

¿Cómo citar este texto?

Alzate-Mora, D., Rodríguez, G.A., & Vargas-Chaves, I. (2018) Acceso a la justicia y la participación ambiental. En G. A. Rodríguez (Ed.) Justicia ambiental en Colombia: Ejercicio participativo a través de las acciones constitucionales (pp. 27-60). Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez.

ACCESO A LA JUSTICIA Y LA PARTICIPACIÓN AMBIENTAL

Daniel ALZATE-MORA¹
Gloria Amparo RODRÍGUEZ²
Iván VARGAS-CHAVES³

INTRODUCCIÓN

Acontecimientos recientes como la contaminación, la reducción de la biodiversidad, la deforestación, y desastres poco naturales, dan cuenta de la destrucción del planeta tierra en nuestro mundo contemporáneo. El cambio climático es una realidad, a pesar de las fuertes campañas de empresas petroleras y agroindustriales para negar su existencia (ELBERS, 2012, pp. 2-3). La Organización Mundial de Meteorología (2017), desde hace más de 20 años, realiza anualmente una declaración sobre el estado del clima mundial. En sus últimos reportes se confirmó que el año 2016 fue el más caluroso del cual se tenga registro, imponiendo un nuevo récord: aproximadamente 1.1°C por encima a la temperatura del periodo pre-industrial, y 0.06°C por encima de valor más alto registrado en 2015 (WMO, 2017, p. 3). Otros de sus hallazgos indican que: *“El dióxido de carbono (CO₂) alcanzó nuevos picos máximos 400.0 ± 0.1 ppm en la atmósfera a finales de 2015”* (WMO, 2017, p. 4).

¹ Abogado de la Universidad de los Andes. Máster en Derecho Comparado de las Universidades de Milán, Messina y Córdoba. Doctor en Derecho de la Universidad del Rosario.

² Profesora Titular de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario donde además es Directora de la Especialización y la Línea de Investigación en Derecho Ambiental. PhD en Sociología Jurídica e Instituciones Políticas; Master en Medio Ambiente y Desarrollo. Especialista en Derecho Ambiental, Derecho Médico y Sanitario y Negociación, Conciliación y Arbitraje. Correo electrónico: gloria.rodriguez@urosario.edu.co.

³ Abogado de la Universidad del Rosario. Máster en Derecho de la Università di Génova. Máster en Derecho Privado de las Universidades de Salamanca, Pública de Navarra y de Venecia Ca' Foscari. Doctor en Derecho de la Universidad de Barcelona.

La reducción de la biodiversidad avanza de forma vertiginosa, sin que las acciones y compromisos políticos logren revertir dicha tendencia. Según la evaluación de la Secretaría del Convenio sobre la Diversidad Biológica (2014, p. 10) a mitad de periodo sobre los avances en la implementación del Plan Estratégico para la Diversidad Biológica 2011-2020 se ha progresado en algunas de las Metas de Aichi [COP10] como la conservación de zonas terrestres y aguas continentales, sin embargo, siguen siendo exiguos, *“en la mayoría de los casos, estos avances no resultarán suficientes para alcanzar las metas establecidas para 2020, y se requieren medidas adicionales”* (Secretaría del Convenio sobre la Diversidad Biológica, 2014, p. 10). Esta tendencia fue confirmada en la Cumbre sobre Biodiversidad, conocida técnicamente como la COP13, que se llevó a cabo en la ciudad de Cancún, México. Según Braulio FERRERIA DE SOUZA, secretario ejecutivo de la Convención, las metas mundiales de biodiversidad de Aichi no serán alcanzadas. Si bien un 61% de países han adoptado medidas a nivel nacional para ajustarse al Plan Estratégico para la Diversidad Biológica, la mayoría son instrumentos políticos gubernamentales siendo pocos los que incluyen estrategias adecuadas al plan (La Jornada, 2017, p. 11).

Por su parte, el Fondo Mundial Para la Naturaleza (WWF, por sus siglas en inglés) reportó que: *“para 2020 es posible que el mundo haya sido testigo de una disminución de dos tercios en la población de la fauna mundial en solo medio siglo, lo que implica que cerca del 66 por ciento se perdería a causa de las actividades humanas”* (La Jornada, 2017, p. 11). Uno de los hechos más destacados en la COP13 fue la situación de las jirafas, ante su silenciosa extinción. Según la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) las jirafas y cerca de 700 especies de aves ingresaron a la lista roja de animales y plantas en peligro de extinción. Sobre los mamíferos artiodáctilos el informe puntualizó: *“la población de jirafas cayó alrededor del 40 por ciento en los últimos 30 años y se catalogó como especie vulnerable, debido a la caza ilegal y la pérdida de su hábitat”* (La Jornada, 2017, p. 11).

En la ciudad de Durban, en la República de Sudáfrica se llevó a cabo el XIV Congreso Forestal Mundial que tuvo como tema central los bosques y la gente: invertir en un futuro sostenible (2016). La Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO por sus siglas en inglés) lanzó la Evaluación Mundial

de los Recursos Forestales 2015 con los datos más recientes sobre el estado de los recursos forestales mundiales y su gestión sostenible, según el cual “*la cubierta forestal mundial continúa disminuyendo a medida que los bosques son transformados para la agricultura y otros usos; sin embargo, en los últimos 25 años la deforestación global neta se ha desacelerado en un 50 por ciento*” (FAO, 2016, p. 14).

