

CRITERIOS PARA EL RECONOCIMIENTO DEL MEDIO AMBIENTE COMO UNA
VÍCTIMA MÁS DEL CONFLICTO ARMADO, INGREDIENTES DEL TIPO PENAL DE LESA
HUMANIDAD APLICABLE EN LA ADECUACIÓN TÍPICA Y CONTROL DE
CONVENCIONALIDAD A LAS ACTUACIONES JUDICIALES*

Semillero Instituciones Jurídico-Penales de la
Universidad Libre de Colombia, Seccional Cali

*Luis Eduardo Forero*¹

*Directora Semillero: Lilia Cortés Monsalve*²

Resumen

Para la construcción de la paz es necesario que tanto en las instancias judiciales, como lo es la JEP y en los escenarios Extrajudiciales, como lo es la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, se cumpla con el deber de dar el reconocimiento y visibilización a todas las víctimas del conflicto. Las afectaciones indiscriminadas contra el medio ambiente, se convirtieron en un método de guerra común en la dinámica del conflicto armado interno colombiano. Es por esto que se debe buscar el reconocimiento del medio ambiente como una víctima más del conflicto, que

* Artículo inédito de investigación

Recibido el 8 de septiembre de 2018 – Aprobado el 30 de junio de 2019.

Para citar el artículo: FORERO, Luis Eduardo. criterios para el reconocimiento del medio ambiente como una víctima más del conflicto armado, ingredientes del tipo penal de lesa humanidad aplicable en la adecuación típica y control de convencionalidad a las actuaciones judiciales. *Revista de Derecho Procesal Contemporáneo – ICDP*. No. 7, Julio - Diciembre de 2018. Bogotá: Instituto Colombiano de Derecho Procesal. pp. 127-152.

Este artículo es la base de la ponencia presentada por los autores en el XIX Concurso Internacional de Estudiantes de Derecho - Nivel Pregrado, que se realizó en el marco del XXXIX Congreso Colombiano de Derecho Procesal, celebrado el 5, 6 y 7 de septiembre del 2018, en la ciudad de Cali.

¹ Estudiante 4 año de Derecho de la Universidad Libre de Colombia, Seccional Cali.

² Docente líder del Semillero de Investigación Instituciones Jurídico-Penales y docente de la Universidad Libre de Colombia, Seccional Cali.

con preocupación ha sido invisibilizada y dejada en el olvido. Por esto en la primera sección de este texto, se delimitará el alcance de los conceptos de medio ambiente y territorio a la luz de la constitución nacional, en este punto se subraya sobre la necesidad de romper el paradigma antropocéntrico del derecho y hacer tránsito hacia un enfoque ecocéntrico que permita el reconocimiento del medio ambiente como un sujeto de derechos y en consecuencia se avance hacia una protección y reparación efectiva de la biodiversidad del país.

Palabras claves: delitos de lesa humanidad, justicia especial para la paz, ecocidio, ecocriminalidad, territorios.

Abstract

For the construction of peace it is necessary that both in the judicial instances, such as the JEP and in the Extrajudicial scenarios, such as the Commission for the Clarification of Truth, Coexistence and Non-Repetition, the duty is fulfilled to give recognition and visibility to all victims of the conflict. The indiscriminate affectations against the environment, became a common method of war in the dynamics of the Colombian internal armed conflict. This is why the recognition of the environment must be sought as another victim of the conflict, which with concern has been made invisible and forgotten. Therefore, in the first section of this text, the scope of the concepts of environment and territory will be delimited in the light of the national constitution, at this point the need to break the anthropocentric paradigm of law and make transit towards a ecocentric approach that allows the recognition of the environment as a subject of rights and, consequently, moves towards an effective protection and repair of the country's biodiversity.

Key words: crimes against humanity, special justice for peace, ecocide, ecocriminality, territories.

Introducción

La historia de Colombia, se ha contado a partir de la guerra y de las violaciones generalizadas, reiteradas y sistemáticas a los derechos humanos. Es el momento de que la sociedad civil de vuelta de hoja a ese oscuro y largo capítulo denominado conflicto armado. Con la firma e implementación del acuerdo final del teatro Colón suscripto por el gobierno nacional colombiano y el grupo armado de las FARC-EP, se está frente a una oportunidad histórica extraordinaria, de crear un nuevo arquetipo de sociedad para el futuro que las nuevas generaciones sueñan.

Los procesos transicionales generan tensiones dentro de las sociedades, entre quienes claman por justicia, y en el caso colombiano, la salida negociada del conflicto; sobre estas tensiones debe primar el fin esencial de la transición hacia la paz, que es garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, lo que permitirá la reconciliación de una sociedad civil fracturada por los rigores de la guerra.

Para la construcción de la paz es necesario que tanto en las instancias judiciales, como lo es la Justicia Especial para la Paz, JEP y en los escenarios Extrajudiciales como lo es la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, se cumpla con el deber de dar el reconocimiento y visibilización a todas las víctimas del conflicto.

Las afectaciones indiscriminadas contra el medio ambiente, se convirtieron en un método de guerra común en la dinámica del conflicto armado interno colombiano. Es por esto que se debe buscar el reconocimiento del medio ambiente como una víctima más del conflicto, que con preocupación ha sido invisibilizada y dejada en el olvido. Por esto en la primera sección de este texto, se delimitará el alcance de los conceptos de medio ambiente y territorio a la luz de la constitución nacional, en este punto se subraya sobre la necesidad de romper el paradigma antropocéntrico del derecho y hacer tránsito hacia un enfoque ecocéntrico que permita el reconocimiento del medio ambiente como un sujeto de derechos y en consecuencia se avance hacia una protección y reparación efectiva de la biodiversidad del país.

Seguidamente se establecerá la relación que existe entre el medio ambiente y el desarrollo de los conflictos armados, las formas en como esta se manifiesta en el caso en concreto de Colombia y las distintas modalidades de afectación a los ecosistemas naturales desplegadas por los actores armados.

La forma en cómo se trataran los delitos de lesa humanidad y las graves infracciones al derecho internacional humanitario por parte de los actores del conflicto, son un desafío gigantesco que debe afrontar el sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición (SIVJNR) y en especial para su componente judicial, la jurisdicción especial para la paz.

Es por esta razón que en la segunda sección, se expondrá los motivos del porqué los delitos ambientales cometidos por actores del conflicto, no podrán ser objeto de amnistía o indulto ya que deben ser juzgados como graves crímenes de guerra e inclusive algunos de ellos deben ser considerados como delitos de lesa humanidad, casos que deberán ser priorizados a la luz de los criterios de selección y priorización de casos desarrollados por corte penal internacional y que han sido adoptado por la JEP

Expondremos finalmente los argumentos del porqué la búsqueda de la justicia ambiental debe irradiar todas las actuaciones de la JEP, ya que esta es presupuesto indispensable para el proceso de construcción de paz.

1. La protección del medio ambiente en Colombia, hacia su reconocimiento como víctima del conflicto.

La protección del medio ambiente se ha convertido en un compromiso de la comunidad internacional e interés general de la humanidad, que en las últimas décadas ha visto cómo va en aumento la degradación ambiental. Es por eso que los estados nación han suscrito convenios y tratados internacionales que promuevan la preservación del medio ambiente e impulsen un desarrollo sostenible. Aunque alguno de estos instrumentos no tienen efectos vinculantes y sólo son de contenido declarativo, estos se han convertido en una especie de derecho programático, que son observados por los estados, como criterios orientadores de la actividad administrativa y de la implementación de políticas públicas. Los principales instrumentos jurídicos internacionales suscritos y ratificados por Colombia son el pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (1966), convenio RAMSAR sobre humedales (1971), la declaración de Estocolmo (1972), tratado de cooperación amazónica (1978), la conferencia de las Naciones Unidas sobre medio ambiente y desarrollo realizada en Río de Janeiro (1992), convenio sobre diversidad biológica (1992),

Convenio de Viena para la protección de la capa de ozono (1985), el protocolo de Kioto (1988), protocolo sobre la cooperación en la lucha contra los derrames de hidrocarburos (1988), protocolo de Montreal (1989) y la convención marco sobre cambio climático de París (2015).

