

La licencia ambiental y el desarrollo sostenible

Environmental license and sustainable development

Carlos Alfonso Cárdenas Hernández*

Resumen

El desarrollo sostenible surge como una teoría económica que, teniendo en cuenta las generaciones futuras, busca conciliar la industrialización como medio para el desarrollo humano con el medio ambiente. De acuerdo con esto, el Estado establece la licencia ambiental como el instrumento jurídico para hacer efectivo este nuevo modelo económico.

Palabras clave

Desarrollo sostenible, licencia ambiental, modelo económico.

Abstract

Sustainable development emerges as an economic theory which, taking into account future generations, seeks to reconcile the industrialization as a means for human development with the environment. Guided by this goal, the State establishes the environmental license as the legal instrument to give effect to this new economic model.

Key words

Sustainable development, environmental license, economic model.

* Abogado de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, especialista en Derecho Constitucional UNAL-UPTC, y candidato a magíster en Derecho Público de la Universidad Santo Tomás Bogotá-Universidad de Konstanz Alemania, docente e investigador de la UPTC.

1. Desarrollo sostenible: la transacción entre el derecho al medio ambiente sano y la libertad de empresa

En la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente como Derecho Humano, llevada a cabo en Estocolmo en 1972, los países en vía de desarrollo plantearon la necesidad de discutir sobre el desarrollo en el plano internacional, y como producto de esta discusión se fundó el Programa de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente (PNUMA). En 1979, este programa convoca el primer seminario sobre desarrollo y medio ambiente en América Latina, para discutir modelos alternativos de desarrollo con criterios ambientales. Posteriormente, en 1983, la ONU constituye la Comisión Brundtland sobre el desarrollo y medio ambiente, la cual, en 1987, presenta un documento sobre la gravedad del problema medioambiental en el planeta, en el que se exponen los inconvenientes de la contaminación atmosférica transfronteriza, se debate sobre energía y medio ambiente y se exhorta al mundo entero a hacer un manejo racional del medio ambiente para el bien de las generaciones futuras, orientando los sistemas económicos hacia un bien común, pensando con un sentimiento universal y futurista.

Del informe Brundtland -que lleva el nombre de la primera ministra de Noruega, quien fue la encargada por la ONU de preparar la Cumbre de la Tierra de Río de Janeiro de 1992, en donde se reunieron 155 países, entre ellos Estados Unidos, en la Convención de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD)-, surge la necesidad de buscar los medios para estabilizar las concentraciones de los gases efecto invernadero en la atmósfera a un nivel que impida interferencias peligrosas de las actividades humanas en el sistema climático. Como producto de la CNUMAD, se suscribieron, junto a la Declaración de Río de Janeiro, la Agenda 21 -como el plan de acción para lograr el cumplimiento de la Declaración-, la Convención sobre la Diversidad Biológica, la Declaración sobre los Bosques y Masas Forestales y la Convención Marco sobre el Cambio Climático

Posteriormente se celebraron, con el auspicio de las Naciones Unidas, la Conferencia Internacional sobre la Financiación para el Desarrollo, y la Conferencia Ministerial de Doha, que sirvieron de antesala a la de Johannesburgo, realizada el 4 de septiembre de 2002. En esta última, las naciones que suscribieron la Declaración de Río de Janeiro diez años antes, firmaron una declaración donde reafirmaron lo expresado en Río y adicionaron la necesidad de fortalecer el multilateralismo para la consecución de un verdadero desarrollo sostenible en el mundo y un plan de implementación para alcanzar sus objetivos.

En la estructuración del concepto de *desarrollo sostenible*, fue necesario replantear el concepto de desarrollo humano por uno alterno que tuvo su origen en las Naciones Unidas con el Programa para el Desarrollo (PNUD), pues se propuso cambiar la

concepción convencional del desarrollo por una en la que se reconoce una diversidad reflejada en la posibilidad de que existan muchos patrones paralelos para lograr el desarrollo.