Así mismo, en Brasil los bosques tropicales nativos, considerados ecosistemas de extrema biodiversidad, están siendo reemplazados por los “desiertos verdes”, bosques homogéneos construidos con especies ajenas a dichos ecosistemas como el pino y el eucalipto sembrados en miles de hectáreas (ALIMONDA, 2005, p. 4). A inicios del año 2017, este tipo de bosques causaron uno de los peores incendios que se tenga registro en Chile, arrasando con 250 mil hectáreas (EMOL, 2017).

Tragedias como la ocurrida en Chile, así como inundaciones, intensas precipitaciones, sequías extremas son caracterizadas como “desastres naturales” para señalar que no existe un responsable, sino que es considerada como una acción de la naturaleza, sin examinar las causas profundas de este tipo de accidentes. En el año 2016 se reportaron como afectados a 102 países por algún desastre de este tipo, dejando más de 400 millones de afectados, siendo India el país más perjudicado (M.L., 2016). En nuestro país, en la tarde del 1 de abril de 2017 el vertiginoso aumento de las precipitaciones, que están asociadas al cambio climático como consecuencia del aumento de la temperatura del mar Pacífico, desbordó los cauces de los ríos Mocoa, Mulato y Sangoyaco generando una inmensa corriente de agua, barro, piedras, lodo y escombros que arrasó con diecisiete barrios de la ciudad de Mocoa, dejando un saldo de más de 300 muertos, centenares de damnificados, personas heridas, y familias que, en su mayoría víctimas del desplazamiento forzado, volviendo a perder todas sus pertenencias. Pero la tragedia de Mocoa es muy poco natural. Sin desconocer las condiciones geográficas del departamento del Putumayo, caracterizado por ser una zona montañosa de inestabilidad geológica, propensa a las inundaciones, y siendo la ciudad de Mocoa adyacente a tres ríos principales que lo hace vulnerable a este tipo de situaciones, existen otros factores que también incidieron de forma considerable en estos acontecimientos.

Causas no geográficas, casi siempre invisibilizadas por los medios de comunicación dominantes, tienen una responsabilidad importante

por determinar con esta tragedia, producto de la explotación capitalista desenfrenada de tala de árboles, la expansión ganadera, los cultivos de coca y la explotación minera (Macmillen, 2017) (VEGA, 2017). Los estudios adelantados por la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Sur de la Amazonía, Corpoamazonía y el Instituto Amazónico de Investigaciones Científicas alertaba de la situación, indicando que: *“Putumayo es el quinto departamento del país con más pérdida de capa vegetal. 9.000 hectáreas habían sido deforestadas a 2015”* (Paz, 2017)

La destrucción de la naturaleza y el acelerado trastorno climático ha sido caracterizada, desde el liberalismo, como consecuencia de la acción del hombre. Importantes científicos han señalado que estamos ante una nueva era geológica en el plantea, el antropoceno, término del científico Paul CREUTZEN, químico holandés y Premio Nobel, el cual quiere decir “nueva época del hombre”, para indicar que las acciones humanas tienen una incidencia en el planeta tierra, hasta el punto que han impreso cambios de tal envergadura que, desde la revolución industrial a finales del siglo XVIII, asistimos a una nueva era geológica.

Sin embargo, siguiendo los planteamientos de Renán VEGA (2017), la categorización de la acción de hombre sobre la naturaleza como “antropoceno” resulta engañosa, en tanto que diluye las responsabilidades en la afectación a la naturaleza a toda la humanidad, ocultando las diferentes relaciones sociales caracterizadas por la explotación, la injusticia y la desigualdad que impone el capitalismo. En este punto, coincidimos con Vega en caracterizar esta nueva era geológica como “capitaloceno” que significa la “época del capitalismo”, el cual explica en los siguientes términos:

“El término capitaloceno hace referencia a un periodo de tiempo reciente, una nueva era geológica, y a una categoría analítica y explicativa. En el primer sentido, establece una cronología para englobar un conjunto de procesos cuyo nexo articulador es la existencia y el predominio de la relación social capitalista, desde el momento mismo de su génesis, como capitalismo de guerra en el siglo XVI, en algunos lugares de Europa y que luego, se expande por el resto del mundo durante los últimos siglos, adquiriendo una fuerza e impacto mundial tras la revolución industrial a finales del siglo XVIII. En el segundo sentido, es una noción que se dirige a dar una explicación de los fundamentos de funcionamiento del capitalismo y sus impactos destructivos sobre el planeta tierra. Busca explicar en forma racional las raíces de lo que sucede.

Aunque el capitaloceno representa un período muy corto, su impacto es tal que la mayor parte de las transformaciones que ha generado tienen un carácter de irreversibles. El capitalismo es una fuerza geofísica global, eminentemente destructora, aunque se suponga que es creadora, su carácter devastador es de tal dimensión que puede catalogarse como un nuevo meteorito, pero de origen social, similar al meteorito que se estrelló contra el Golfo de México hace 65 millones de años y que produjo la quinta extinción de especies y arrasó con el 90 por ciento de la vida que por entonces existía en la tierra” (VEGA, 2017, p. 13).

En los conflictos medio-ambientales de nuestro mundo contemporáneo, los cuales hemos ilustrado en la introducción con algunos ejemplos, tienen participación diversos actores como nos explica MARTÍNEZ (2004), y que de forma simplificada sintetizamos para esta exposición en tres grupos diferentes: empresas privadas, Estado y sociedad civil. La interacción de estos tres actores y los distintos equilibrios, o desequilibrios en las relaciones de poder que allí se desarrollan, tienen la capacidad de profundizar los conflictos en detrimento del medio ambiente, pero también, cambiar la interrelación de fuerzas para favorecer al medio ambiente, o como explica MARTÍNEZ (2004) beneficiar las reivindicaciones de las clases subalternas, que en la mayoría de ocasiones, trae consigo una protección ambiental.