Colombia es un país megadiverso³ por su gran riqueza natural, es por esto que la salvaguarda de la biodiversidad del país, es una obligación del estado colombiano, la constitución de 1991, desarrollado esta tendencia, razón por la cual se le ha denominado como una constitución verde o ecológica. Ya que le ha dado el rango de derecho fundamental colectivo al goce de un ambiente sano y ha trazado como objetivo fundamental la necesidad de la implementación de políticas públicas orientadas hacia un desarrollo sostenible, es decir que el valor del medio ambiente dentro del ordenamiento constitucional colombiano es preponderante y orientador de la actividad del estado, al respecto la corte constitucional ha dicho que este tiene una triple dimensión

Toda vez que es un *principio* que irradia todo el orden jurídico correspondiendo al Estado proteger las riquezas naturales de la nación (artículos 1º, 2º, 8º y 366 superiores); es un *derecho constitucional fundamental y colectivo* exigible por

³ Colombia posee una gran riqueza biológica que se desprende de la diversidad de sus 337 ecosistemas, de sus 54.781 especies vegetales, animales y de microorganismos y de la variabilidad dentro de las especies. (semana sostenible, 2016) documento disponible en <http://sostenibilidad.semana.com/opinion/articulo/recursos-geneticos-y-sostenibilidad-en-un-paismegadiverso/35794> 4 Para esto hay que hacer una precisión conceptual, entre las definiciones de tierra y territorio. La dimensión geográfica del territorio se ocupa inmediatamente de un área material a la cual corresponde una porción de tierra, aguas o espacios aéreos pertenecientes al estado, mientras que el territorio es una noción ecosistémica que da cuenta de la profunda relación cultural y espiritual que los pueblos indígenas tienen con su entorno, incluyendo la tierra. (C.C., Sentencia T-530/2016, Colom).

todas las personas a través de diversas acciones judiciales (artículos 86 y 88); y es una *obligación* en cabeza de las autoridades, la sociedad y los particulares, al implicar deberes calificados de protección (artículos 8º, 79, 95 y 333). Además, la Constitución contempla el “saneamiento ambiental” como servicio público y propósito fundamental de la actividad estatal (artículos 49 y 366) (C.C., Sentencia T-622/16, Colom.).

Solo fue hasta la promulgación de la constitución de 1991 donde el territorio⁴ alcanzó relevancia jurídica, pues se realizaron múltiples modificaciones a la carta política permitiendo así atribuirle al territorio una caracterización democrática, creando con ello un espacio de reconocimiento a la diversidad étnica-cultural⁴, el medio ambiente y la participación ciudadana como principios fundantes del estado social de derecho.

En este sentido el territorio como concepto va mucho más allá, de la concepción de occidente de la mera propiedad privada, como exteriorización de la voluntad del hombre libre, debe darse cabida a la cosmovisión que sobre este concepto tienen los pueblos indígenas, que lo conciben como la fuente de existencia misma de la comunidad.

La corte constitucional al referirse sobre el concepto de territorio indígena lo ha definido como un espacio común al que se le adscriben diferentes dimensiones aparte de la económica como son la religiosa, la cultural y la festiva. Por lo mismo, puede decirse entonces que el “territorio” y la tierra que lo conforma se encuentra íntimamente ligado a la supervivencia material y cultural de los pueblos indígenas. (C.C., Sentencia T530/2016, Colom).

En el texto constitucional se enfoca al territorio como una zona de especial conservación, ya que de él no solo propende el cimiento material del estado, sino también su estructura anímica, es decir que a partir de la tierra como sustrato físico, se desprende las relaciones sociales complejas de la comunidad

Es obligación del Estado cuidar, proteger y preservar nuestras riquezas naturales. las cuales conllevan al desarrollo o detrimento de ciertos sectores como lo son el económico, el político, el social luego que, por eso es necesario la búsqueda de una relación proporcional entre

“el ser humano su entorno vital natural, ambiental y biodiverso”.(C.C., Sentencia T-622/16, Colom).

Por consiguiente, corresponde al estado, a la sociedad y a los particulares fijar como deber moral y constitucional la protección del medio ambiente, mediante el control de los factores de degradación ambiental y la implementación de políticas públicas, que tengan como eje transversal el desarrollo sostenible y la reparación del medio ambiente.

⁴ Este principio de diversidad étnica y cultural ha sido definido por la jurisprudencia como “el deber de reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana dado que la cultura es fundamento de la nacionalidad y, por ende, existe la obligación de reconocer la igual dignidad de todas las culturas que conviven en el país” (C.C., Sentencia T-530/2016, Colom).

Es por esto que para el ordenamiento jurídico constitucional colombiano, el medio ambiente es un objeto activo que merece ser reparado, su defensa no solo constituye un objetivo primordial del estado social de derecho si no que, integra de forma esencial un valor intrínseco de la constitución nacional, es que decir que debe haber una mediación entre la conservación de los ecosistemas naturales y la preservación de la especie humana, rompiendo con el paradigma utilitarista antropocéntrico que centra al hombre como el amo y señor de todas las cosas y avanzando hacia una visión de las sociedades más amables con la naturaleza.

Este cambio de paradigma es una discusión de largo aliento que se ha abordado desde distintas ciencias como la política, la epistemología, la sociología y en el escenario de la ciencia jurídica, donde se ha avanzado hacia la construcción de un espectro más amplio sobre quienes son sujetos titulares de derechos.

En el caso de Colombia el territorio, los ríos, las montañas y los ecosistemas han sido víctimas del conflicto armado, estos han sido el escenario de las hostilidades y objeto de las conductas sistemáticas que se han desplegado contra la biodiversidad como método de guerra, para hacer frente esta degradación ambiental debe romperse con el paradigma antropocéntrico de la ciencia jurídica, donde los únicos titulares de derechos son los hombres y avanzar hacia el reconocimiento de los organismos naturales no humanos.

Al respecto Bellmont nos dice que todos los seres en el universo, humanos y no humanos tienen derechos, pero estos no son absolutos ni siquiera para el ser humano. Los derechos a la satisfacción de necesidades básicas humanas, no implica el derecho a destruir el hábitat de los otros seres, el límite a los derechos de los humanos son los derechos de otros seres vivos (2012, pp.58)

Esta postura es producto de una interpretación amplia del ordenamiento jurídico constitucional y ha sido puesta en marcha por los magistrados de las altas cortes colombianas, que mediante pronunciamientos revolucionarios han reconocido como sujetos de derechos a los ecosistemas naturales⁵, como ejemplo de esto tenemos la sentencia de la corte constitucional en la que se reconoce al río Atrato, su cuenca y afluentes como una entidad jurídica, titular de derechos y De igual forma la Corte suprema de justicia en un fallo histórico decidió tutelar los derechos de 25 niños, niñas y adolescentes a un medio ambiente sano, reconociéndose la calidad de sujeto de derecho a la selva amazónica con el fin de se tomen medidas de protección contra la deforestación de la que ha sido víctima y así poder combatir el calentamiento global.

Es por esto que las fronteras del concepto sobre quienes son sujetos titulares de derecho se han redefinido, Nussbaum (2017) se pregunta "¿por qué los seres humanos son los

⁵ Colombia ha tomado la delantera en el reconocimiento de derechos a la naturaleza, siguiendo lo hecho por una corte india al reconocerle derechos al río Ganges y por nueva Zelanda al otorgarles derechos al río Whanganui y al parque natural Urewera (El espectador, 2017) documento disponible en <https://www.elespectador.com/opinion/los-rios-tienen-derechos-columna-692281>.

únicos titulares de derechos? ¿es posible extender la noción de sujetos de derechos constitucionales para incluir, de manera siquiera limitada, a otros como los animales no humanos?" (Rodríguez Garavito, et al., 2017, p.26).

Para el derecho occidental la existencia de personas jurídicas es una realidad indiscutible, pero estas no son más que un constructo imaginario al que los sistemas jurídicos le han dado un determinado significado producto de la progresión histórica de las sociedades. Pero cuando se refiere al reconocimiento de la titularidad de derechos a un río, una selva, un animal es muy discutible desde el punto de vista teórico, siendo que estas entidades son palpables, el derecho tiene que avanzar de la mano de la conciencia humana y esta conciencia no es única, sino que en el fenómeno jurídico debe tener cabida todas las cosmovisiones de vida.

