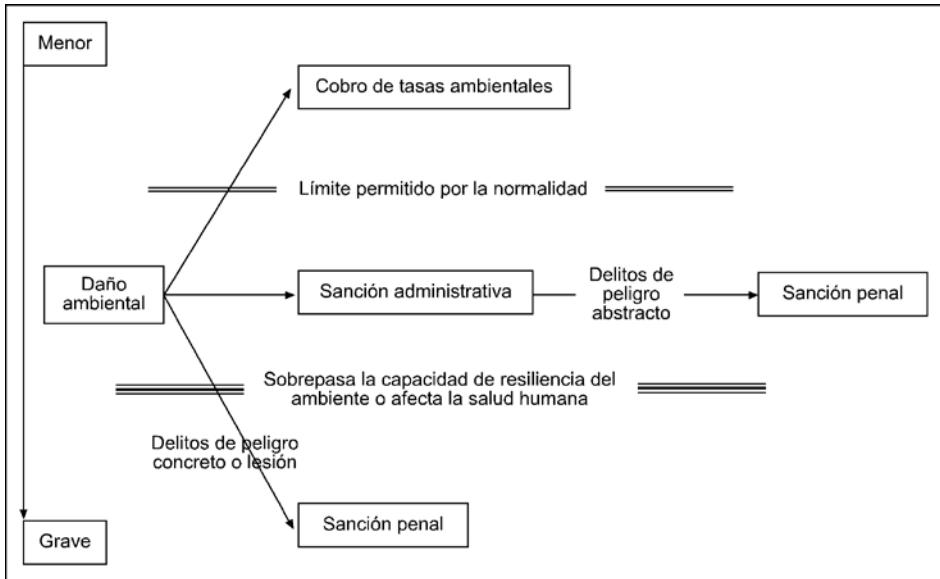
La segunda postura consiste en castigar penalmente sólo las conductas que de manera grave afectan los recursos naturales, apreciando un factor eminentemente cuantitativo, en cuanto a la proporción de la gravedad del daño sobre el recurso natural. Esta postura se acoge a la consideración de los delitos ecológicos como los delitos de peligro concreto, en los cuales no basta con la realización de una conducta prohibida por el ordenamiento, sino que se requiere fundamentalmente la presencia de un elemento adicional: que en el caso concreto el juez determine si esa situación peligrosa prohibida por el tipo penal, efectiva y realmente ha generado un peligro próximo para el bien jurídico, es decir, que realmente haya afectado de manera grave el recurso natural o el ambiente.

Consideramos que en Colombia se deben aplicar las dos posturas dependiendo del tipo penal que se discuta. A manera de conclusión tenemos que los daños ambientales se pueden mitigar y sancionar de acuerdo con su grado de intensidad y al tipo penal, conforme lo presenta la siguiente ilustración:



⁵⁵ M. Israel Alvarado, *Algunas consideraciones en torno a los delitos ambientales* [en línea], en <http://www.cddhcu.gob.mx/camdip/comlvii/comeco/foros/israel.htm>, consulta 5 de noviembre de 2005.

Ilustración 6. Formas de mitigar y sancionar los daños ambientales, de acuerdo a su grado de afectación.

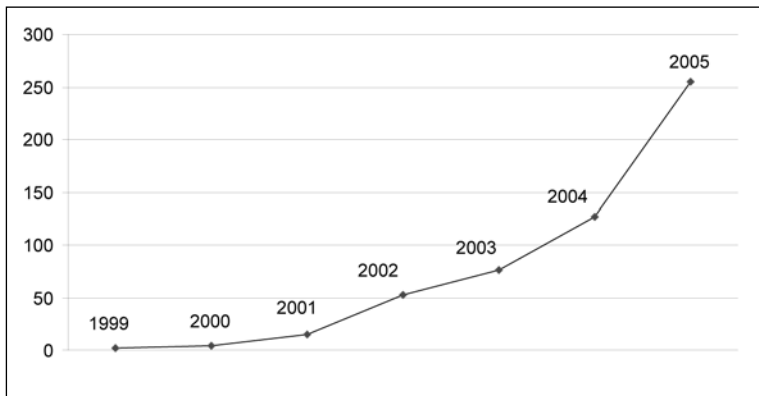


Por su parte, la Ley 99 de 1993⁵⁶ impone a las autoridades ambientales el deber de denunciar los hechos constitutivos de delitos ecológicos ante la jurisdicción penal. De igual manera, el Decreto 1594 de 1984, por medio del cual se establece el procedimiento sancionatorio de carácter ambiental, en el artículo 200 establece: “Si los hechos materia del procedimiento sancionatorio fueren constitutivos de delito, se ordenará ponerlos en conocimiento de la autoridad competente acompañándole copia de los documentos del caso”.

