

10. CREACIÓN DE UN PROGRAMA EFICAZ DE APLICACIÓN DE LA LEY

Este capítulo trata sobre aspectos relativos a la creación y administración de programas de aplicación de la ley. Aunque la estructura y los recursos del programa dependen en gran parte de los roles, las responsabilidades y los tipos de autoridades disponibles y apropiados en cada situación, ciertos pasos y decisiones son comunes para el desarrollo de casi todos los programas.

PERSONAL

Rol del personal del programa

En general, los programas de aplicación de la ley se elaboran utilizando una combinación de habilidades y de experiencia, incluyendo los aspectos de ingeniería, científico, legal y administrativo. Estos individuos necesitarán trabajar conjuntamente y en forma efectiva para responder a las infracciones.

Una decisión clave en la asignación de roles para el personal del programa es el grado en el que se involucrará a los inspectores en el seguimiento de las infracciones que hayan detectado. En algunos programas, los inspectores se concentran en las inspecciones, mientras que otro personal, técnico y legal, es el responsable de tomar acciones contra los infractores. En otros programas, los inspectores juegan un papel primordial en la respuesta para la aplicación de la ley.

La clara definición de los papeles de las personas involucradas en la aplicación de la ley constituye una base para la eficiencia y cooperación. En muchos países, el personal técnico y legal trabaja mano a mano para desarrollar casos para la aplicación de la ley. La Tabla 10-1 ilustra algunas de las responsabilidades típicamente adoptadas por el personal técnico y legal, cuya misión es la de identificar a un infractor y desarrollar un caso.

Nivel del personal

Idealmente, un programa de aplicación de la ley contará con suficiente personal para cumplir los objetivos del programa. En la realidad, los objetivos del programa se pueden basar, en parte, en el nivel de personal que se puede conseguir con los recursos de que dispone el programa. Por lo tanto, la estrategia del programa y la del personal están muy relacionadas.

La estrategia del programa definirá la frecuencia de las inspecciones y la cantidad de tiempo de personal necesaria para llevarla a cabo. El tiempo de inspección incluye el tiempo para la inspección en sí, así como el tiempo para planificar la inspección y realizar un seguimiento con informes escritos y otras acciones. El tiempo necesario antes y después de la inspección puede llegar a ser dos veces el tiempo que toma la propia inspección.

**TABLA 10-1. RESPONSABILIDADES TÍPICAS DEL PERSONAL TÉCNICO Y LEGAL
EN LA APLICACIÓN DE LA LEY AMBIENTAL**

Etapas de Respuesta en la Aplicación de la Ley	Responsabilidades Típicas del Personal Técnico	Responsabilidades Típicas del Personal Legal	Responsabilidades Conjuntas
1. Determinar si la instalación está en cumplimiento	Recoger información sobre la naturaleza ya causa de la infracción y lo que el infractor haya podido hacer para prevenirla.	Obtener acceso a la instalación con permiso judicial para inspeccionarla.	
2. Determinar una respuesta de aplicación de la ley a una infracción.	Fijar el nivel de la gravedad de la infracción. Preparar una respuesta formal.	Determinar si la fuente ha violado la ley. Determinar cuál acción legal se debe tomar. Revisar la respuesta formal.	Determinar la acción para aplicar la ley.
3. Intentar hacer la negociación de un acuerdo amigable, sin proceso jurídico.			Negociar el acuerdo con la instalación infractora.
4. Desarrollar un caso de acción civil o criminal.			Discutir y recoger la evidencia necesaria para actuar en la corte de justicia civil o criminal. Negociar con la instalación. Prepararse para las audiencias de discusión.
5. Presentar el caso en el tribunal de justicia.	Comparecer en la Corte para defender conceptos técnicos sobre el caso.	Comparecer en la Corte para presentar y discutir el caso.	

Los responsables de las políticas necesitarán asegurar una nivelación de personal entre las diversas funciones del programa para evitar la creación de cuellos de botella debido a la existencia de personal inadecuado en una área particular. Por ejemplo, demasiado énfasis en la identificación de infracciones significaría que no se están considerando muchas infracciones ya identificadas y, como resultado, el programa pierde credibilidad y opera ineficientemente.