Según Pacari (2009) la cosmovisión indígena, todos los seres de la naturaleza están investidos de energía que es el SAMAI y, en consecuencia, son seres que tienen vida: una piedra, un río (agua), la montaña, el sol, las plantas, en fin, todos los seres tienen vida y ellos también disfrutan de una familia, de alegrías y tristezas al igual que el ser humano... en el mundo de los pueblos indígenas -La Tierra- no es sino allpa-mama que, según la traducción literal, significa madretierra. ¿Por qué esto de allpa-mama? Primero, hay una identidad de género: es mujer. Segundo, es lo más grande y sagrado, es la generadora de vida y producción; sin ella, caemos en la nada, simplemente somos la nada o no somos nadie, como dicen nuestros abuelos. (Murcia-Riaño, 2012)

Constituciones como la de Ecuador y de Bolivia le han reconocido derechos a la naturaleza, convirtiéndose así en estados que reconocen la multiculturalidad de los pueblos indígenas que en ellos habitan, La constitución política de 1991 permitió la transición de una visión puramente antropocéntrica, enfocada en el individualismo y en la concepción del medio ambiente como un medio para la subsistencia humana, hacia un nuevo paradigma ecológicoantrópico.

La naturaleza es el hábitat del hombre, es esta la que le proporciona los recursos necesarios para el goce efectivos de sus derechos, pero la relación entre el hombre y la naturaleza va mucho más allá del utilitarismo como lo define acertadamente Murcia-Riaño "La naturaleza, es pues sujeto con el que nos interrelacionamos biológica y culturalmente, que como tal es titular de derechos respecto de los cuales los particulares y los Estados tienen deberes y obligaciones, consistentes fundamentalmente en su respeto, protección y garantía" (2012, pp.95).

No se quiere con esto concluir que a la naturaleza, se le debe reconocer derechos igual que a un ser humano, ni hacer el símil de que un árbol es lo mismo que un hombre, con estas decisiones pioneras se busca el reconocimiento de unos derechos limitados, que garanticen la protección y la reparación efectiva e integral del medio ambiente.

El reconocimiento del medio ambiente como sujeto de derechos y en consecuencia como una víctima, permitirá, un proceso de reparación que parta desde el territorio mismo, en

beneficio de las comunidades más afectadas por la degradación ambiental y ayudará a la construcción de una memoria colectiva, que promueva el respeto por la naturaleza.

2. Conflicto armado y medio ambiente

Colombia ha contado su historia, a partir de la violencia generalizada y degradante de un conflicto armado interno de más de 60 años. Con el fin de lograr dimensionar la gran tragedia que esto significa es necesario hacer uso de los números que, aunque podrían parecer en algunas ocasiones insuficientes para medir la realidad, nos dan una luz de la barbarie que se ha vivido. Según estadísticas del centro nacional de memoria histórica⁶ entre los años de 1958-2012 el conflicto armado interno ha causado la muerte de 218.094 personas de las cuales el 81% de ellas eran civiles, más de 25.000 colombianos han sido desaparecidos, más de 7.700.000 de personas han sido desplazadas forzosamente de su territorio cifra que solo es superada por Siria, más de 27.000 víctimas del secuestro y 1.982 casos de masacres perpetrados por los diferentes actores armados (Centro Nacional de memoria histórica, 2013)

Pero este conflicto ha dejado a su paso no solo víctimas humanas, el medio ambiente también ha sido objeto del accionar bélico de los actores armados, quienes han tenido una relación antagónica con los ecosistemas naturales, imponiendo cargas que han causado daños irreparables a la biodiversidad⁷ del país.

Necesario en primer lugar determinar la forma en como el medio ambiente y el conflicto se relaciona, este tiene un estrecho vínculo con las formas en que se desarrolla la guerra, debido a que la lucha por el control y el acaparamiento de los recursos naturales por parte de los actores armados son un factor decisivo para el surgimiento y mantenimiento de las confrontaciones armadas. El Programa de las naciones unidas para el medio ambiente (PNUMA) señala que "en los últimos 60 años al menos el 40% de los conflictos intraestatales, han tenido alguna relación con los recursos naturales y que por lo menos 18 conflictos violentos han tenido su origen en la explotación de los recursos naturales"(2009).

El impacto que ha tenido el conflicto armado, Sobre la biodiversidad del territorio colombiano es innegable. la magnitud del daño ambiental muchas veces pasa desapercibida o es invisible a los ojos de los colombianos que viven en las grandes ciudades capitales, ya que son las personas que viven en las periferias, en los lugares apartados del territorio donde la gobernabilidad del estado nación se termina y quedan

⁶ Informe del centro nacional de memoria histórica ¡Basta ya! Colombia: memorias de guerra y dignidad recuperado de <http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/micrositios/informeGeneral/estadisticas.html>

⁷ En el art 2 del convenio sobre la diversidad biológica(CDB) de 1992 celebrado en Río de Janeiro define el concepto de diversidad biológica Como la variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas.

al arbitrio de los actores armados⁸ quienes conocen de primera mano la degradación de la que ha sido víctima el medio ambiente. Pero esta relación, es diversa en el sentido en que no es inequívoca y se manifiesta de diferentes formas, para esto la literatura especializada ha determinado cuatro escenarios.

El primero de ellos es que los recursos naturales pueden ser la causa del conflicto armado, el segundo, los recursos naturales pueden ser la fuente de financiamiento de los grupos armados y perpetuación del mismo. Tercero, el medio ambiente puede ser víctima del conflicto y finalmente el medio ambiente puede ser beneficiario del conflicto. (Rodríguez Garavito, Rodríguez & Duran, 2017, pp.20)

Es una tarea difícil, lograr determinar con exactitud las causas originarias que permitieron el surgimiento de más de 60 años de violencia continuada. El conflicto armado interno colombiano es el producto de distintas variables políticas, sociales y económicas que permitieron la detonación, mantenimiento e intensificación de la confrontación. Pero es indudable que desde sus inicios ha tenido una dimensión ambiental, donde la disputa por el control de la explotación de recursos naturales ha jugado un papel protagónico en la deshumanización y prolongación del mismo (Rodríguez Garavito, et al., 2017).

concentración de la tierra en manos de unos pocos, permitió el surgimiento de las primeras guerrillas liberales colombianas, que luchaban por la democratización y el acceso a tierras fértiles. Este mal aún no ha podido ser superado ya las proporciones actuales son aún peores.

Colombia es el país de América Latina con mayor concentración en la tenencia de tierra, en un continente donde los niveles de concentración son de por sí muy altos(...)El 1 % de las fincas de mayor tamaño tienen en su poder el 81 % de la tierra colombiana, El 19 % de tierra restante se reparte entre el 99% de las fincas (Semana sostenible, 2018).

Pero esta dimensión ambiental del conflicto armado colombiano, no se resume solo al problema de la concentración de la propiedad rural. Ya que los recursos naturales se han convertido en una importante fuente de financiación y sostenimiento de las organizaciones armadas ilegales. Para esto han utilizado una variedad de actividades económicas, algunas legales como la ganadería extensiva y los monocultivos y otras actividades económicas ilegales como los cultivos de coca, la extracción de minerales y la explotación de petróleo.

El medio ambiente, logró transformar las dinámicas de la guerra, según Echandía (2000) desde los años 80 y 90, las guerrillas de izquierda pasaron de ser rurales y centrar su poder en las periferias a buscar el control de grandes extensiones de territorio que le permitieran tener influencia en los grandes centros urbanos, para esto se movilizaron hacia lugares donde predominaran zonas petroleras, cultivos ilícitos, yacimientos mineros

⁸ a este concepto se le denomina La paradoja colombiana que es la coexistencia de la violencia y la estabilidad democrática, de la guerra en unos territorios y la relativa normalidad institucional en otros. (Dejusticia, 2017, pp.14)

y la ganadería extensiva que les permitiera una autonomía financiera con la que pudieran hacer frente a la falta de legitimidad política y social que sufrían.

Las particularidades de la geografía nacional, de sus ecosistemas, de su fauna, de sus enormes selvas vírgenes han sido utilizados por los actores armados como una frontera natural, contra las operaciones militares de las fuerzas del estado y como corredor estratégico para la realización de sus actividades delictivas. Como lo dice Echandía (2000) Solo con observar la geografía nacional y los lugares donde hay presencia guerrillera se evidencia cómo estas avanzan hacia las zonas que le proporcionan ventajas estratégicas para la confrontación, en su mayoría zonas de gran valor ambiental.

Uno de los mayores retos que tiene el proceso de construcción de paz, es lograr disminuir las tensiones existentes por el acceso a tierras y por la explotación de recursos naturales. Para esto será necesario el fortalecimiento de la institucionalidad del estado, permitiendo así, la presencia del poder estatal en todos los lugares del territorio nacional. De lo contrario seguirán surgiendo grupos armados ilegales que se disputen el control del territorio para la explotación de recursos naturales, generando nuevos focos de violencia y degradación ambiental.