En esta perspectiva, conocer el pasado tiene un alto significado, porque las posibles alternativas también ponen a la acción humana en el centro del escenario y por lo tanto se focalizan en la educación y en el fortalecimiento institucional que produce mayor disposición y capacidad para trabajar en conjunto. El capital potencial como base del desarrollo, es principalmente social y no físico (Ramírez, 1996, p. 70)

En otras palabras, el desarrollo no debe analizarse desde la óptica economicista, en donde el ser humano es un recurso inherente al capital físico, y que lleva por nombre capital humano, sino desde otra, donde la sociedad sea la protagonista de su propio desarrollo y no sea el Estado el que lo imponga. Es por esta razón que la «esencia del Desarrollo humano es poner el desarrollo al servicio del bienestar de la gente en lugar de la gente al servicio del desarrollo» (Ramírez, p. 77), y para lograrlo es necesario que el Estado planifique la economía teniendo en cuenta los requisitos de la productividad, la equidad, la sostenibilidad y la potenciación en la sociedad¹.

Este postulado coincide con el de desarrollo sostenible, que, a diferencia del desarrollo humano, tiene su origen cuando al discutirse sobre los problemas de miseria y pobreza que los países en vía de desarrollo sufrían por causa de la desigualdad económica propiciada por los países desarrollados, se suma el debate medioambiental propiciado por la preocupación de los ambientalistas frente a la degradación de los recursos naturales, a raíz de la aplicación de la postura convencional del desarrollo basada en las ideas de que este debe llevarse a cabo mediante un único patrón lineal en donde los países en vía de desarrollo deben nivelarse con los países desarrollados por medio de la imitación, y para alcanzarlo se acude a la transferencia de tecnología y de capital en perjuicio de lo tradicional o de las tradiciones como factor de desarrollo. Situación que hace que la sociedad civil se vea sometida a perspectivas de cambio a corto plazo o de choque, lo que impide su participación por estar relegadas a la periferia.

¹ Productividad, es preciso posibilitar que las personas aumenten su productividad y participen plenamente en el proceso de generación de ingresos y en el empleo remunerado. Por consiguiente, el crecimiento económico es uno entre varios modelos de desarrollo humano, o un subconjunto de ellos. Equidad. Es necesario que las personas tengan acceso a la igualdad de oportunidades. Es preciso eliminar todas las barreras que obstaculizan las oportunidades económicas y políticas, de modo que las personas puedan disfrutar de dichas oportunidades y beneficiarse con ellas. Sostenibilidad. Es menester asegurar el acceso a las oportunidades no sólo para las generaciones actuales, sino también para las futuras. Deben reponerse todas las formas de capital: físico, humano y natural. Potenciación (empowerment). El desarrollo debe ser efectuado por las personas y no sólo por ellas. Es preciso que las personas participen plenamente en las decisiones y los procesos que conforman sus vidas. (Ramírez, p. 77-78)

De la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente (Río de Janeiro, 1992) y de la adopción de la Agenda 21, nace el concepto de desarrollo sostenible, que pretende unir el concepto de desarrollo humano con el manejo racional de los recursos naturales en el medio ambiente, para hablar en la actualidad de desarrollo humano sostenible, que es «el incremento de las capacidades y las opciones de la gente mediante la formación de capital social de manera que satisfaga equitativamente las necesidades de la generaciones actuales sin comprometer las necesidades de las generaciones futuras» (Ramírez, p. 82). Sin embargo, hay que aclarar que este concepto es una construcción adornada del desarrollo, ya que si este se entendiera realmente como es, esto no sería necesario, porque el problema es que para ciertos sectores, principalmente de la economía y la política, el desarrollo se identificó con crecimiento², sin considerar si dicho crecimiento era sostenible en el tiempo. Ante la insistencia en el uso de la palabra desarrollo para referirse al crecimiento, incluso cuando este posee características tumorales y suicidas para la economía y las naciones, se añadió el adjetivo de *sostenible*, para identificar lo que, de otra manera, podría llamarse algo así como «desarrollo bien entendido» (Márquez, 1996, p. 100).

En efecto, dado el origen biológico del concepto de sostenibilidad, que tiene como referente la naturaleza -incluso en perjuicio de los intereses de los humanos, era necesario, a pesar de esto, incorporar el sustantivo «humano» al de desarrollo sostenible para que se entendiera en definitiva que el propósito del desarrollo es la humanidad actual, sin dañar «su base de sustentación natural, ni limitar la posibilidad de bienestar de las generaciones futuras» (Márquez, 1996, p. 94)

No obstante, se plantea una perspectiva diferente, según la cual, el desarrollo sostenible es una ideología al servicio del neoliberalismo para legitimar la apropiación de los recursos naturales sin generar conflicto con las comunidades y las organizaciones que los conservan y los defienden. Por este motivo, la retórica del desarrollo sostenible ha reconvertido el sentido crítico del concepto de ambiente en un discurso voluntarista, proclamando que las políticas neoliberales habrán de conducirnos hacia los objetivos del equilibrio ecológico y la justicia social por la vía más eficaz, el crecimiento económico guiado por el libre mercado. Mediante las políticas de desarrollo sostenible se pretende reconciliar a los contrarios de la dialéctica del desarrollo, el medio ambiente y el crecimiento económico. Sin embargo, el discurso del crecimiento sostenible levanta una cortina de humo que vela las causas de las crisis ecológicas (Leff, 2004, p. 125).