Capacitación

El desarrollo exhaustivo de la experiencia necesaria para la realización de un programa de aplicación de la ley constituye un reto. No existen respuestas fáciles para la obtención de una combinación correcta de habilidades. La aplicación de la ley es un área altamente especializada y se debe impartir cierta capacitación en el trabajo, ya sea formalmente, a través de programas de capacitación, o informalmente, por ejemplo, poniendo un nuevo empleado a trabajar con un empleado más experimentado que realiza la misma función.

La capacitación integral (por ejemplo, la capacitación diseñada para desarrollar habilidades básicas en una variedad de áreas de la experiencia) es valiosa para desarrollar habilidades interdisciplinarias esenciales para la aplicación de la ley y también para crear el espíritu de equipo y una base de mutuo entendimiento y conocimiento fundamental para la cooperación futura. La Agencia de Protección Ambiental de EE.UU., por ejemplo, está desarrollando un instituto nacional de capacitación que puede ofrecer una oportunidad de capacitación integral a inspectores, abogados, y otro personal que colabora en el programa a todos los niveles gubernamentales.

Los requisitos ambientales son cambiantes y complejos. A menudo es necesaria la capacitación especializada para crear una experiencia profunda en las diversas áreas del programa y conservar personal a medida que van cambiando los requisitos o que se modifica la estrategia del programa.

La igualdad y equidad son elementos importantes de un programa eficaz de aplicación de la ley. La capacitación del personal del programa en normas profesionales de conducta brinda una base importante para la credibilidad del programa.

Uso de Terceros

Algunos programas de aplicación de la ley emplean contratistas u otros terceros para realizar ciertas funciones del programa, por ejemplo, las inspecciones. Los terceros pueden ser particularmente útiles:

- ! Para compensar la escasez de personal de gobierno.
- ! Para asegurar que existe el personal adecuado durante las etapas de un programa (por ejemplo, la primer ronda de inspecciones) que requieren más personal de lo usual.
- ! Para poner al día el trabajo atrasado.
- ! Para proporcionar una experiencia especializada que realmente no está disponible dentro de las agencias gubernamentales.

El uso de terceros crea diferentes aspectos:

- ! Calificaciones. Quizá exista la necesidad de un medio para asegurar que estos terceros están apropiadamente calificados y reconocidos para realizar las inspecciones utilizando los procedimientos establecidos por el programa. Por ejemplo, se puede exigir que estos terceros completen una capacitación particular o adquieran un tipo de certificación especial.
- ! Confidencialidad. Por lo general, la información adquirida durante una inspección es confidencial. Se requerirá cierto mecanismo para asegurar que la información reunida por los terceros siga siendo confidencial.
- ! Equidad y coherencia. La información reunida durante una inspección conforma la base para la toma de una decisión con relación a la ocurrencia de una infracción y a la acción de aplicación de la ley que se debe tomar. El uso de terceros inspectores puede hacer surgir la preocupación sobre si existe coherencia entre las decisiones basadas en los resultados de las inspecciones realizadas por terceros y las decisiones basadas en la información reunida por los inspectores del programa.

SISTEMAS DE MANEJO DE INFORMACIÓN

Como hemos dicho en los capítulos anteriores, la información sobre la comunidad regulada, las infracciones y las actividades del programa es importante para el manejo del programa. Tal información se utiliza para desarrollar prioridades y estrategias para conseguir el uso más eficaz de los recursos del programa (Capítulo 4); para supervisar el cumplimiento (Capítulo 6); para evaluar el progreso en la satisfacción de los objetivos del programa (Capítulo 9).

El programa de aplicación de la ley se beneficiará al tener un sistema para el manejo de información. Los sistemas varían en los diversos programas ambientales y en los diferentes países, dependiendo de la cantidad de información que se vaya a manejar y de los recursos disponibles para

su manejo. Cuando se puede disponer de ellos, los sistemas computarizados son valiosos porque permiten el almacenamiento, la recuperación y el análisis inmediato de información sofisticada.