3. Modalidades de afectación al medio ambiente por parte de los actores del conflicto armado

La dinámica del conflicto armado, ha llevado a una afectación generalizada del medio ambiente, los distintos actores enfrentados, han visto en el territorio y en la biodiversidad del mismo un factor decisivo para su lucha. Sus acciones han generado un enorme impacto en los ecosistemas naturales, provocando graves emergencias ambientales, cuyos daños son irreparables al corto plazo.

Los daños ambientales pueden ser directos o indirectos: son directos aquellos producto de las acciones de grupos armados ilegales en los que media la voluntad inequívoca de afectar el medio ambiente, convirtiendo al medio ambiente en objetivo militar, es por esto que han recibido la denominación de *ecocidios*. También lo serán aquellas conductas en lo que no había voluntad de generar una afectación al medio ambiente, pero termina habiéndose (Rodríguez Garavito, et al., 2017). Por su lado los daños indirectos, son producto de actos que generan afectación ambiental, pero en lo que no ha habido ningún tipo de intencionalidad por parte de los actores armados. Por ejemplo, el desplazamiento forzado de comunidades enteras por la presencia de grupos armados, su reubicación puede generar tensiones o impactos ambientales en ecosistemas que antes no la soportaban. (Rodríguez Garavito, et al., 2017)

a. Los Ataques contra la infraestructura petrolera.

Una de las modalidades de daños directos contra el medio ambiente, por parte de los actores del conflicto armado son los ataques contra la infraestructura petrolera que genera derramamientos de petróleo en las fuentes hídricas del país, esto genera no solo

graves daños a los ecosistemas, difíciles de ser reparados sino también afecta a comunidades enteras, debido a que afecta la prestación del servicio esencial de agua potable y el derecho a una seguridad alimentaria, de las familias ribereñas que encuentran en el río su principal fuente de sustento.

Muestra de esto es lo sucedido el 22 de junio del año 2015, cuando la columna móvil Daniel Aldana de Las Farc- ep de forma deliberada perpetró un ataque terrorista contra el oleoducto Transandino, en el sur del país, específicamente en jurisdicción del municipio de Tumaco. En palabras del ministro de ambiente de la época, Gabriel Vallejo ese ha sido el acto que más daños ambientales y sociales ha causado en los últimos 10 años. Fueron 410.000 galones de crudo los derramados, afectando importantes fuentes hídricas de la región como el río Mira que es el que alimenta el acueducto de Tumaco, lo que a cerca de 160.000 personas sin el servicio esencial de agua potable por la contaminación sufría por el afluente (El espectador, 2015).

Pero el impacto de este atentado terrorista fue mucho más allá, el Ecologista Gabriel Márquez⁹ al referirse sobre estos ataques indiscriminados contra los ecosistemas, explica "el crudo tiene la capacidad de alterar el funcionamiento ecológico de los ríos: Una parte del petróleo vertido flota, otra se hunde, y una más se disuelve; en ese escenario, el daño es sistémico. No solo los peces se afectan, también las aves, la vegetación y todos los organismos, como los gusanos y las larvas, que le dan soporte a la vida del ecosistema" (El tiempo, 2015b)

Pero no es solo mediante la detonación de cargas explosivas, que se realizan los derramamientos de petróleo. El 08 de junio del año 2015, se presentó un derrame intencional de petróleo cuando integrantes del frente 48 de las Farc-ep interceptaron 25 tractomulas que transportaban crudo, en inmediaciones de la vereda la cabaña en Puerto Asís, mediante amenazas obligaron a los conductores de 23 de estos vehículos a derramar su contenido, provocando que

3.120 barriles equivalentes a 131.000 galones fueran vertidos sobre la vía. (El tiempo, 2015c) Estos son solo algunos ejemplos de los atentados cometidos por las Farc-ep contra la infraestructura petrolera, esta es una práctica sistemática¹⁰ para los grupos armados ilegales, que han encontrado en ella un mecanismo de presión para el cobro de extorsiones a las grandes multinacionales petroleras. Como lo expresa el departamento nacional de planeación en su informe:

En los últimos 35 años se derramaron 4.1 millones de barriles de petróleo (170 mil millones de galones) esto equivale a 16 veces lo derramado en la catástrofe del buque Exxon-Valdez en 1989 y a lo derramado en el golfo de México en 2010;

⁹ Doctor en Ecología de la universidad de los andes, profesor de la universidad nacional y exdirector del Instituto de Estudios Ambientales

¹⁰ De acuerdo con Ecopetrol, el oleoducto Caño Limón-Coveñas ha sufrido 1.500 atentados en los últimos 30 años, el equivalente a 3,7 millones de barriles derramados. Esto, a su vez, equivale a daños de unas 85 especies de flora y fauna a lo largo de apenas 200 kilómetros de tubería, y afecta a unas 3.500 familias de la región del Catatumbo.

cerca de 760 mil barriles vertidos entre 2009 y 2015, afectaron de manera grave el agua y el suelo en 129 municipios. (Semana sostenible, n.d. y DNP-SDAS, 2015). El impacto ambiental generado por estos actos de guerra, es incalculable ya que sus efectos se ven reflejados progresivamente a través del tiempo, son miles las personas que han sido víctimas de estas emergencias ambientales deliberadas, que han provocado una violación generalizada a los derechos humanos y un menoscabo a sus condiciones de vida que debe ser reparado.

b. Los cultivos ilícitos

Otra modalidad de afectación directa contra el medio ambiente perpetrada por los grupos armados son los cultivos ilícitos, estos han desempeñado un papel fundamental en la financiación y sostenimiento de la violencia, pues gracias al dinero producto de la comercialización de la droga, las FARC tuvieron su principal Fuente de ingresos en los últimos tiempos, según Vargas (2012) "se estima que las Farc-ep han obtenido un ingreso anual promedio de 500 millones de dólares por su participación en diferentes etapas del negocio del narcotráfico" (Rodríguez Garavito, et al., 2017, p.24).

Los cultivos ilícitos también han sido una de las principales fuentes de deforestación del país, es tanto así que "entre el año 2001 y 2014 fueron taladas 290.992 hectáreas de bosque directamente para el cultivo de coca, esto es dos veces el área de Bogotá y Tan solo en 2014 fueron deforestadas 15.405 hectáreas para esta actividad". (UNODC, 2016, pp.24).

Esto es preocupante, ya que la concentración de cultivos de coca va en aumento. Según el monitoreo de territorios afectados por cultivos ilícitos para el año 2016

Hubo un fuerte incremento de los cultivos de coca al pasar de 96.000 hectáreas en 2015 a 146.000 hectáreas en 2016. Esto representa un incremento del 52% respecto de la medición del 2015 y el triple de lo detectado en el 2012 cuando se presentó el nivel más bajo de la historia con 49.000 hectáreas (UNODC, 2017, pp.24).

Pero esta afectación al medio ambiente va más allá de la deforestación, ya que la concentración de cultivos de coca en zonas de manejo espacial como lo son los resguardos indígenas, las tierras de las comunidades negras y los parques naturales se incrementó, esto colócala en peligro la riqueza cultural y ambiental del país. Según la oficina de naciones unidas contra la droga y el delito:

En resguardos indígenas¹¹ un incremento del 32% al pasar de 11.837 Ha en 2015 a

¹¹ Los resguardos indígenas pertenecientes a la región pacífica son los que jalonan un fuerte incremento y en general donde se presenta la mayor concentración de cultivos de coca. Nariño es el departamento con la mayor afectación del país (UNODC, 2016, pp 56-57) 13 De las 59 áreas protegidas con la categoría de parque nacional 16 presentaron afectación por cultivos de coca en 2016. El 70% del área sembrada se concentra en tres parques naturales: sierra de la macarena, nukak y paramillo. La sierra de la macarena es el más afectado concentrando el 30% del área de coca equivalentes a 2.386 Ha (UNODC,2016, pp.52-53)

15.655 Ha en 2016, en tierras de las comunidades negras del 45% por un cambio de 16.050 Ha en 2015 a 23.165 Ha en 2016 y en parques nacionales naturales¹³ del 27% por pasar de 6.214 Ha a 7.873 Ha en 2016 (UNODC, 2017, pp.16)

Toda la cadena de producción de clorhidrato de cocaína genera un fuerte daño ambiental, desde la preparación de los suelos para la siembra de hoja de coca, que implica la deforestación y quema de cientos de hectáreas de bosques se estima que para "la implementación de una hectárea de coca, significa la destrucción de cuatro hectáreas de selva" (Bernex, 2009, pp.4-5) esto provoca la destrucción de nichos ecológicos, destrucción de la flora y fauna nativa, el agotamiento de la materia orgánica de los suelos, erosión del suelo y la contaminación de las fuentes hídricas por el uso de pesticidas, herbicidas y de glifosato¹²¹³ para su erradicación. (Semana Sostenible, n.d.)