² El crecimiento ha sido definido como el incremento en la producción per cápita en un sistema dado (país, mundo, etc.) y su medida ha sido referida a las cuentas nacionales. El desarrollo económico es el mejoramiento sostenido, secular, en bienestar material, que podemos considerar reflejado en un creciente flujo de bienes y servicios.(Carrizosa, 1996, p. 56).

No se puede negar que el modelo económico que impera en el mundo es el capitalista y con esta realidad se debe vivir. Sin embargo, este no es ilimitado y hay que buscar su limitación mediante la autorregulación empresarial o por los medios impositivos estatales, ya que lo que se pretende es materializar la racionalidad ambiental y para conseguirlo deben integrarse las esferas de racionalidad teórica, sustantiva, material, instrumental y cultural³. Ello implica que esta racionalidad no se sostiene simplemente en principios de ética conservacionista, sino que estos valores se convierten en principios productivos que dan coherencia a una nueva teoría de la producción, la cual requiere mecanismos que le den eficacia, alimentándose y orientando los avances y aplicaciones de la ciencia y la tecnología (Leff, 2004, p. 127).

En efecto, la racionalidad ambiental no pretende destruir la racionalidad económica⁴ sino complementarla hablando en este momento de la racionalidad de la sustentabilidad, que incluye las multinacionales o las transnacionales y las culturas tradicionales y locales como nuevos actores económicos, en donde la racionalidad sustentable abre la posibilidad de construir un nuevo paradigma productivo, fundado en las potencialidades de la naturaleza y en la recuperación y el enriquecimiento del conocimiento que, a lo largo de la historia, han desarrollado diferentes culturas sobre el uso sustentable de sus recursos ambientales. Se trata de un paradigma productivo fundado en las identidades culturales de los productores, que toma mayor sentido en las comunidades rurales-indígenas y campesinas, que conservan

³ a) Una racionalidad material o sustantiva que establece el sistema de valores que norman los comportamientos sociales y orientan las acciones hacia la construcción de una racionalidad social fundada en los principios teóricos (saber ambiental) materiales (racionalidad ecológica) y éticos (racionalidad axiológica) de la sustentabilidad. b) Racionalidad teórica. Que construye los conceptos que articulan los valores de la racionalidad sustantiva con los procesos materiales que la sustentan, que a diferencia de la racionalidad formal que codifica y constriñe todos los órdenes de la racionalidad (como la lógica formal del capital), la racionalidad ambiental da soporte a la construcción de otra racionalidad productiva, fundada en el potencial ecológico y en las significaciones culturales de cada región y de diferentes comunidades. c) Racionalidad técnica o instrumental. Que produce los vínculos funcionales y operacionales entre los objetivos sociales y las bases materiales del desarrollo sustentable y para ello se generan un sistema de medios eficaces, que incluyen un sistema tecnológico adecuado. d) Racionalidad cultural. Entendida como un sistema de significaciones de conforma las identidades diferenciadas de formaciones culturales diversas, que da coherencia e integridad a sus prácticas simbólicas, sociales y productivas. La racionalidad cultural establece la singularidad de racionalidades ambientales heterogéneas que no se someten a la lógica general de una racionalidad formal, sino que alimenta la constitución de seres culturales diversos. (Leff, 2004, p. 131).

⁴ En la esfera de la racionalidad económica, la racionalidad formal e instrumental es dominante, fundamentándose y legitimándose en los valores de la productividad y la eficiencia que ha llegado a generar una razón tecnológica, por su parte, la racionalidad ambiental se apoya más en sus valores (pluralidad étnica, racionalidades culturales, economías autogestionarias no acumulativas, dialogo de saberes), que en sus medios instrumentales. La racionalidad económica y tecnológica está dominada por una racionalidad formal e instrumental y la racionalidad ambiental se sostiene en sus principios de racionalidad teórica y sustantiva, incluye los valores de diversidad étnica y cultural, de lo cualitativo sobre lo cuantitativo. (Leff, 2004, p. 130)

o son capaces de reapropiarse productivamente de sus economías locales con base en la revalorización de sus prácticas y saberes tradicionales (Leff, 2004, p. 130).