El papel del Estado en los conflictos socio-ambientales, según HARVEY (2007), resulta relativamente sencillo definir en teoría, en especial desde el modelo único neoliberal de no intervención del Estado en la economía. La eliminación de regulaciones, entre ellas las medioambientales, para dar vía libre a la competencia, permitirá mejorar la eficiencia, los costos productivos, y a su vez, la protección que demanda el medio ambiente. No obstante, este planteamiento resulta contradictorio cuando se estudian las llamadas “externalidades”, las cuales ponen en evidencia la necesidad de la intervención del Estado para hacer frente a problemas como la contaminación, cuando empresas o individuos vierten sus residuos tóxicos gratis al medio ambiente, ya que el actor contaminante no asumen la carga que implica su actividad, ni tampoco permiten que el mercado valore la incidencia que tienen su acción con el sistema de precios que de allí se deriva.

Sin embargo, persisten debates sobre cuál debe ser la acción que el Estado debe adelantar frente a la protección del medio ambiente, el consenso del modelo neoliberal señala que deben ser necesariamente mecanismos de mercado los que deberían ser adoptados, como por

ejemplo, la comercialización de los derechos de contaminación, la imposición de cargas fiscales a quién contamine, o por el contrario, reducciones en la tasa de impuestos por acciones tendientes a la no contaminación o su reducción a niveles tolerables, que como lo explica MARTÍNEZ (2004) hace parte del culto al evangelio de la ecoeficiencia.

Desde la perspectiva de la justicia ambiental y el ecologismo de los pobres, el Estado ha sido un actor con gran responsabilidad en los procesos de destrucción planetaria del actual capitaloceno. Siguiendo el análisis de MARTÍNEZ (2004) y también el estudio del HARVEY (2007) el sesgo de las actuaciones estatales quedan en evidencia cuando entra en conflicto con la confianza inversionista, la protección del medio ambiente, que implique imponer barreras a los procesos de acumulación de capital, en donde las clases subalternas, los trabajadores y el medio ambiente van a ser sacrificados en aras del desarrollo, el crecimiento económico y los procesos del neo-extractivismo que se llevan a cabo en América Latina.

Sin embargo, la relación con el Estado no es de una sola vía, se trata de un proceso dialéctico y contradictorio. Desde que se asume los problemas ambientales como asuntos políticos, se desarrollan diversas burocracias para la protección del medio-ambiente, como por ejemplo los Ministerios y autoridades ambientales, lo cual abre un espacio de oportunidad para la justicia ambiental. Diversos colectivos, movimientos sociales, ciudadanos activistas y organizaciones sociales han buscado contrarrestar al capitaloceno, a partir de la innovación y generación de diversas estrategias para la defensa de la naturaleza, para lo cual los instrumentos jurídicos han jugado un papel crucial.

En este sentido, resulta oportuno examinar en detalle el marco constitucional dispuesto en 1991 para la protección del medio ambiente y la configuración del Estado colombiano frente a los nuevos retos que plantea la protección ambiental. A continuación, se expondrá en detalle dos elementos claves para entender el papel de los mecanismos jurídicos en la defensa de la naturaleza y el ambiente, en primer lugar, la participación ambiental, y posteriormente, el acceso a la justicia ambiental, con el fin de conocer los instrumentos que reconfiguran el Estado para que la ciudadanía y las organizaciones sociales puedan ejercer una defensa jurídica del medio ambiente, que aporte a la construcción de la justicia ambiental.

1. LA PARTICIPACIÓN EN ASUNTOS AMBIENTALES

Uno de los principios fundamentales establecidos por la Constitución Política de 1991 es la soberanía del pueblo y la reclamación del poder ciudadano para incidir, opinar y orientar los fines del Estado. La Carta Política declaró que Colombia es un Estado social de derecho, democrático y participativo (artículo 1), donde la soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público (artículo 3). Son fines esenciales del Estado, servir a la comunidad, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y facilitar la participación de todos en las decisiones que los afecten (artículo 2)

Así las cosas, la Corte Constitucional ha sostenido que, el principio de democracia participativa acogido por la Carta Política supone un proceso político abierto y libre, a cuya realización deben contribuir tanto los particulares como todas las autoridades, incluida la fuerza pública. El corazón de la democracia es el respeto de los derechos de la persona.

Para la Corte Constitucional (Sentencia T-439/92) la democracia participativa es un principio material que permea tanto la parte dogmática como orgánica de la Constitución. Ella exige la reinterpretación del ejercicio del poder desde la esencia de los derechos de participación. La recuperación de la legitimidad institucional inspiró la consagración de diversos mecanismos de participación a lo largo del texto constitucional. La transformación del sistema político y de las relaciones Estado-sociedad se refleja en el concepto mismo de soberanía popular.

La participación es entendida como un proceso mediante el cual se logra contribuir a la vida del país, se pueden enfrentar los problemas, se construyen consensos y se aporta a la gestión ambiental a través de la toma de decisiones. Los mecanismos de participación existentes, incluyendo instrumentos tales como el principio de precaución, de prevención o la proactividad en materia ambiental (VARGAS-CHAVES, 2016) sirven para apoyar a los actores sociales afectados por daños ambientales y posibilitan que estos determinen su futuro para que puedan manejar desde mejores posiciones los conflictos que vayan surgiendo (RODRÍGUEZ, 2006:163).