Los resultados de esta investigación muestran que año tras año se incrementa el número de denuncias que las autoridades ambientales realizan ante la Fiscalía General de la Nación, con motivo de la posible ocurrencia de un delito ecológico. Esto se aprecia en la siguiente ilustración:

⁵⁶ Congreso de la República, Ley 99 de 1993, artículo 84: “—Sanciones y denuncias. Cuando ocurriera violación de las normas sobre protección ambiental o sobre manejo de recursos naturales renovables, el Ministerio del Medio Ambiente o las corporaciones autónomas regionales impondrán las sanciones que se prevén en el artículo siguiente, según el tipo de infracción y la gravedad de la misma. *Si fuere el caso, denunciarán el hecho ante las autoridades competentes para que se inicie la investigación penal respectiva*”. (Cursivas fuera de texto.)

Ilustración 7. Número de denuncias que las autoridades ambientales realizan ante la Fiscalía General de la Nación con motivo de la ocurrencia de delitos ecológicos (1999-2005).



La autoridad ambiental que mayor número de denuncias realizó fue Corpocaldas, seguida de Corantioquia, Corpoboyacá y la CRQ. Entre estas cuatro autoridades suman el 60% del total de las denuncias impuestas hasta el año 2005. Aproximadamente el 40% de las autoridades ambientales no están cumpliendo con la función de dar a conocer a las autoridades competentes los hechos que dan origen a un ilícito penal de carácter ambiental. Corponariño, Corporinoquía, Cortolima, CRA, CRC, CSB, Cormagdalena, Corpoamazonía, AMVA, y DAGMA nunca han remitido un expediente, oficio o cualquier otra *noticia criminis* a la Fiscalía que conjugue hechos que puedan dar origen a un delito ecológico. Aunado a esto, la CAS, Corpourabá, EPA y el Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial (MAVDT) en los últimos cinco años sólo han enviado un expediente cada una a la Fiscalía General de la Nación para que conozca de un delito ecológico.

Finalmente, se logró establecer que los tipos penales en que más incurren los infractores son el de ilícito aprovechamiento de los recursos naturales y el de explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales. Además se evidenció que existen varios tipos penales que no han sido usados hasta el momento, como el caso del manejo ilícito de microorganismos, la experimentación ilegal en especies animales o vegetales, la tenencia, fabricación o tráfico de sustancias u objetos peligrosos y la introducción de residuos nucleares y desechos tóxicos.

CONCLUSIONES

Las herramientas jurídicas de punición y exigencia de la reparación del daño ambiental, consagradas en la Constitución y la ley, no están siendo aplicadas de manera rigurosa y efectiva por las autoridades ambientales, lo cual incentiva a los infractores y delincuentes ecológicos a incrementar sus prácticas en vista de que las sanciones y consecuencias jurídicas de sus conductas, cuando se aplican, son muy laxas y generan como alternativa más provechosa dañar el ambiente que conservarlo. Por lo tanto se evidencia que la autoridad ambiental del país, en general, es débil en las actividades de vigilancia, control y seguimiento a los recursos naturales.

Aunado a lo anterior, la clandestinidad de muchos daños ambientales, además de ser recurrente, no es suficientemente controlada por las autoridades ambientales, situación que crea un gran pasivo ambiental producido por infracciones y delincuencia ecológica, que pasa desapercibido por las autoridades ambientales.

De acuerdo con el estudio, es claro que el grado de discrecionalidad de las autoridades ambientales para imponer sanciones ambientales, exigir la reparación del daño ambiental y remitir los casos a las autoridades competentes encargadas de juzgar conductas relevantes jurídico-penalmente, es muy amplio, lo cual crea un vasto espacio de propensión a la corrupción, pues las consecuencias jurídicas de un grave daño ambiental son potestativas del director de turno de la autoridad ambiental.

Adicionalmente, vale la pena resaltar que las autoridades ambientales tienen entre ellas una brecha muy grande en lo atinente a la vigilancia y control de los daños ambientales. Este mismo contraste se evidencia en los ingresos de las corporaciones autónomas regionales, pues las que poseen menores recursos económicos enfrentan los mayores desafíos ambientales debido a la magnitud de su jurisdicción y a la riqueza natural que custodian.

Se puede apreciar con esta investigación que el país carece de un régimen sancionatorio actualizado y acorde con el desarrollo normativo ambiental posterior a la expedición de la Ley 99 de 1993, así como de criterios e instrumentos para la cuantificación y la imposición de sanciones que permitan generar un impacto en la reducción de los daños ambientales, ya que las sanciones administrativas son demasiado

laxas y en muchos casos desproporcionadamente ínfimas en relación con la conductas que afectan de manera grave el ambiente.