Más allá del tipo de sistema, la planeación del manejo de la información es importante para la efectividad del programa. Algunos de los aspectos básicos que se deben considerar en la planeación incluyen:

- ! ¿Qué información se debe obtener?
- ! ¿Quién es responsable de su obtención?
- ! ¿Quién es responsable de su registro?
- ! ¿Durante cuánto tiempo deberá mantenerse la información en los archivos?
- ! ¿Qué tipos de análisis de información se realizarán?
- ! ¿Quién realizará esos análisis y con qué frecuencia?
- ! ¿Qué información es confidencial, en caso de haberla?
- ! ¿Qué información se debe entregar al público?

En los Países Bajos, el gobierno se ha embarcado en un programa de dos años para compilar un inventario del estado del cumplimiento de las normas por parte de 900 compañías que poseen permisos para el procesamiento de residuos peligrosos. Los inspectores completan una lista de verificación para cada compañía y transmiten los resultados a una computadora central. El sistema de información se establece para generar informes de sectores específicos sobre el desempeño del cumplimiento, la calidad de los permisos y el impacto en el medio ambiente. Los inspectores han recibido capacitación intensiva, apoyada por materiales escritos, sobre la forma de obtener, registrar y transmitir información. Los resultados se utilizan para respaldar el desarrollo de políticas para el procesamiento de desechos peligrosos.

FINANCIAMIENTO DEL PROGRAMA

Como es lógico, los fondos constituyen un aspecto importante en el establecimiento de un programa de aplicación de la ley. En los programas de aplicación de la ley en diferentes países se utiliza una variedad de fuentes financieras. Éstas incluyen:

- ! Ingresos generales. Muchos países costean los programas ambientales, incluyendo los programas de aplicación de la ley, asignándoles fondos provenientes de los ingresos generales, es decir, ingresos o impuestos sobre ventas de la industria y/o ciudadanos privados.

- ! Impuestos o tarifas por contaminación. Los programas de aplicación de la ley se han costeado a través de los impuestos o tarifas cobrados a instalaciones de acuerdo con la cantidad y/o toxicidad de su contaminación.
- ! Tarifa por inspección. Algunos programas obtienen ingresos cobrándoles a las instalaciones por las inspecciones. Éste es el método utilizado en Suecia.
- ! Tarifa por licencia o permiso. Los ingresos del programa se pueden obtener cobrándoles a las instalaciones por la obtención de un permiso o licencia.
- ! Sanciones monetarias. Los responsables de las políticas necesitarán decidir que harán con las sanciones monetarias recolectadas conforme al programa. Éstas se pueden depositar en el fondo para el programa ambiental o el del gobierno general, o utilizarse directamente para pagar los gastos del programa de aplicación de la ley. El uso de sanciones monetarias para pagar los gastos del programa es un método ampliamente utilizado por los estados en Estados Unidos, pero aún no empleado por el gobierno nacional. Una preocupación que surge con esta fuente de financiamiento es que puede hacer que un programa pierda credibilidad si da la impresión de que las acciones para la aplicación de la ley se toman para obtener una fuente de ingresos. Si el programa se costea a través de sanciones, es preciso definir ciertos procesos en los reglamentos y en los procedimientos para asegurar la equidad, es decir, que la sanción del programa para la aplicación de la ley no se dirija específicamente a ciertas instalaciones con el fin de obtener los ingresos potenciales de las sanciones.

EVOLUCIÓN DE LOS PROGRAMAS DE APLICACION DE LA LEY

Todos los programas de aplicación de la ley evolucionan con el tiempo. Esta sección ofrece ejemplos sobre la forma en que han evolucionado algunos programas establecidos. Estos ejemplos no se consideran como modelos de evolución. Más bien demuestran que la aplicación de la ley puede tener éxito en las etapas tempranas del desarrollo del programa. También ilustran la forma en que los programas de aplicación de la ley van pasando por diferentes etapas durante su evolución, en respuesta a las lecciones aprendidas y a las condiciones cambiantes.

La aplicación de la ley como prioridad

La prioridad que se da a la aplicación de la ley a través del gobierno es un factor importante que contribuye al éxito de un programa ambiental. Tanto Estados Unidos como los Países Bajos han experimentado períodos donde la aplicación de la ley no era una prioridad y, en consecuencia, no se han cumplido efectivamente los objetivos ambientales globales. En ambos casos, estas deficiencias

catalizaron un nuevo énfasis en la aplicación de la ley, con mejoras considerables en la calidad del medio ambiente.