Sumado a que en el proceso de cristalización del alcaloide, es necesario el uso de diferentes sustancias químicas nocivas para el medio ambiente, que después de su utilización son vertidas en las fuentes hídricas

Según un informe del Departamento de Estado Norteamericano cada año son vertidos en el medio ambiente una cantidad equivalente a 10 millones de litros de ácido sulfúrico, 16 millones de litros de Éter, 8 millones de litros de acetona, entre 40 y 70 millones de litros de combustibles químicos (kerosén y Gasolina) necesarios para la producción de cocaína (Pinzón & Sotelo-rojas, n.d.).

Las Farc-ep eran la organización armada al margen de la ley, con mayor control sobre territorios afectados por el cultivo de coca. Teniendo en su poder 53.138 hectáreas de este cultivo ilícito¹⁴. Se puede decir que los actores armados han convertido a los ecosistemas colombianos, en grandes laboratorios de coca, lo que convierte al territorio en víctima del conflicto armado y a las Farc-ep en responsable de su deterioro.

c. La minería ilegal

Una tercera forma de afectación directa al medio ambiente provocada por la conducta deliberada de los actores armados ilegales es la minería ilegal. La riqueza del subsuelo colombiano en recursos como el oro, carbón, esmeraldas y tungsteno ha sido lo que lo ha condenado a soportar los daños producidos por la minería ilegal.

La afectación al medio ambiente producida por la minería ilegal es difícil de cuantificar, pero hay estadísticas que nos pueden dar una luz por ejemplo en el año 2014, 16.784 hectáreas de bosque fueron taladas por cuenta de la minería ilegal siendo los departamentos más afectados Chocó, Nariño y Antioquia. (Semana Sostenible, n.d.)

¹² Entre 2005 y 2014 se realizó la aspersión de cerca de 1.110.000 hectáreas de cultivos ilícitos, con un total aproximado de

¹³ .965.000 hectáreas fumigadas en los últimos 20 años. (Ministerio de justicia y ODC,2015).

¹⁴ El bloque occidental Alfonso Cano con influencia en los departamentos de Nariño y Cauca y el Bloque oriental Jorge Briceño que hacía presencia en los departamentos de Guainía, Vaupés, Guaviare, Meta, Arauca y Vichada eran los que mayor control sobre hectáreas de coca tenían con 13.165 y 11.915 Ha respectivamente. (Semana Sostenible)

La minería ilegal también fue una de las principales fuentes de financiamiento de las Farc-ep ejemplo de esto son los aproximadamente 20.000 millones de pesos que detectaban por permitir y proteger la zona de explotación de oro y coltán extraídos en los departamentos del Guaviare y Guainía (El tiempo, 2015). a su vez Masse y camargo (2012) determinan que "aproximadamente un 20% de los ingresos de las Farc provienen de la minería ilegal del oro" (Rodríguez Garavito, et al., 2017, p.24).

Como se puede ver la financiación de los actores armados, mediante los recursos naturales no solo se hace mediante la explotación directa, sino también mediante la imposición de tributos o el cobro de rentas a particulares o grupos empresariales para permitir su extracción.

La utilización de metales pesados como el mercurio y cianuro, se ha convertido en una enfermedad terminal para los ríos del país. "Se estima que son más de 80 los ríos del territorio nacional que están contaminados con mercurio, afectando 21 departamentos y cerca de 400 municipios" (El espectador, 2018). Esto genera el deterioro de la salud de las comunidades que tienen como centro de vida el río, ya que el consumo reiterado de agua y peces con alto contenido de mercurio puede causar irreparables afectaciones a la salud.

En un informe del departamento de planeación nacional, estableció que en el periodo comprendido entre 2013 y 2015 se reportaron 1.126¹⁵ casos de intoxicación por mercurio en 18 departamentos y 59 municipios del país. Por si fuera poco, son 100 las toneladas de mercurio que se arrojan a 13 ríos de Antioquia cada año, arriesgando la vida de más de un millón de personas (El espectador, 2018b & semana sostenible, n.d).

Mediante la economía ilegal extractiva de minerales, las Farc-ep es responsable ya sea de forma deliberada o indirecta de los daños irreparables causados a las fuentes hídricas del país, a los bosques y en general a ecosistemas enteros, pero esta afectación trasciende más allá debido a la vulneración de los derechos a la seguridad alimentaria y a la salud¹⁷ de las comunidades aledañas a los ríos cuyo centro de subsistencia está en estos.

d. Daños ambientales indirectos

Como se definió son aquellos en los que no media ninguna intención del autor, en la generación de un daño ambiental, pero sus acciones conllevan a una afectación del entorno natural. Un ejemplo de esto han sido las migraciones de comunidades hacia las zonas de explotación minera ilegal bajo la ilusión de obtener mayores ingresos y el

¹⁵ Las regiones más afectadas, en esos mismos dos años, fueron: Antioquia, con 312 casos; Chocó, con 218; Córdoba, con 206; Bolívar, con 167, y Sucre con 143. En el 60 % de los municipios con minería ilegal se registran casos de intoxicación por mercurio. (El tiempo, 2017 documento disponible en <http://www.eltiempo.com/economia/sectores/mineria-ilegal-y-produccion-de-mercurio-en-colombia-85856>) ¹⁷ Según la organización mundial de la salud, la exposición de forma sistemática a altos niveles de mercurio, trae graves complicaciones para la salud como "trastornos neurológicos y del comportamiento, y síntomas como temblores, insomnio, pérdida de memoria, efectos neuromusculares, cefaleas, insuficiencia renal o disfunciones cognitivas y mentales" documento disponible <http://www.who.int/es/news-room/factsheets/detail/mercury-and-health>

desplazamiento forzado que ha llevado a la reubicación de familias enteras en zonas protegidas, que en su mayoría tienen como sustento la ganadería y los monocultivos, Situación que le impone cargas a ecosistemas que antes no la soportaban. (Rodríguez Garavito, et al., 2017, pp.31-33).

4. Tratamiento de los crímenes medioambientales en la JEP

La formas en cómo se ha manifestado la violencia en el medio ambiente ha sido diversa.

pero es indudable que el impacto y degradación generada deliberadamente por los actores armados en los ecosistemas es incalculable. sus implicaciones trascienden ya que se han convertido en métodos de guerra generalizados que no sólo generan afectaciones a las generaciones presentes sino a las futuras, es por esto que la forma en cómo se juzgarán las graves afectaciones al medio ambiente son un gran reto para la JEP.

Este reto se presenta debido a la existencia de una tensión entre el tratamiento dado por los tipos penales contemplados en el ordenamiento jurídico penal interno y las exigencias del derecho internacional humanitario, el derecho internacional ambiental y en especial los derechos de las víctimas. esta discusión no es de poca monta, ya que se podría estar frente a un vacío de gobernanza, donde miles de víctimas afectadas por las graves emergencias ambientales provocadas en relación del conflicto armado interno, no encuentren en los escenarios judiciales nacionales, la satisfacción de sus derechos subjetivos a la verdad, justicia y reparación integral.

Evidencia de esto es que la ley 1820 del 2016¹⁸ por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales abre la puerta para que graves afectaciones al medio ambiente sean objeto de amnistía o indulto por ser conexos a los delitos político

Debido a que el párrafo 3 del artículo 8 establece que también serán amnistiabiles los delitos conexos con el delito político que describan conductas relacionadas específicamente con el desarrollo de la rebelión y cometidos con ocasión del conflicto

¹⁸ Ley 1820 del 2016 *documento disponible en*
<http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201820%20DEL%2030%20DE%20DICIEMBRE%20DE%202016.pdf>.

armado, así como las conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión.(Ley 1820 de 2016, art.8, Colom)

En esta misma ley, se establecieron los criterios que debe observar la sala de amnistía e indulto de la jurisdicción especial para la paz, a la hora de decidir sobre la conexidad de un delito común con un delito político.