En cuanto al cumplimiento del deber de las autoridades ambientales de denunciar las conductas constitutivas de delitos ecológicos, un poco menos de la mitad de las mismas lo están omitiendo. Muchas autoridades nunca han realizado una denuncia ante la Fiscalía General de la Nación por hechos que puedan dar origen a un delito ecológico. Esto deja entrever la poca efectividad del derecho penal para la protección del ambiente, pues las autoridades de instrucción y juzgamiento de los asuntos penales, por esta vía, no están conociendo eficientemente la *noticia criminis* que pueda tener relevancia jurídico-penal al afectar de manera grave los recursos naturales y el ambiente.

RECOMENDACIONES

1. Se debe generar e implementar un sistema sancionatorio ambiental actualizado y acorde con el desarrollo normativo ambiental posterior a la expedición de la Ley 99 de 1993, con criterios e instrumentos para la cuantificación y la imposición de sanciones que permitan generar un impacto en la reducción de los daños ambientales, ya que las actuales sanciones administrativas son demasiado laxas y en muchos casos desproporcionadamente ínfimas en relación con las conductas que afectan de manera grave el ambiente. Este nuevo sistema sancionatorio ambiental debe tener en cuenta:
 - Hacer énfasis en la obligación de la autoridad ambiental de exigir en la sanción administrativa la reparación del daño causado, imponiendo al funcionario que omite este deber sanciones disciplinarias y civiles ejemplares.
 - Señalar criterios objetivos que permitan determinar la gravedad de una infracción.
 - Reconocer la participación comunitaria en el procedimiento sancionatorio.
 - Reconocer beneficios o incentivos al infractor que reconozca la falta.
2. Se debe instar a las autoridades ambientales para que cumplan con su deber constitucional y legal de exigir la reparación de los daños ambientales en las sanciones administrativas.

3. Se debe instar a las autoridades ambientales que se han mostrado renuentes a denunciar los delitos ambientales a que cumplan con este deber legal, en procura de una penalización proporcional con los graves daños ambientales.

BIBLIOGRAFÍA

- Amaya N., Oscar; Azuela, Antonio; Henao, Juan Carlos, *et. al.*, *Responsabilidad por daños al ambiente*, Universidad Externado de Colombia, Instituto de Estudios del Ministerio Público, Bogotá, 2000.
- Andrade, Germán; Gómez, Rafael Y Ruiz, Juan Pablo, *Biodiversidad, conservación y uso de los recursos naturales, Colombia en el contexto internacional*, Presencia, Bogotá, 1992.
- Bejarano, Bernardo, "Los daños ambientales le cuestan al país más que hacer la guerra, revela análisis del Banco Mundial", en *El Tiempo*, 26 de octubre de 2006.
- Boó, Daniel Y Villar, Ariel, *El derecho humano al medio ambiente*, Némesis, Buenos Aires, 1999.
- Briones, Guillermo, *Evaluación educacional*, Convenio Andrés Bello, Bogotá, 1996.
- Caro, Ángela y Murcia, Sandra, *La protección penal del derecho colectivo a un ambiente sano*, Universidad del Rosario, Bogotá, 2003.
- Carretero Pérez, Adolfo y Carretero Sánchez, Adolfo, *Derecho administrativo sancionador*, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1995.
- Castro, Luis Fernando; Caicedo, Juan Carlos; Jaramillo, Andrea *et. al.*, *Aplicación del principio contaminador pagador en América Latina, evaluación de la efectividad ambiental y eficiencia económica de la tasa por contaminación hídrica en el sector industrial colombiano*, CEPAL ECLAC, Santiago de Chile, 2002.
- Contraloría General de la República, *Informe del estado de los recursos naturales, 2003-2004*, Bogotá, 2004.
- Contraloría General de la República, *Informe del estado de los recursos naturales, 2004-2005*, Bogotá, 2005.
- Contraloría General de la República, *Informe del estado de los recursos naturales, 2005-2006*, Bogotá, 2006.
- Falla G., Martha Ruby, *Procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental*, Cornare, Medellín, 1999.
- Fandiño, M.C. y Ferreira, P., *Colombia, biodiversidad siglo XXI: propuesta para la formulación de un plan de acción nacional en biodiversidad*, Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt - Ministerio del Medio Ambiente - DNP, Bogotá, 1998.