En Estados Unidos, a finales de la década de los setenta, la agencia para la protección ambiental condujo un esfuerzo importante para la aplicación de la ley para hacer que los infractores más importantes cumplieran con ésta. Este esfuerzo tuvo mucho éxito. No obstante, después de 1980, hubo una declinación precipitada en la cantidad de juicios civiles federales y en otras actividades para la aplicación de la ley debido a una reorganización del programa y a una percepción ampliamente compartida de que la aplicación de la ley ya no la enfatizaban los funcionarios ejecutivos de la agencia.

En un cambio de posición muy publicitado, se llevó a un nuevo equipo gerencial a la cabeza de la EPA a principios de los años ochenta. Las estrategias de aplicación de la ley se reconstruyeron en 1984 y el nuevo administrador y su suplente enfatizaron repetidamente la aplicación de la ley. No obstante, esto no fue suficiente. Por lo tanto se instaló un nuevo aparato gerencial para revitalizar el esfuerzo de aplicación de la ley y para sistematizar y reestructurar la aplicación de la ley de manera que ya no estuviera sujeta a los caprichos de la gerencia. Ahora, la EPA ha definido perfectamente sus estrategias, medidas y sistemas para manejar la aplicación de la ley hasta un grado sin precedentes. La aplicación de la ley continúa siendo una prioridad para la EPA de EE.UU. Esta gerencia enfatiza que la aplicación de la ley ha ofrecido un fundamento importante para que el programa evolucione durante la década de los ochenta y a principio de los años noventa, en respuesta a los nuevos retos y a las condiciones cambiantes.

En los Países Bajos hubo muchos escándalos ambientales involucrando residuos peligrosos a finales de los años setenta y a principios de los años ochenta. Las leyes nacionales relativas a los desechos peligrosos no se habían cumplido porque no había un programa para su ejecución. Para mejorar esta situación, el gobierno holandés puso en vigor una prioridad en 1984, estableciendo un programa de intensificación de larga duración (MIP), cuyos principales objetivos fueron:

- ! Mejorar significativamente la calidad de la aplicación de la ley a nivel nacional, mejorando la experiencia y las destrezas del personal de MIP, asignando más mano de obra y recursos a la aplicación de la ley, mejorando la organización interna de sus recursos y fomentando la cooperación ente los diferentes grupos que se involucrarían en la aplicación de la ley.
- ! Involucrar a funcionarios a nivel provincial y local mediante el desarrollo de sus destrezas y experiencia y reforzando al Fiscal e incrementando la capacidad de la fuerza policial para la aplicación de la ley.
- ! Construir un sistema de cooperación entre todos los organismos involucrados.

El programa se implementó en un período de seis años y fue fundamental en la

estimulación de la aplicación de la ley tanto a nivel nacional como local. Durante este período, el gobierno nacional desarrolló también un programa total para el medio ambiente, el Plan nacional de política ambiental. Este plan refuerza aún más la aplicación de la ley ofreciendo recursos financieros a las provincias y municipios para permitirles actividades autorizadas y la aplicación de la ley hasta un nivel adecuado de aproximadamente 4 años. El Fiscal también ha dispuesto de recursos financieros y de la policía, que le permitirán dedicar más atención a la aplicación de la ley (conforme al código penal) de la legislación ambiental.

Evolución de las autoridades

La Tabla 7-1 enumera muchas autoridades que podrían ser de valor para un programa de aplicación de la ley. Por lo general, los programas de aplicación de la ley, se inician con una cantidad mucho menor de autoridades. Las autoridades adicionales se van añadiendo gradualmente al revisar las leyes, luego de enfrentar la necesidad de tener nuevas autoridades debido a los fracasos en la resolución de los problemas. En ocasiones se añaden nuevas autoridades según una interpretación creativa de las leyes existentes. Aún los programas más maduros como los de los Estados Unidos continúan añadiendo autoridades a medida que se descubren fallos no vistos anteriormente y los cambios en los problemas ambientales crean la necesidad de tener nuevas autoridades que antes no se necesitaban.