Uno de estos criterios establece que son delitos conexos “Aquellas conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión.” (Ley 1820 de 2016, art.23, Colom). como se ha observado los ataques contra el medio ambiente perpetrados por las Farc-ep especialmente, se convirtieron en una práctica sistemática destinada al financiamiento y sostenimiento de sus acciones militares, muestra de esto es la minería ilegal, la deforestación para la producción de cultivos ilícitos y los derramamientos de petróleo como represalia a los negación del pago de extorsiones.

Es decir que se podría estar frente a un escenario en el cual los responsables de estos ecodios, en virtud de estos criterios podrían solicitar la amnistía o indulto de sus conductas. esto no puede ser admisible, los delitos y las afectaciones dirigidas contra el medio ambiente no pueden ser indultados o amnistiados. ya que debe darse aplicación al parágrafo del artículo 23 de esta misma ley. que establece un catálogo de delitos que bajo ninguna circunstancia podrán ser objeto de amnistía o indulto.

Los delitos de lesa humanidad, el genocidio, los crímenes de guerra, la toma de u otra privación grave de la libertad, la tortura, las ejecuciones extrajudiciales, la desaparición forzada, el acceso carnal violento y otras formas de violencia sexual, sustracción menores, desplazamiento forzado, del reclutamiento de menores, de conformidad con lo establecido en Estatuto Roma (...). Se entenderá por ¿grave crimen de guerra¿ toda infracción del Internacional Humanitario cometida de forma sistemática.(Ley 1820 de 2016, art.23, Colom).

Como se establece en el preámbulo del estatuto de roma “es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales” (Organización de naciones unidas,1998), deber que es desarrollado en el artículo 10 de la ley 1820 como la obligación del estado colombiano de investigar, perseguir, esclarecer y sancionar los graves crímenes internacionales.

El derecho internacional humanitario tiene un claro enfoque ecológico, ya que hay instrumentos que se refieren directamente a la protección del medio ambiente. en el protocolo adicional I de los convenios de Ginebra de 1949, relativo a la protección de las personas víctimas de los conflictos armados internacionales (1977) en el artículo 35 numeral 3¹⁶ y en el artículo 55 prohíbe la utilización de medios o métodos de guerra que causen graves afectaciones al medio ambiente.

En el protocolo II adicional a los convenios de ginebra de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (1977). la protección

¹⁶ Protocolo adicional I de los convenios de ginebra documento disponible en <https://www.icrc.org/es/document/protocolo-i-adicional-convenios-ginebra-1949-proteccion-victimas-conflictos-armados-internacionales-1977#GUERRA>.

del medio ambiente se deriva del artículo 14 y 16¹⁷ que prohíbe como método de guerra todo ataque contra los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil y la protección de los bienes culturales y de los lugares de cultos.

Para reafirmar esta postura en la resolución 47/37 de la asamblea general de naciones unidas, sobre la protección del medio ambiente en tiempo del conflicto armado. reconoce en primer lugar que la utilización de ciertos métodos de guerras puede llegar a generar efectos desastrosos en el medio ambiente y que dichos actos están prohibidos por el derecho internacional vigente.¹⁸

En el artículo 8(B) del estatuto de roma, que define la competencia de la corte penal internacional en su numeral IV, cataloga como crimen de guerra

Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas incidentales de vidas, lesiones a civiles o daños a bienes de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concretos y directos de conjunto que se prevea. (Organización de naciones unidas, art.8b, 1998).

Es decir que es indudable que a la luz del derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional, La JEP debe pronunciarse sobre los crímenes de guerra medioambientales y tomar medidas restaurativas destinadas a la reparación de las víctimas humanas y la restauración de la naturaleza.

5. Criterios de Priorización de casos y Delitos ambientales.

Colombia ha vivido un conflicto armado interno de más de 50 años, caracterizado por la violación sistemática de derechos humanos y las graves violaciones al DIH. por esta razón sería imposible que la JEP conociera todos y cada uno de los casos cometidos en todo ese tiempo, ya que esta tiene un marco temporal de acción.

Por esto importante que la JEP al administrar justicia en los temas o casos que versen sobre el conflicto armado y que sean de su competencia determine unos criterios de priorización, que permita que se juzguen a los máximos responsables y los casos más representativos, esto debe ir en desarrollo de los derechos subjetivos de las víctimas y por tanto no podrá entenderse como un escenario de impunidad. Como se ha dicho el medio ambiente juega un papel definitivo en el conflicto y éste será aún más trascendental en la búsqueda de la paz, es por esto que la priorización de los casos sobre graves afectaciones al medio ambiente es una necesidad imperiosa.

Muestra de esto es que la Corte Penal Internacional (2016) a través de un documento político comunicó la necesidad de investigar, perseguir y sancionar a los responsables de

¹⁷ Protocolo adicional II de los convenios de ginebra documento disponible en <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/protocolo-ii.htm>.

¹⁸ Resolución 47/37. protección del medio ambiente en tiempos de conflicto, asamblea general de las naciones unidas documento disponible en <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/47/37&Lang=S>.

actos encaminados a la destrucción del medio ambiente, para ello estableció tres criterios de priorización: “gravedad de los crímenes, que busca evaluar la escala, naturaleza, forma de comisión e impacto de los crímenes.” (Corte Penal Internacional, 2016, p.13). Este criterio centra su atención en el crimen en sí, los antecedentes para su ejecución y las consecuencias que se desprenden de su comisión, dándole un alcance que comprende no solo lo geográfico, el tiempo en que se consumó, sino también la comunidad como víctima y el daño que se produjo en ella, daños que pueden ser de tipo físico, psicológico, económico y ambiental.

El segundo criterio es el grado de responsabilidad de los presuntos autores, en el que “el Fiscal ha determinado que lo primero que hará será enfocarse en la identificación de las organizaciones (incluidas sus estructuras) y en los individuos responsables por la comisión de los crímenes.” (Corte Penal Internacional, 2016, p.14). Este criterio está dirigido a los victimarios, que sin importar el grado en el que se encuentren en la organización, lo importante será determinar la naturaleza del comportamiento al margen de la ley desplegado, su participación y los motivos que llevaron al acontecer.

El tercer criterio se centra en las acusaciones que se hagan para cada caso dándole prioridad a: “crímenes que afectan a niños, violaciones y otros delitos sexuales, ataques contra la cultura, religión u objetos históricos y protegidos, y crímenes cometidos en contra de fuerzas humanitarias de paz” (Corte Penal Internacional, 2016, p.15). En este criterio es importante que se alcance a dilucidar la gravedad de la actividad ilícita cometida, con el objetivo de evitar la impunidad.

Los anteriores criterios se asemejan a los criterios que la JEP el día 13 de junio de 2018 propuso para priorizar casos con respecto a los delitos en general, el anteproyecto elaborado por este organismo comprende tres criterios: el primero es el criterio subjetivo del impacto que comprende la vulnerabilidad de las víctimas, el impacto diferenciado en los pueblos étnicos y sus territorios y la representatividad de los presuntos responsables. Este criterio acoge lo que la Corte Penal Internacional desarrolla en el primero y segundo criterio, en el sentido de que se ve a la víctima, sus características particulares y el daño que en ella se produce y al victimario, quien no se debe sancionar por el rango que ocupe sino por la gravedad del delito que cometa. Con respecto al impacto diferenciado en los pueblos étnicos y sus territorios, se observa la aplicación del enfoque diferencial que con el acuerdo final se planteó y se buscó desarrollar durante todas las fases y procedimientos del sistema integral, adicionalmente se dilucida el enfoque territorial y sus criterios en particular, en lo que tiene que ver con el nivel de pobreza, el grado de afectación, la falta de institucionalidad administrativa y la presencia de cultivos ilícitos y economías ilegítimas. De la misma manera el segundo criterio propuesto por la JEP es el objetivo que comprende la gravedad de los hechos, la magnitud de la victimización y la representatividad de los hechos, se observa que también desarrolla los criterios 1 y 3 desarrollados por la Corte Penal Internacional debido a que se centra en la gravedad del delito en sí y la víctima.

El tercer criterio de la JEP es el complementario, que comprende simetría y disponibilidad de la información, este criterio es novedoso, busca la recolección de información para sustentar los dos criterios anteriores, es decir que haya bases para poder investigar y darle el tratamiento respectivo a los casos que sean seleccionados. Como se observó la JEP introdujo los criterios que la Corte Penal Internacional planteó para investigar y juzgar graves delitos ambientales en su anteproyecto elaborado para priorizar casos en general. Con la aplicación de estos criterios en Colombia deberán ser castigados múltiples delitos ambientales cometidos por la FARC-EP, porque en el actuar de este grupo al margen de la ley, no solo se evidencia la destrucción al medio ambiente, sino también el daño dirigido a la comunidad, en todos los aspectos: físico, psicológico, económico y ambiental; estas fueron prácticas sistemáticas cuyo impacto es difícil de calcular, ya que sus consecuencias se extienden hacia el futuro.