Por eso se viene reconociendo la importancia del patrimonio cultural de la humanidad, y la posibilidad de aprovechar el vasto repertorio de conocimientos que aún existe en diversas culturas, para diseñar políticas de manejo de recursos capaces de mantener el equilibrio ecológico, la biodiversidad y la base de recursos naturales, proveyendo al mismo tiempo a las poblaciones locales de medios para participar, y oportunidades para beneficiarse directamente de la gestión de sus recursos, mediante prácticas productivas acordes con sus identidades culturales.

Pues bien, tanto las multinacionales y las transnacionales deben interactuar con las comunidades locales y tradicionales para definir la suerte de los recursos naturales y el Estado, quién tercia en esta relación conflictiva, crea la institución jurídica de las licencias ambientales para materializar en la práctica el desarrollo humano sostenible basado en la teoría conservacionista que permite la explotación de los recursos naturales dentro de una racionalidad económica ambiental.

2. La licencia ambiental: un instrumento del desarrollo sostenible

El principio básico de la solidaridad plantea una ética en donde el interés individual y utilitarista es sobrepasado por la idea básica de la pertenencia e interdependencia con el todo/sistema/grupo, pero teniendo en cuenta que en el plano jurídico, todo ello tiene sentido si se traduce en derechos y obligaciones garantizables. De la misma manera, se entiende la solidaridad como conciencia conjunta de derechos y deberes, los cuales surgen de la existencia de necesidades comunes, de similitudes (de reconocimiento de identidad) que preceden a las diferencias sin pretender su allanamiento, por eso la solidaridad como un principio constitucional debe partir de la heterogeneidad.

Por lo tanto, la solidaridad exige nuevas y mayores responsabilidades, a la vez que el cumplimiento de deberes positivos generales y ciertas prácticas paternalistas por parte del Estado; todo con el propósito de reconocer la solidaridad junto a la igualdad y la libertad como los principios jurídicos y políticos del Estado social de derecho, que son expresados por intermedio de los derechos individuales, sociales y colectivos o de la solidaridad.

Entre los derechos de la solidaridad se encuentra el derecho al medio ambiente sano, que confluye en el concepto de desarrollo sostenible, y la forma que el Estado ha encontrado para armonizar el medio ambiente y la libertad de empresa ha sido mediante la licencia ambiental, que surge enmarcada en el principio de la solidaridad, en donde la relación vertical entre el que tiene y el que no tiene, se

afecta bajo el valor constitucional de la justicia social y ambiental en la sociedad. Tal situación obliga al Estado a imponer obligaciones o gravámenes a los detentadores del poder económico, como la licencia ambiental, en beneficio de la sociedad que se encuentra en una posición débil ante la racionalidad económica impuesta por las transnacionales o las multinacionales.

Por tal razón, la solidaridad, para ser efectiva, como principio de origen moral, obliga de manera imperativa al sujeto moral de manera heterónoma, porque necesita de un sujeto externo que lo haga cumplir y para conseguirlo se acoge al principio de la responsabilidad impuesto por el Estado. Por lo tanto, el principio de la responsabilidad surge con mayor vigor como respuesta ética, política y jurídica a las preocupaciones por las acciones humanas y sus repercusiones impredecibles sobre el futuro. (Mesa, 2007, p. 328).

Por ende, los principios de solidaridad y responsabilidad fundamentan los derechos colectivos, pero en materia ambiental tienen un vértice especial, ya que la responsabilidad no es aplicable a todos en la misma medida y en la misma intensidad, de ahí que se hable en esta materia de responsabilidades compartidas y diferenciadas, y para concretarlas se establece la institución jurídica de la justicia ambiental, que justifica la intervención del Estado en la economía y a sus actores, con el fin de proteger el medio ambiente.

La justicia ambiental, entonces, es la distribución de bienes naturales y ambientales entre los seres vivos (humanos o no), en el tiempo y en el espacio, bajo los presupuestos del principio de responsabilidad diacrónica (con las generaciones futuras) y sincrónica (con las generaciones actuales que no tienen y no pueden), conectados con la sustentabilidad, es decir, la viabilidad ambiental, en el sentido de que los sistemas económicos-sociales-ambientales deben ser reproducibles más allá del corto plazo sin deteriorar la base ambiental sobre la que se sustentan (Mesa, 2007, p. 331).