- Foerster, Gerhard y García Flórez, Andrés, *La sanción administrativa y el derecho penal administrativo*, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 1991.
- Geigel, Nelson, *Derecho ambiental internacional*, Ediciones de la Universidad Simón Bolívar, Caracas, 1997.
- Goldenberg, Isidro y Cafferratta, Néstor A., *Daño ambiental, problemática de la determinación causal*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2004.
- Gonzalez-ripoll, José, *Sociología del delito ambiental*, Universidad de Córdoba, Córdoba, España, 1992.
- Henao, Juan Carlos, *El daño, análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998.
- Hernández, Santiago Antonio, *El daño colectivo ambiental en la Ley General de Ambiente*, III Congreso Internacional de Derechos y Garantías en el siglo XXI, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 8, 9 y 10 de septiembre de 2004.
- Instituto de Estudios Ambientales y Meteorológicos (IDEAM), *El medio ambiente en Colombia*, Pablo Leyva, Bogotá, 2001.
- Instituto de Estudios Ambientales y Meteorológicos (IDEAM), *Informe anual sobre el estado del ambiente y los recursos naturales renovables en Colombia*, Bogotá, 2004.
- Instituto de Estudios Ambientales y Meteorológicos (IDEAM) y Sistema de Información Ambiental (SIAC), *Conceptos, definiciones e instrumentos de la información ambiental de Colombia*, tomo I, Bogotá, 2002.
- Instituto de Estudios Ambientales y Meteorológicos (IDEAM), *Perfil del estado de los recursos naturales*, tomo III, Bogotá, 2002.
- Instituto de Investigaciones de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt, *Biodiversidad y propiedad intelectual*, Bogotá, 1999.
- Instituto de Estudios Ambientales y Meteorológicos (IDEAM), *Primera generación de indicadores de la Línea Base de la Información Ambiental de Colombia*, Bogotá, 2002.
- Londoño Toro, Beatriz, *Eficacia de las acciones constitucionales en defensa de los derechos colectivos*, Universidad del Rosario, Bogotá, 2003.
- Lozano, Gerardo, *Evaluación de la oferta y la demanda nacional de productos forestales maderables y no maderables*, Ministerio del Medio Ambiente, Tecniforest, Bogotá, 1999.
- Margaleff, Ramón, *Ecología*, Omega, Barcelona, 1986.
- Ministerio del Medio Ambiente, *Política para la gestión integral de residuos sólidos*, Bogotá, 1997.
- Ministerio del Medio Ambiente, *Lineamientos de política ambiental para la regulación de los plaguicidas en Colombia*, Bogotá, 1998.

- Ministerio del Medio Ambiente, Instituto de Investigaciones de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt y Departamento Nacional de planeación (DNP), *Biodiversidad siglo XXI, propuesta técnica para la formulación de un plan de acción nacional en biodiversidad*, Ministerio del Medio Ambiente, Bogotá, 1998.
- Mosset, Iturraspe y Hutchinson, Donna, *Daño ambiental*, tomo II, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 1999.
- Motta Tello, María Teresa, *Régimen de aprovechamiento del bosque natural y sistema de tasas forestales*, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) - Departamento Nacional de Planeación (DNP), Bogotá, 1992.
- Muñoz Conde, Francisco y García Aran, Mercedes, *Derecho penal, parte general*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.
- Nebel, Bernard y Wriugh, Richard T., *Ciencias ambientales, ecología y desarrollo sostenible*, Prentice-Hall, México, D.F., 1999.
- Ossa A., Jaime, *Derecho administrativo sancionador*, Legis, Bogotá, 2000.
- Padilla H., Eduardo, *Tratado de derecho ambiental*, Librería del Profesional, Bogotá, 1999.
- Pardo F., María del Pilar, *Biodiversidad: análisis normativo y competencias para Colombia*, Legis, Bogotá, 1999.
- Prieto B., Carlos Jaime, *Basuras. Manejo y transformación práctico-económico*, Ecoe, Bogotá, 2003.
- Rodas Monsalve, Julio César, *Constitución y derecho ambiental, principios y acciones constitucionales para la protección del ambiente*, Cargraphics, Bogotá, 2001.
- Rodas Monsalve, Julio César, *Responsabilidad penal y administrativa en derecho ambiental colombiano*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005.
- Santander, M. Enrique, *Instituciones de derecho ambiental*, Ecoe, Bogotá, 2002.
- Trayter, Manuel y Aguado Vicenc, *Derecho administrativo sancionador: materiales*, Cedecs, Barcelona, 1995.
- Urraza A., Jesús, *Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente*, La Ley, Madrid, 2001.
- Viveros G., Elsy Henny, *Procedimiento sancionatorio en materia ambiental, lecturas sobre derecho del medio ambiente*, tomo III, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002.
- Weigend, Thomas y Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal: parte general*, Comares, Granada, 2003.