Por ejemplo, en Canadá, la aplicación de la ley penal ha sido el mecanismo predominante a nivel nacional. Las leyes canadienses han evolucionado hasta proveer condiciones creativas para sentencias para la aplicación de la ley penal. No obstante, los funcionarios canadienses ahora están considerando activamente la necesidad de contar con un programa complementario para la aplicación de la ley civil. Existen ciertas discusiones sobre si las leyes canadienses existentes ofrecen suficiente autoridad para desarrollar un programa para la aplicación de la ley civil.

Hasta hace poco, en Estados Unidos, los programas nacionales para la aplicación de la ley eran predominantemente civiles, aún cuando algunas autoridades generales los podrían haber usado en la aplicación de la ley penal de los requisitos ambientales (por ejemplo, la prohibición general de defraudar al gobierno). A través del tiempo, el monto de la aplicación de la ley penal se ha incrementado ya que las autoridades penales se han reforzado explícitamente en cada una de las leyes ambientales de EE.UU. También se han añadido nuevas autoridades de manera que las sanciones monetarias se puedan imponer ahora administrativamente, así como a través de cortes, en virtualmente todos los programas de EE.UU. Consecuentemente, los programas administrativos civiles han sufrido una disminución en su importancia.

Se iniciaron diversos programas ambientales con insuficientes autoridades para lograr sus objetivos. Por ejemplo, las primeras leyes de EE.UU. relativas a los residuos peligrosos no consideraron una autoridad para corregir el daño al medio ambiente del pasado y las operaciones de

los desechos peligrosos en proceso. Esta autoridad se añadió más adelante. La ley original sobre el aire limpio no consideró al gobierno federal con ninguna autoridad para imponer o hacer observar sanciones monetarias. Consecuentemente, los funcionarios de programas sólo podían seguir programas de cumplimiento dictados mediante órdenes de la corte. Hasta varios años después no se añadió una autoridad que pudiera imponer sanciones monetarias.

Identificación de la comunidad regulada y establecimiento de prioridades

Los programas de aplicación de la ley con recursos e información limitados a menudo se inician concentrándose en unas pocas fuentes que provocan los problemas de salud pública y ambientales mas serios. Por ejemplo, en Estados Unidos, los programas nacionales para la aplicación de la ley se concentraron primero en un grupo relativamente pequeño de las fuentes principales para asegurar que se emplearan los controles de contaminación básicos. Los primeros esfuerzos para la aplicación de la ley también se enfocaron en industrias particulares, como la industria del acero y la eléctrica, de manera que los funcionarios a cargo de la aplicación de la ley pudieran hacerse de experiencia y precedentes para esas fuentes clave de contaminación. Las prioridades se volvieron más sofisticadas a medida que evolucionaron los programas. Más recientemente se busca que los programas reduzcan el riesgo al medio ambiente y el riesgo a la salud y crear la disuasión. En los programas de EE.UU., la necesidad de luchar por un balance entre el establecimiento de la presencia amplia de la aplicación de la ley en la comunidad regulada y la determinación de varios infractores serios se ha manejado en forma diferente en épocas distintas. Las fórmulas simples, como "inspeccionar a todas las fuentes principales de contaminación de aire y agua por lo menos una vez al año", se están sustituyendo por enfoques más apropiados que responden a las prioridades y necesidades locales.

Promoción del cumplimiento

Un aspecto fundamental en la estructuración de un programa de aplicación de la ley es la determinación del énfasis que se debe dar a la promoción del cumplimiento en comparación con el de la aplicación de la ley. La resolución de este aspecto depende en su mayoría de la situación normativa particular y de la cultura. El programa de descarga de agua de EE.UU. ofrece un ejemplo donde la sola promoción del cumplimiento no bastó para lograr el cumplimiento, lo que sí sucedió con promoción del cumplimiento combinada con la aplicación de la ley. Los primeros esfuerzos promovieron el cumplimiento ofreciendo a los municipios fondos para crear sistemas de tratamiento de aguas negras de acuerdo con las normas especificadas por la ley. No obstante, las tasas de cumplimiento eran relativamente bajas. Cuando se impusieron acciones significativas para la aplicación de la ley acompañadas de sanciones monetarias se lograron resultados considerables en poco tiempo. (Consulte la última sección del Capítulo 7).