En consecuencia, como lo plantea la Corte Constitucional (Sentencia C-180 de 1994), el fortalecimiento de la democracia participativa trae consigo la consagración de un conjunto de mecanismos de

participación ciudadana con objetivos tales como realizar el ideal del estado democrático de derecho, de permitir el acceso de todo ciudadano a los procesos de toma de decisiones política. Adicional a lo anterior, se establecen como fines los de permitir el ejercicio de un control político, moral y jurídico de los electores por parte de los elegidos, sin intermediarios, con lo que se sanciona eficazmente la corrupción administrativa y el uso del poder en interés particular; hacer posible la construcción de un sistema político abierto y libre, donde el ciudadano tenga canales efectivos de expresión, que no excedan los límites de lo razonable y, propender por la solución de conflictos entre los órganos del poder público, acudiendo a la instancia política del electorado.

La participación en Colombia, antes de la Constitución de 1991, se desarrolló en un esquema marcadamente limitado en el cual la injerencia y elaboración de las decisiones en la gestión pública siempre pertenecieron a algunos pocos miembros de las grandes élites. Se establecía que la soberanía residía exclusivamente en la Nación y de ella emanaban los poderes públicos, lo que significaba que los representantes elegidos por votos obraban, no por mandato popular, sino según su criterio; la elección los convertía en representantes, pero no en mandatarios del pueblo elector, pues eran los elegidos quienes decidían sin consulta de ningún tipo los destinos de la Nación. Prácticamente, en la anterior Carta Política, el único mecanismo de participación propio de esa democracia representativa era el voto, lo cual quiere decir que la participación se agotaba con el sufragio (Rodríguez y GÓMEZ REY, 2013:85)⁴.

Actualmente, es posible afirmar que se plantea en nuestra normativa una democracia en la cual se eligen representantes, pero también las personas hacen parte de los procesos decisorios del Estado dado que según la Constitución Política de 1991 consagró que Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que lo integran y en la prevalencia del interés general.

⁴ Para profundizar sobre el particular se sugiere véase también “La participación en la gestión ambiental. Un reto para el nuevo milenio” (RODRÍGUEZ, Gloria Amparo y MUÑOZ, Lina, 2009)

El ámbito ambiental, como se planteó anteriormente, es un asunto estratégico y una condición básica para la supervivencia humana porque afecta a todos directa e inmediatamente de una u otra manera. No existe una sola persona en la tierra que pueda afirmar que lo ambiental no es un asunto importante, tanto así que el ordenamiento jurídico ha reconocido el carácter público de los recursos naturales que son además de protección colectiva. Así las cosas, incidir en la sostenibilidad del ambiente es una tarea en exceso compleja sin la participación de todas las personas y de todos los sectores dado que la gestión ambiental es una función esencialmente pública compartida por el Estado, la esfera productiva y las personas y sus organizaciones, lo cual señala que existen múltiples actores vinculados desde diferentes espacios, momentos e instituciones (RODRÍGUEZ y GÓMEZ REY, 2013:90).

En Colombia, con la preocupación de la Constitución Nacional por la protección del ambiente, el artículo 79 de la Carta Política buscó garantizar a los ciudadanos la posibilidad de participar en las decisiones que puedan afectar su derecho a gozar de un ambiente sano. Por ello la participación ambiental viene promoviéndose desde hace muchos años, buscando la incidencia ciudadana en la toma de decisiones públicas referentes a la protección del ambiente y de los recursos naturales. Dicha participación en materia ambiental debe darse a través de la intervención en la toma de decisiones de planes, programas, políticas y normas; en la gestión ambiental y en las actividades que pretenden revertir los riesgos o afectaciones ambientales.

La participación ambiental cuenta con tres elementos que son indispensables para su ejercicio: el acceso a la información, el acceso a la justicia y el derecho específico a participar como se menciona en la Declaración de Río de Janeiro de 1992⁵, la cual ha sido incorporada a la legislación colombiana a través de la Ley 99 de 1993. No es

⁵ Principio 10. “El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre estos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes” Declaración de Río de Janeiro, 1992.

posible hablar del acceso a la participación sin considerar primero la posibilidad de contar con información suficiente para entrar a ser parte del escenario participativo, es decir, que el acceso a la información es un presupuesto indispensable de la existencia del derecho a participar.

Por su parte, el acceso a la justicia implica que toda persona pueda acudir a los organismos judiciales cuando sus derechos de acceso a la información y a la participación han sido vulnerados. Particularmente, en materia ambiental el acceso a la justicia ha sido un instrumento para la protección del derecho a un ambiente sano en Colombia, por medio de diversas acciones como las populares y de grupo, entre otras (RODRÍGUEZ y GÓMEZ REY, 2013:91). Así, el derecho a participar tiene que ver con el derecho de todas las personas de conocer, intervenir e incidir en la decisión en actividades, obras o proyectos que involucren sus intereses.

Lo anterior significa que, con la democracia participativa, el Estado y la sociedad actúan de forma conjunta para construir un escenario de convivencia que conjugue los intereses y necesidades presentes tanto en la esfera de lo público como de lo privado. Esto explica la posibilidad de participar en los procesos de planeación y decisión, teniendo en cuenta que los individuos no son sólo actores pasivos de los procesos de desarrollo, sino que son los protagonistas de los mismos, por lo que la participación democrática en Colombia, se constituye en un elemento del desarrollo integral además de la justificación del Estado en la garantía de los derechos de las personas y de las colectividades.

En el actual modelo, la relación del Estado con las personas se fundamenta en la oportunidad que tienen estas últimas de participar en la gestión pública y de incidir en las medidas que se relacionan con su calidad de vida o la satisfacción de sus necesidades básicas o en aquellas que los afecten de algún modo como individuos o como grupos, ya que se entiende que el pueblo no está subordinado a la administración pública sino que por el contrario, ésta última se instituye en una maquinaria que funciona por y para el bienestar de la comunidad. La participación puede ser entendida como una acción incluyente, es decir, una acción que integra y articula a los partícipes de las dinámicas sociales (RODRÍGUEZ y MUÑOZ, 2009).