Así mismo, la justicia ambiental viene aparejada con la normatividad que se aplica en los casos concretos, y para que se logre es necesario que el Estado intervenga por intermedio de las ramas del poder público, la legislativa, la ejecutiva y la judicial, que colaboran armónicamente para garantizar la efectiva protección del medio ambiente, fomentando el desarrollo sostenible, y, así transigir la libertad de empresa y el medio ambiente sano. Para fomentar el desarrollo sostenible, es necesaria una acción mancomunada entre los particulares y las instituciones del Estado. La forma como aportan los particulares en sus actividades económicas es aplicando el concepto de responsabilidad social empresarial, y la manera como contribuye el Estado es con la producción legislativa, la vigilancia, el control y la sanción cuando se incumple con la normatividad.

Una de las instituciones jurídicas que se han creado para este propósito y donde convergen las tres ramas del poder público, es la licencia ambiental, porque incide en el ejercicio de la libertad de empresa a favor del interés general, al determinar los condicionamientos para la obtención de autorizaciones como licencias, permisos y verificaciones, que son actos administrativos de carácter reglado y declarativo y que dan lugar a que, una vez verificado el cumplimiento de los requisitos establecidos, se concedan, se renuevan o se levanten las prohibiciones generales que se han dado para excluir una actividad económica del régimen de libertad de ejercicio por causas ambientales (Correa, 2008, p. 787).

A su turno, dichos reconocimientos determinan en cabeza del administrado una posición jurídica de derecho de ejercer libremente la libertad de empresa, autorizada en los términos de la solicitud y de la declaración administrativa otorgada, que puede ser defendida en las instancias judiciales. Sin embargo, el otorgamiento de las licencias ha generado que esta institución sea el punto de encuentro en la jurisdicción ordinaria entre las organizaciones sociales defensoras del medio ambiente que buscan su revocatoria mediante las acciones ordinarias o populares, o su suspensión, con la acción de amparo o de tutela, y los empresarios o inversionistas que pretenden defender sus derechos otorgados en la licencia. Todo esto porque «los intereses medioambientales se tutelan a través de las mencionadas técnicas de intervención» (Correa, 2008, p. 788), que, de una u otra manera quiebran la seguridad jurídica y el principio de la confianza legítima, ya que el titular de la libertad empresarial, a quien se le ha entregado la autorización o licencia para el ejercicio de la actividad, no adquiere con certeza el derecho a la explotación, puesto que las licencias y permisos pueden concederse supeditadas no solo al cumplimiento de exigencias previas, sino que están condicionadas a autorizaciones de tracto sucesivo o continuo y al lleno de condiciones que se van exigiendo en el momento de la expedición del acto o mediante normativas específicas que se van dictando con posterioridad y durante el ejercicio de la actividad económica (Correa, 2008, p. 789).

Conclusión

El Estado interviene entre la sociedad, como titular del medio ambiente sano, y las organizaciones empresariales multinacionales o transnacionales, titulares del derecho a la libertad de empresa, mediante la regulación medio ambiental concretada en la licencia ambiental, para que de este modo se especifique en la práctica el desarrollo humano sostenible, como un concepto de origen internacional que ha exigido a los Estados la implementación de decisiones legislativas para cumplir con la obligación internacional de conservación del medio ambiente sano para el bien de la humanidad, y, de esta manera, transigir la economía de mercado con el planeta.

Lista de Referencias

- Correa, M. (2008). *Libertad de empresa en el Estado social de derecho*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Márquez, G. (1996). Un enfoque de sistemas sobre sostenibilidad. En C. Ecofondo. *La gallina de los huevos de oro* (p. 89-101). Bogotá: Gente Nueva.
- Mesa, G. (2007). *Derechos ambientales en perspectiva de integralidad*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, Unibiblos.
- Leff, E. (2004). *Racionalidad ambiental, La reapropiación social de la naturaleza*. México: Siglo XXI.
- Ramírez, M. (1996). El concepto de desarrollo humano sostenible. En Cerec & Ecofondo. *La Gallina de los huevos de oro* (págs. 69-89). Bogotá: Gente Nueva.