Una dificultad estaría en encontrar información y sentencias judiciales que sienten las bases para cumplir con el tercer criterio, el complementario, ya que son tantos los delitos ambientales cometidos por este grupo que no hay registros suficientes que permitan demostrar la comisión del hecho punible. El juez al observar los delitos ambientales, debería centrarse en los dos primeros criterios que la JEP propuso en el anteproyecto y no en el tercer criterio, ya que si no existe información o no son notorios los hechos que se desplegaron, no se pueden excluir los delitos que por su desarrollo son graves y afectan directamente a la población civil, pues iría en detrimento de los derechos de las víctimas.

La adopción de estos criterios de priorización de casos por la Corte penal internacional, en los que se le da una notoria importancia al impacto medio ambiental. Ha sido celebrada por numerosas organizaciones sociales y colectivas ambientales alrededor del mundo. Ya que se abre el espectro para que algunos delitos ambientales, que cumplan con los criterios establecidos alcancen el estatus de delitos de lesa humanidad, debido a que la cuestión medio ambiental ha tomado una notoria relevancia en el sistema jurídica internacional.

Esta interpretación amplia sobre la comisión de los más graves delitos y de la relación existente entre el daño ambiental y las graves violaciones a los derechos humanos, permite que casos como la voladura del oleoducto trasandino, un ataque deliberado contra la población civil que dejó a más de 160.000 personas sin agua, que afectó la seguridad alimentaria de los pueblos ribereños y que generó una degradación ambiental incalculable alcance el estatus de delitos de lesa humanidad.

Esta es una discusión que se está tomando las instancias internacionales y a la que le queda un largo camino por recorrer, pero es indudable que la protección del medio ambiente es una preocupación no de los pueblos sino de la humanidad entera, que busca mediante instrumentos jurídicos la promoción del respeto por la naturaleza.

6. La ecojusticia como parte integral de la jurisdicción especial para la paz.

La justicia ambiental debe ser un principio que irradie todas las etapas del proceso de construcción de la paz y en especial los de su componente judicial. con el fin de lograr el cumplimiento efectivo de los mandatos constitucionales que se le han adjudicado a este tribunal.

La cuestión ambiental como se ha visto es una preocupación de la humanidad, esta no puede ser dejada de lado en el escenario judicial y procesal, por tal razón debe convertirse en un criterio orientador de las decisiones de los operadores judiciales, con el fin de aliviar las tensiones y conflictos medioambientales productos del desarrollo del conflicto, ya que sin esto se estarían alejando del mandato constitucional encargado a la Jep y contenido en el acuerdo de paz de "satisfacer el derecho de las víctimas a la justicia; ofrecer verdad a la sociedad colombiana; proteger los derechos de las víctimas y contribuir al logro de una paz estable y duradera" (A.L, 01 del 2017. Colom)

La jurisdicción especial para la paz en virtud de los presupuestos constitucionales y tratados internacionales debe ambientalizarse, volverse un tribunal verde mediante la aplicación de un enfoque antrópico-ecocéntrico que debe estar presente en todas sus actuaciones y etapas del proceso. Es la oportunidad de convertirse en un referente mundial en la historia de los procesos transicionales por el reconocimiento del medio ambiente como una víctima.

Para lograr este enorme reto, se debe darse especial importancia a una serie de criterios orientadores e interpretativos.

a. El enfoque territorial y diferencial.

La violencia en Colombia ha tenido una clara acentuación geográfica, ya que ha sido los lugares de la territorios más apartados, con mayor riqueza de recursos naturales y con una marcada falta de institucionalidad los que han sufrido con mayor intensidad los rigores de la guerra.

Como se ha visto, los cultivos ilícitos y la minería legal dos de las mayores afectaciones al medio ambiente. Por la deforestación y la contaminación de las fuentes hídricas. Han tomado como enclaves los territorios indígenas, los parques, naturales, las comunidades negras y las reservas campesinas.

Es por esto necesaria la observación del enfoque diferencial para dar un trato diferenciado con respecto a las garantías y reconocimiento de derechos a quienes sufrieron violaciones en el marco del conflicto armado, teniendo en cuenta las características particulares de cada segmento lastimado, ya que para cada entorno las consecuencias que dejó el conflicto armado son diferentes. Mujeres, comunidades indígenas y afro descendientes, campesinos, pueblos más pobres, aquellas personas en condición de discapacidad, desplazados, miembros del LGBTI y adultos mayores.

El enfoque territorial tal como lo establece el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, firmado por Santos y Jiménez (2016):

El enfoque territorial del acuerdo supone reconocer y tener en cuenta las necesidades, las características y particularidades económicas, culturales y sociales de los territorios y las comunidades, garantizando la sostenibilidad socio-ambiental, y procurar implementar las diferentes medidas de manera integral y coordinada, con la participación activa de la ciudadanía.

En la actividad de la JEP, estos enfoques deben desarrollarse media la siguiente recomendación:(i) debe darse prevalencia al enfoque territorial y diferencial en los criterios para la selección y priorización de los casos más representativos. (ii) La búsqueda de un proceso judicial donde se garantice la participación efectiva de las víctimas, que deben ser escuchadas mediante la realización de audiencias públicas en los territorios afectados. los operadores judiciales deben ir a las selvas que han sido deforestadas, a los ríos que han sido contaminados y observar de primera mano las condiciones de vida en que se encuentran las comunidades (iii) la imposición de sanciones de contenido restaurativo como forma de reparación integral del daño ambiental propiamente dicho y de los derechos subjetivos de las víctimas, deben estar destinada a los municipios que históricamente los escenarios predilectos de la violencia.

b. El reconocimiento integral de las víctimas

El conflicto armado ha sido una tragedia de enorme proporciones para miles de colombianos, cuyo impacto aún está por determinar. es por esta razón que se hace necesario el reconocimiento y visibilización de todas las víctimas del conflicto. para esto se debe buscar la participación efectivas de las víctimas y que se cumpla con lo pactado en el teatro colón, sobre que la necesidad de que las víctimas sean el centro de esta transición hacia la paz, mediante el resarcimiento de sus derechos subjetivos mediante la verdad, la justicia y la reparación.

Es por esto necesario primero el reconocimiento del medio ambiente como víctima del conflicto, que conlleva la necesidad de reparar el impacto ambiental propiamente dicho del que ha sido objeto, producto de las dinámicas del conflicto, afectaciones de las cuales toda la población ha sido víctima ya que la tala de miles de hectáreas de bosques y el envenenamiento de las fuentes hídricas afectan el derecho colectivo al goce de un ambiente sano de todos los colombianos. Pero también debe ser reparada la forma en cómo este impacto se materializa en concreto en las personas, por la producción de daños a comunidades enteras, que ven un menoscabo en su calidad de vida. Estas no pueden ser dejadas en el olvido y deberán ser reparados los daños particulares y colectivos que se hayan generado.

c. Justicia prospectiva intergeneracional de carácter ambiental

Esta ha sido estipulado como un criterio interpretativo en el proyecto de ley estatutaria de la JEP, en su artículo 3 definiéndola como " Un paradigma orientador de la Jurisdicción

Especial para la Paz” (cita). Esta consiste en que las decisiones adoptadas por la generación del presente, deben estar orientadas en beneficio del goce efectivo de los derechos de las generaciones del futuro, debe ser un punto de inflexión en la historia del país, que evite el surgimiento de nuevos focos de violencia.

Es por eso que la JEP, debe pronunciarse sobre las afectaciones graves al medio ambiente, como lo hemos visto el territorio y la naturaleza, son el sustrato material que posibilita la existencia de la humanidad. Las decisiones de esta jurisdicción deben estar dirigidas a la promoción, preservación, conservación y reparación de daños del medio ambiente como eje fundamental para la construcción de una sociedad en paz para las futuras generaciones.

d. Justicia ambiental con enfoque restaurativo

Según el acuerdo la finalidad esencial de las sanciones adoptadas por la jurisdicción para la paz deber ser la satisfacción de los derechos de las víctimas y la búsqueda de la paz. Mediante la restauración y reparación individual de los daños causados. (Gobierno nacional & Farc-ep, 2016).