Adicionalmente, a partir de la expedición de la mencionada Constitución Política de 1991, la participación aparece como un principio, un derecho, un deber y un mecanismo para la democracia.

Por todo lo anterior, es parámetro fundamental en la gestión del país. Al tenor del artículo primero de la Carta Política, la participación ciudadana es un principio ligado al carácter pluralista del Estado, en la medida en que uno de sus fines esenciales es el de garantizar la efectividad de los mecanismos de incidencia de todos los asociados. Un claro ejemplo de lo anteriormente expuesto se presenta cuando se trata del derecho a gozar de un ambiente sano, sobre el cual la ley garantiza la intervención de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo y de la preservación del derecho a la integridad cultural, social y económica de los pueblos indígenas y demás grupos étnicos (RODRÍGUEZ y GÓMEZ REY, 2013:87).

La participación ciudadana, como su nombre lo indica, señala la posibilidad de tomar parte en la vida social no sólo como miembro de una comunidad sino también como titular de derechos y deberes que implican un ejercicio consiente y responsable, lo que abre la probabilidad de utilizar herramientas otorgadas por la ley a quienes gozan de capacidad jurídica plena para tomar decisiones y hacer parte de algo sin necesidad en algunos casos de ningún tipo de representación (RODRÍGUEZ y MUÑOZ, 2009:21). De esta forma, el deber de protección del patrimonio natural cuenta en este derecho la manera idónea para que de forma conjunta se trabaje en aras del logro de un desarrollo armónico con el entorno.

En consecuencia, la participación en asuntos ambientales se erige en la acción social que permite la interacción entre diferentes actores relacionados con los proyectos y las decisiones ambientales; es además un proceso mediante el cual se puede incidir en las decisiones que se toman en diversos escenarios ambientales constituyéndose en la forma de intervención social para hacer realidad el derecho a gozar de un ambiente sano y el cual debe darse en todos los niveles de la toma de decisión.

La participación es fundamental porque a través de ella se puede lograr que la población conozca sus derechos ambientales y se empodere de su protección y defensa, sobre todo si tenemos en cuenta que, por ejemplo, los mecanismos de carácter judicial cuentan con procedimientos para lograr una justicia ojalá ágil y oportuna (RODRÍGUEZ, 2006, p. 164)

De todo lo anterior se infiere que la participación permite profundizar en las situaciones reales y las problemáticas ambientales, así como las posibles formas de manejarlas y solucionarlas. En consecuencia, la

incidencia social representa la construcción colectiva de lo público y contribuye a superar las dificultades de inoperancia que en muchos casos se presenta por parte del Estado o los dueños del proyecto.

A través de procesos de participación se puede no solo defender el ambiente y los recursos naturales, sino evitar la transgresión a las normas ambientales, garantizando su efectivo cumplimiento y evitando posibles infracciones. Los procesos de incidencia social permiten eliminar cualquier forma o práctica de discriminación por asuntos ambientales; hace transparentes los procesos de decisiones relacionadas con proyectos, obras o actividad que generan efectos ambientales; garantizar la legitimidad de la institucionalidad con competencias en estos asuntos a través de la creación de espacios de intervención real en la toma de decisiones y en la realización de proyectos.

Las comunidades que pueden sentirse afectada por las decisiones que se toman sin su consentimiento, pueden encontrar en los procesos de participación instancias que posibiliten recurrir las diferencias, encontrar puntos de encuentro ante intereses aparentemente contrapuestos y una evaluación juiciosa sobre las problemáticas y las posibles salidas para encontrarles solución.

El lograr evitar daños ambientales y las afectaciones al entorno o a la salud derivadas de estos, encuentran sustento en la participación que debe promoverse en un Estado social de derecho. Dicho derecho que aplica para todas las personas que quieran defender sus derechos, termina por beneficiar a la comunidad y al logro del desarrollo sostenible. En consecuencia, es necesario tener presente la obligación a los gestores públicos de respetar además de promover los mecanismos y espacios de participación.

Para lograr hablar de procesos inclusivos de participación en materia ambiental, debe contarse con la intervención de los dueños de los proyectos, los delegados de las instituciones y de las comunidades tanto del orden nacional y regional como del local. Los representantes de las personas naturales o jurídicas que tienen que ver o pueden ser afectados con la decisión que pretenda adoptarse, deben poder aportar o contribuir a las mismas. De igual forma, los medios de comunicación y también las organizaciones públicas, privadas, étnicas, comunitarias, organizaciones no gubernamentales ONG entre otras, se constituyen en garantía de inclusión en la adopción de las decisiones ambientales.

Es importante resaltar que dadas las condiciones actuales, los medios de comunicación juegan un papel preponderante en la protección ambiental y por ello deben actuar de forma ética y responsable en estos escenarios de participación. Para ello es indispensable que la divulgación de la información sea asumida ante la opinión pública de manera responsable, transparente y objetiva. Los diversos actores de la participación deben estar capacitados sobre las diferentes posibilidades de participación para garantizar una efectiva incidencia en los asuntos ambientales.

En este contexto, los actores deben prepararse para ejercer su derecho a la participación y así llegar con argumentos contundentes que les permita incidir de forma positiva en la decisión que se pretenda adoptar. Para ello es conveniente que realicen una investigación sobre los hechos, los proyectos, el desarrollo del proceso administrativo para otorgar la licencia o permiso ambiental, entre otros. En ocasiones, es importante contara con asesores propios para esta labor y en consecuencia, los dueños de los proyectos deben facilitar dichos procesos.