Supervisión del Cumplimiento

Un aspecto importante de los programas de aplicación de la ley es la capacitación de inspectores. Muchos programas de ejecución de ley se apoyan en la capacitación en el trabajo, donde el personal con poca experiencia aprende en el campo al trabajar con los inspectores de más antigüedad. En el caso de programas completamente nuevos, muchos inspectores aprenden por experiencia con cada inspección. A medida que ganan más experiencia, se pueden desarrollar pautas de inspección y listas de verificación.

El desarrollo de sistemas de auto-informe y auto-supervisión confiables también requiere tiempo. Esto se realiza generalmente en varios pasos. Por ejemplo, un primer paso puede consistir en asegurarse de que todo el equipo necesario para la auto-supervisión se encuentra instalado y operando. El siguiente paso puede ser la comparación de los resultados de diversas fuentes para ayudar a determinar las inspecciones. Otro paso frecuente es el desarrollo de un sistema para manejar la información, de manera que pueda accederse más fácilmente y ser utilizada por el personal del programa.

Respuesta de la Aplicación de la Ley

Las políticas de respuesta de la aplicación de la ley evolucionan con el tiempo a medida que se tiene más experiencia y se añaden nuevas autoridades. En Estados Unidos, se prueban las políticas de aplicación de la ley antes de considerarlas finales. Algunos programas sobre aplicación de la ley retrasan a propósito el desarrollo de la respuesta a la aplicación de la ley y las políticas de sanciones hasta que tienen cierta experiencia con los tipos de infracciones reales que están surgiendo y con los mejores métodos de hacer que las fuentes cumplan los requisitos.

Roles y Responsabilidades

Será necesario tomar varias decisiones para estructurar e implementar un programa para la aplicación de la ley: el grado de centralización en comparación a la descentralización; el rol del personal técnico en comparación al de los ingenieros; si un programa de aplicación de la ley debe cubrir diversos medios de comunicación ambiental o concentrarse en uno. No importa la decisión que se tome, las responsabilidades del programa a menudo cambian a medida que éste va madurando. Por ejemplo, eventualmente se descentralizan algunos programas centralizados para aprovechar los recursos expandidos a nivel local. Además, puede ser apropiado descentralizarlos cuando se ha obtenido experiencia a nivel nacional, que se puede transferir efectivamente al nivel local. Algunos programas descentralizados se centralizan cuando algunas diferencias entre los programas descentralizados causan problemas de contaminación más allá de las fronteras o cuando los programas locales limitan la aplicación de la ley para atraer industria al área.

El rol del personal del área legal puede disminuir a medida que los programas evolucionan y se aclara la terminología legal probada y se desarrollan procedimientos que se puedan realizar rutinariamente. En Estados Unidos, por ejemplo, la aplicación de la ley administrativa de muchas acciones rutinarias se puede implementar ahora con políticas y procedimientos establecidos y con poco involucramiento de los abogados.

Históricamente, los programas de aplicación de la ley federal de EE.UU. se han estructurado siguiendo líneas de programas independientes. Ahora se hace más énfasis en la aplicación de la ley mediante el uso de los medios de comunicación de masas. No obstante, muchos programas estatales de EE.UU. han tenido siempre programas para medios múltiples de comunicación. El programa sobre el medio ambiente de las Naciones Unidas promueve fuertemente un enfoque de múltiples medios para la inspección.

Evaluación y Contabilidad

Muchos programas de aplicación de la ley se basan en la información anecdótica para evaluar el éxito tanto interno como externo. La evaluación del éxito de un programa no puede ser un enfoque en nuevos programas, particularmente si los recursos son limitados y no existe demanda pública de información acerca de las acciones para la aplicación de la ley. Los programas de aplicación de la ley de EE.UU. ahora cuentan con un sistema bastante complejo de responsabilidad y evaluación. Este sistema evolucionó con el tiempo en respuesta a la necesidad de manejar efectivamente un programa descentralizado que conservara la responsabilidad centralizada por omisión y también debido a la naturaleza altamente pública de este proceso de omisión. Además, como los recursos para la aplicación de la ley siempre se han casi duplicado, de un 14% del personal ambiental federal a principios de los años ochenta a un 25% a principios de los años noventa, se ha prestado más atención a lo bien que estos recursos consiguen buenos resultados.