Las sanciones restaurativas con enfoque ambiental son un desafío para la JEP, estas no deben estar destinadas solo a la reparación de los ecosistemas, sino que deben convertirse en una oportunidad para la recomposición del tejido social, que logren estrechar los vínculos entre victimarios y víctimas.

La reconciliación de una sociedad civil fractura y la reinserción a la comunidad de los excombatientes, debe ser el horizonte al que deben aspirar el proceso de paz. Es por que la justicia ambiental con enfoque restaurativo, ha sido utilizado en otras latitudes, como lo expresa Duran (2016).

En escenarios de posconflicto en países como Afganistán, Mozambique y Nepal, actividades de restauración y conservación del medio ambiente han demostrado ser plataformas útiles para restablecer la confianza entre excombatientes y comunidades. Además, (...) ha contribuido a reforzar su condición de ciudadanos civiles, lo que facilita su reintegración social y política (...).

CONCLUSIONES

El devenir histórico da cuenta de varios episodios bélicos, guerra y de graves y sistemáticas violaciones a los derechos humanos de población civil, por grupos al margen de la ley y por organismos del Estado. El acuerdo final firmado por el gobierno nacional colombiano y el grupo armado de las FARC-EP, brinda la oportunidad de crear una nueva sociedad para crear mejores condiciones de vida al pueblo colombiano. Los procesos transicionales generan tensiones dentro de las sociedades entre quienes claman por justicia, y en el caso colombiano, la salida negociada del conflicto; sobre estas tensiones

debe primar el fin esencial de la transición hacia la paz, que es garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, lo que permitirá la reconciliación de una sociedad civil fracturada por los rigores de la guerra. La paz requieren que tanto en las instancias judiciales, entre ellas la JEP y otros componentes del proceso de paz, como lo es la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, cumpla con el deber de dar el reconocimiento y visibilización a todas las víctimas del conflicto. Buscar el reconocimiento del medio ambiente como una víctima más del conflicto, que hasta ahora, ha sido invisibilizado y dejado en el olvido, es una prioridad, en consideración a que las afectaciones indiscriminadas contra el medio ambiente, se convirtieron en un método de guerra en la dinámica del conflicto armado. En este texto, se delimita el alcance de los conceptos de medio ambiente y territorio a la luz de la constitución nacional, en este punto se subraya sobre la necesidad de romper el paradigma antropocéntrico del derecho y hacer tránsito hacia un enfoque ecocéntrico que permita el reconocimiento del medio ambiente como un sujeto de derechos y en consecuencia se avance hacia una protección y reparación efectiva de la biodiversidad del país. Es una necesidad reforestar las miles de hectáreas que han sido deforestadas por los cultivos ilícitos, el cuidado de las zonas de especial protección ambiental, la recuperación de las fuentes hídricas y la promoción del ecoturismo en aquellos lugares recónditos que atesoran la riqueza natural del país, en un trabajo mancomunado entre las comunidades, los excombatientes, el Estado y la comunidad internacional. Por su parte es responsabilidad de la Justicia Especial del conflicto armado, la JEP, proteger el territorio y el medio ambiente, reconstruir el tejido social, con la aplicación de medidas restaurativas con enfoque ambiental y sancionarlos como delitos no amnistiables, como una forma de reparación colectiva.

BIBLIOGRAFIA

Bernex, N.(2009). *El impacto del narcotráfico en el medio ambiente. Los cultivos ilícitos de coca un crimen contra los ecosistemas y la sociedad* recuperado de http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/39934/4_impacto_medi_oambiente.pdf?sequence=4&isAllowed=y

Bellmont, Y. (2012). *El concepto de justicia ambiental: reflexiones en torno a la jurisprudencia constitucional colombiana del siglo XXI.* (tesis de maestría). Universidad Nacional. Bogota, Colombia.

Centro nacional de memoria histórica. (2013). *¡basta ya! Colombia: memorias de guerra y dignidad* recuperado de <http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/micrositios/informeGeneral/estadisticas.html>.

Colombia. Ley 1820 del 2016. *POR MEDIO DE LA CUAL SE DICTAN DISPOSICIONES SOBRE AMNISTÍA, INDULTO y TRATAMIENTOS PENALES ESPECIALES Y OTRAS DISPOSICIONES*. Diciembre 30, 2016 .

Colombia. Acto legislativo 01 del 2017. "Por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones. Abril 04, del 2017.

Corte constitucional de Colombia (C.C.), noviembre 10, 2016, M.P.: J.I. Palacios, Sentencia T-622/16, (Colom.).

Corte constitucional de Colombia (C.C.), septiembre 27, 2016, M.P.: L.E. Vargas Silva, Sentencia T-530/16 (colom.).

Corte Penal Internacional (2016). Policy Paper on case Selection and Prioritisation. Septiembre 15.

Echandía, C (2000, mayo). EL CONFLICTO ARMADO COLOMBIANO EN LOS AÑOS NOVENTA: CAMBIOS EN LAS ESTRATEGIAS Y EFECTOS ECONÓMICOS. *Colombia Internacional*, 49-50 recuperado de <https://revistas.uniandes.edu.co/doi/pdf/10.7440/colombiain49-50.2000.06>.

Durán, H.(2016). La reconciliación a través del medio ambiente recuperado de <https://www.dejusticia.org/column/la-reconciliacion-a-traves-del-medio-ambiente/>

El espectador (2015, junio). Derrame de petróleo en Tumaco es el peor desastre ambiental en 10 años: Gobierno recuperado de <https://www.elespectador.com/noticias/nacional/derrame-de-petroleo-tumaco-el-peordesastre-ambiental-1-articulo-5>.

El espectador (2018, marzo). La Lizama vs. las peores tragedias ambientales de Colombia recuperado de <https://www.elespectador.com/noticias/medio-ambiente/la-lizama-vs-laspeores-tragedias-ambientales-de-colombia-articulo-747063>.



El espectador (2018b, enero). Ahogados en mercurio recuperado de <https://www.elespectador.com/opinion/editorial/ahogados-en-mercurio-articulo-732029>.

El tiempo (2015b, junio). Mancha de crudo ya se extiende por 7 km de playa de Tumaco recuperado de <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-16006816>.

El tiempo (2015c, junio). Para evitar terrorismo tocaría poner un soldado cada cinco metros recuperado de <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-15926117>

Jurisdicción Especial para la Paz (2018). "Guía de priorización de casos y situaciones en la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas". Mayo.

Murcia Riaño, D. (2012) *La naturaleza con derechos un recorrido por el derecho internacional de los derechos humanos, del ambiente y del desarrollo*. recuperado de https://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/fielddocuments/field_document_file/lanaturalezaconderechos.pdf.

Gobierno Nacional y FARC- EP (2016). Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera. Abril 24

Oficina de naciones unidas contra la droga y el delito (2016). Colombia monitoreo de territorios afectados por cultivos ilícitos 2015 recuperado [https://www.unodc.org/documents/colombia/2016/Julio/Censo Cultivos Coca 2015 SI MCI.pdf](https://www.unodc.org/documents/colombia/2016/Julio/Censo_Cultivos_Coca_2015_SI_MCI.pdf)

Oficina de naciones unidas contra la droga y el delito (2017). Colombia monitoreo de territorios afectados por cultivos ilícitos 2016 recuperado de [https://www.unodc.org/documents/colombia/2017/julio/CENSO 2017 WEB baja.pdf](https://www.unodc.org/documents/colombia/2017/julio/CENSO_2017_WEB_baja.pdf).

Organización de naciones unidas: asamblea general. (1998). Estatuto de roma de la corte penal internacional recuperado de [http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)

Programa de las naciones unidas para el medio ambiente. (2009). *Conflictos y recursos* recuperado de <http://www.un.org/es/peacekeeping/issues/environment/resources.shtml>.

Rodríguez Garavito, C., Rodríguez, D., & Duran, H. (2017). La paz ambiental retos y propuestas para el posacuerdo. Bogotá, Colombia: Ediciones artrópodos Ltda.

Semana sostenible (2018, abril). Un millón de hogares campesinos en Colombia tienen menos tierra que una vaca recuperado <http://sostenibilidad.semana.com/impacto/articulo/concentracion-de-la-tierra-en-colombia-el-1-por-ciento-de-las-fincas-mas-grandes-ocupan-el-81-por-ciento-de-latierra/40882>.

Semana sostenible (n.d.) El medio ambiente: victima olvidada recuperado de <http://sostenibilidad.semana.com/medio-ambiente/multimedia/medio-ambiente-conflictocolombia/33709>.