También es conveniente que se verifique la información dada para el proyecto y que la contrasten con los conocimientos que se tienen sobre la zona donde se van a realizar y ellos habitan. Las voces de los implicados que incluyen diversos saberes y puntos de vista sobre los proyectos es un valor agregado al momento de tomar la decisión final la cual debe ser argumentada con elementos no solo técnicos sino también sociales, económicos y culturales.

Asimismo el cometido de la rama judicial en esta temática es relevante. Como lo plantea el AZUELA (2014:7), el nuevo papel de los jueces se puede observar en cuatro tendencias generales: en primer lugar, los jueces recurren cada vez más a los derechos fundamentales como soporte de las decisiones. Cuando se trata de derechos de tercera generación como el derecho a un ambiente sano, esto ha despertado grandes expectativas entre quienes se movilizan por esas causas.

En segundo lugar, han aparecido en la escena judicial nuevos actores. El litigio de “interés público” comienza a ser una realidad y los conflictos urbano-ambientales están en el centro de esta tendencia. A veces esto ocurre mediante la creación de órganos especializados relativamente autónomos (procuradores, defensores del pueblo, ministerios públicos, ombudsman); otras veces son organizaciones sociales las que han logrado erigirse en participantes activos en los procesos jurisdiccionales,

mediante la ampliación de la legitimación para acceder a la justicia, en la cual los propios jueces han sido protagonistas fundamentales.

Una tercera vertiente según AZUELA (2014:8), es la defensa creciente de los derechos de propiedad, muy propia de la era neoliberal, sobre todo frente a las regulaciones urbanísticas y ambientales y a las expropiaciones. Finalmente, es notable el aumento de conflictos entre órganos del Estado por temas urbanos y ambientales (por ejemplo, en torno a grandes proyectos) que son llevados ante las altas cortes. Todo lo anterior representa transformaciones importantes dentro del campo jurídico, donde los jueces juegan un papel fundamental en la protección y en la solución de los conflictos ambientales.

En consecuencia, los procesos idóneos de participación, hacen indispensable que la sociedad tenga acceso a mecanismos expeditos de información para que se logre llegar a acuerdos (asunto que se analizará más adelante en este documento). Cuando esto no es posible, intervienen las instancias judiciales que pueden impartir órdenes directas y hacer respetar dichos derechos lo cual potencializa la comunicación y las relaciones tanto con el Estado y los dueños de los proyectos como entre comunidades, permitiendo el intercambio cultural, el diálogo de saberes y la inclusión en las decisiones ambientales.

La participación ambiental debe hacer referencia al desarrollo proyectado por la sostenibilidad, como las acciones encaminadas a la supervivencia y la satisfacción de las necesidades de la generación presente, sin comprometer bajo ninguna circunstancia la capacidad que tendrán las generaciones futuras para garantizar su supervivencia y para satisfacer sus propias necesidades.

En la práctica, se dice que las empresas son sostenibles cuando en el diseño de su ruta de navegación, implementan políticas corporativas de cuidado ambiental; de fomento a la salud de los trabajadores; y cuando muestran una sensibilidad hacia los intereses de la comunidad que los rodea. Esta actitud se desarrolla dentro de un movimiento más general, que abarca el resto de dimensiones asociadas al desarrollo sostenible, con especial atención al ámbito económico y social.

Pero es quizás la dimensión ambiental la que está marcando la pauta en la última década, como consecuencia de un mayor acceso a la información y al quehacer corporativo por parte de los stakeholders, especialmente por parte de la sociedad. El problema del deterioro

ambiental y climático está ciertamente produciendo este cambio de paradigma, pues anteriormente las empresas reaccionaban con indiferencia, dejando que fueran los gobiernos los que llevaran a cabo las medidas de mitigación del impacto ambiental, y además que fueran los que les impusieran las obligaciones asociadas a la actividad empresarial.

No obstante éste es un cambio de conciencia que se ha dado en los países desarrollados, pues como lo señala la CEPAL (2006:7) aparentemente el proceso de aprendizaje de las empresas no ha sido del todo homogéneo en los distintos países. Sin embargo, son cada vez más las empresas en el mundo que cuentan con un sistema de gestión ambiental, que permite por ejemplo, hacer un uso eficiente de sus recursos, que se traduzcan en un ahorro y por ende en un mayor valor corporativo.

En este contexto, las acciones que realizan las instituciones estatales encuentran en los procesos de participación orientaciones claras sobre las expectativas ciudadanas en un ambiente de confianza donde se encuentran oportunidades para ofrecer información adecuada, intercambiar opiniones y entender las razones que llevan a posiciones contrarias a los intereses para la toma con legitimidad de decisiones que tienen que ver con proyectos, planes, programas o normas, que atiendan a las expectativas de todos los sectores que pueden verse involucrados.

En consecuencia, es importante que en la realización de obras o proyectos que generan afectaciones ambientales se cuente con procesos participativos en todas las etapas, desde la planeación, instalación, construcción, montaje y operación hasta el seguimiento, mantenimiento, desmantelamiento, abandono y/o terminación de todas las acciones, usos del espacio, actividades e infraestructura relacionados y asociados con su desarrollo. Lo anterior quiere decir que la participación en asuntos ambientales debe darse antes de la toma de la decisión mediante la cual se otorga una autorización, una concesión, una licencia o un permiso ambiental; una vez se toma la misma para hacer evaluación y control respectivo. Se insiste que el requisito *sine qua non* en todas estas etapas, es la efectiva información la cual puede ser suministrada por diferentes medios para garantizar que llegue efectivamente a las comunidades.

De otro lado, en el caso de la expedición de las leyes ambientales, es deber del legislador lograr la legitimación de sus decisiones a través

de la participación. Así, al no bastar el simple acuerdo de la mayoría, es necesario tener en cuenta a los destinatarios de las normas, cuya participación en su elaboración le otorgará ese ‘plus’ de legitimidad necesario para su sustento teórico, así como para su eficiencia práctica (BALLESTEROS-PINILLA, 2010:24). La participación en este tipo de decisiones debe darse a lo largo de todo el procedimiento hasta la toma de la decisión legislativa. Desde el momento de la formación o diseño de la propuesta legislativa o administrativa, hasta lograr el texto definitivo, el desarrollo y la discusión en las instancias correspondientes, deben verificarse procesos de participación.

Cualquier proceso de participación no solo debe garantizar la posibilidad de informarse o conocer los proyectos, sino también debe dar la posibilidad de incidir y ser escuchados al momento de tomar las decisiones. Un ejercicio real y efectivo de la participación también posibilita la presentación de alternativas, propuestas, opiniones y objeciones que deben ser tenidas en cuenta. Esto implica además responsabilidades para quien participa en aras de lograr mejores resultados en estos procesos.

Para finalizar esta parte es importante señalar que entre otros asuntos, la Corte Constitucional ha considerado que los siguientes parámetros hacen parte del contenido del derecho a la participación ambiental (Sentencia T-361/17):

- Asegura el Tribunal Constitucional que la participación de la sociedad en materia ambiental juega un rol central en la obtención de un orden justo, puesto que la intervención de las personas es una condición imprescindible para alcanzar la sostenibilidad de los ecosistemas y la distribución equitativa de recursos naturales. Además asegura que, esa intervención materializa los contenidos ecológicos de la Carta Política y trae beneficios prácticos a la resolución de conflictos ambientales.
- La adecuada gestión de los asuntos ambientales incluye la participación de las comunidades afectadas por esa dirección y la vigencia del principio de desarrollo sostenible. Además, pretende una distribución equitativa de las cargas y ventajas ambientales que producen las decisiones en esa materia, puesto que generan impactos y beneficios diferenciados en los diversos sectores de la sociedad. Por ejemplo, señala la

Corte, ese criterio de reparto aplica en la asignación de los costos derivados de la contaminación, de las prohibiciones que pretenden proteger los ecosistemas, o de la aplicación de los principios ambientales en decisiones de regulación ecológica.

- Menciona la Corte que los artículos 2 y 79 de la Constitución, así como diversos instrumentos internacionales obligatorios y otros que carecen de fuerza vinculante, pero aportan pautas interpretativas para el derecho a la participación ambiental, reconocen que la intervención de la comunidad en temas bióticos se ha transformado en un derecho en cabeza de las personas y en una obligación de los Estados para la gestión de los ecosistemas. Esa facultad opera con independencia de la titularidad del derecho de la consulta previa de la colectividad, es decir, los sujetos activos de ese principio son todas las personas con indiferencia de su origen étnico.
- La Constitución y los diversos instrumentos internacionales concretaron aspectos esenciales del derecho a la participación ambiental, como son: a) el acceso a la información pública; b) la participación pública y deliberativa de la comunidad; y c) la existencia de mecanismos administrativos y judiciales para la defensa de los anteriores contenidos normativos.
- Resalta la Corte que la participación en materia ambiental incluye elementos procedimentales y sustanciales necesarios para que exista una real y efectiva participación. De un lado, asegura que un procedimiento participativo debe agotar como mínimo las fases que se enuncian a continuación: *a)* convocatoria; *b)* información; *c)* la consulta e iniciativa; *d)* la concertación; *e)* la decisión; *f)* la gestión; y *g)* la fiscalización. De otro lado, la participación ambiental de la ciudadanía debe ser previa, amplia, deliberada, consciente, responsable y eficaz. La gestión ambiental tiene la obligación de garantizar las condiciones para que los distintos actores intervengan en igualdad de oportunidades.
- La participación ambiental debe incluir a todos los afectados con la decisión administrativa, ya sea por impactos en los ecosistemas o en las condiciones de vida. Para garantizar ese mandato, las autoridades deben asumir actitud proactiva, de modo que convoquen e inviten a las comunidades interesadas.

Así mismo, indica la Corte, tienen la obligación de promover una convocatoria pública y abierta.

- El proceso deliberativo debe promover la configuración de un consenso razonado por medio de argumentos que se encuentren fundados en el interés público. Además, llama la atención el Tribunal Constitucional hacia los principios de publicidad y de libertad que deben ser transversales al proceso de comunicación, de modo que el diálogo sea público y libre en el acceso al igual que en la emisión de los juicios.
- La apertura de verdaderos espacios de diálogo efectivo y significativo con la población, escenarios en que se busque su consentimiento libre e informado para las decisiones administrativas objeto de debate. Indica la Corte que la participación no se agota con la socialización o la información, puesto que ese fenómeno requiere de la construcción de un consenso razonado para salir de una crisis o conflicto ambiental. Las autoridades, al momento de emitir la decisión, deben tener en cuenta los argumentos esbozados en la deliberación, por lo que el acto administrativo evidencie que se evaluaron las razones de la comunidad y que se justificó su apartamiento.
- Se refiere el Tribunal constitucional a las comunidades afectadas con políticas ambientales que prohíben actividades que presionaban el ambiente y que producen el sustento de ese colectivo, mencionando que tienen el derecho a la creación de planes de compensación o reubicación laboral, programas que deben ser elaborados con la participación activa y eficaz de dicho grupo.
- Sugiere además la Corte, la apertura de espacios de participación, información y concertación, y no de mera información o socialización, que impliquen el consentimiento libre e informado, en el momento de la planeación y ejecución de una decisión, así como en la evaluación de los impactos y del diseño de medidas de prevención, mitigación y compensación, de modo tal que en ellas se incorpore el conocimiento local y la voz de los afectados.
- En otro contexto, indica la necesidad de la participación en el proceso de elaboración de los censos de afectados y a todo lo largo de la realización del proyecto. La identificación de la comunidad en censos amplios que cuenten con medidas adecuadas para tal

fin. Además, alude la Corte a la necesidad del cumplimiento de los compromisos acordados en los espacios de concertación.

- De igual modo, la Corte menciona la necesidad de financiación de la asesoría que requieran las comunidades afectadas por el proyecto, a fin de que estas puedan ejercer su derecho a la participación efectiva. También la estipulación de parámetros que permita la intervención de comunidades vulnerables y de sus formas asociativas.
- En estos escenarios también es indispensable la participación de las comunidades afectadas por daños ambientales en las actividades de monitoreo y control. Así como en materia minera, llama la atención la Corte al requisito que tienen las autoridades de garantizar la participación de la comunidad en el proceso de otorgamiento de una concesión de título minero. A su vez, el acto administrativo que autoriza la cesión de un título minero debe ser objeto de participación, cuando ese acto jurídico afecta a la comunidad o a una parte de ésta.
- Finalmente, la Corte se refiere a la obligación del juez de tutela de proferir remedios judiciales que garanticen los contenidos del derecho de la participación ambiental, en especial en la apertura de la convocatoria, el acceso a la información, y la materialización de los principios de igualdad en la intervención, la imparcialidad de los argumentos, de buena fe así como de eficacia a las opiniones del colectivo.

2. ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL

El acceso a la justicia ambiental hace referencia a dos aspectos que resulta preciso diferenciar: por una parte, el derecho humano de acceso a la justicia consagrado en diversos instrumentos internacionales vinculados para el Estado colombiano, y que por esta vía también se incorporó a la Constitución Política de 1991 como un derecho fundamental; y, la justicia ambiental como proceso social de construcción de un movimiento que partió de problemas locales como la *discriminación ambiental*, y que ha venido sumando esfuerzos desde muy diversos ámbitos y enfoques hacia la consolidación de un movimiento global para la defensa del medio ambiente. Empezaremos por la segunda acepción del término, para articular a la justicia ambiental como derecho.

El término justicia ambiental tiene su génesis en las protestas que se llevaron a cabo en Estados Unidos por el vertimiento de residuos tóxicos en regiones geográficas habitadas por personas de escasos recursos. Como explica BELLVER (1996) el primer caso que tuvo un cubrimiento mediático prolongado, durante dos años, fue en la ciudad de Buffalo en el Estado de Nueva York, en el llamado *Love Canal*. En la década de los años cuarenta, la industria química *Hooker* utilizó el canal de navegación abandonado para verter sus residuos tóxicos. En 1952 el canal fue cubierto y vendido a *Niagara Falls Board of Education* que construyó un vecindario y una escuela. Veinte años después, las fuertes lluvias hicieron aflorar los desechos químicos afectando a los niños que estudiaban en la escuela, como a sus familias que vivían en dicho vecindario. Las incisivas protestas de Lois Marie Gibbs, una madre de los niños afectados por las enfermedades que le producían dichos desechos obligó a la administración de Carter declarar la zona como desastre nacional, teniendo que comprar los terrenos y reubicar a las familias afectadas (BELLVER, 1996, p. 330).

Este caso animó a otras comunidades que también estaban siendo afectadas por el vertimiento de desechos tóxicos, en especial a sus condiciones de salud, protestas que fueron lideradas principalmente por mujeres o minorías. La reacción de las clases altas y medias fue minimizar las reivindicaciones, reduciendo la problemática a la disposición final de residuos tóxicos, llamando a dichos reclamos de forma despectiva como el síndrome de no en mi patio trasero (NIMBY not in my back yard). Sin embargo, las protestas estaban orientadas no sólo a ese aspecto, sino también a sus condiciones de vida por falta de acceso a salud, servicios públicos, etc.

BELLVER (1996) explica que uno de los hitos históricos para el movimiento de la justicia ambiental fueron las propuestas en Warren, Carolina del Norte, para evitar el vertimiento de residuos venenosos próximo a sus viviendas. En esa ocasión, principalmente mujeres y niños protagonizaron un ejercicio de desobediencia civil, que implicó el arresto de 500 manifestantes y que por primera vez logró vincular degradación ambiental, pobreza y raza (BELLVER, 1996, p. 331).

El informe del reverendo Benjamin F. CHAVIS, quién fue uno de los arrestados en las protestas de Warren, permitió la expansión del movimiento por la justicia ambiental, publicado en 1987. El estudio indicaba que: “*la población de color sufría un riesgo desproporcionado*

porque tanto las instalaciones de tratamiento de residuos como los vertederos incontrolados se ubican en territorios habitados por minorías raciales: afroamericanos, latinos, asiáticos y nativos americanos” indicando que las disposición de residuos contaminantes era la expresión de un racismo de carácter ambiental, en tanto que los factores raciales influían al momento de tomar las decisión de dónde ubicar o permitir la disposición final de los desechos tóxicos. El informe se destaca porque:

“Aunque la gente que vivía junto a las instalaciones de residuos conocía desde hacía muchos años los perjuicios de las mismas para su salud y para el medio ambiente, sólo después de la aparición de este informe se tomó conciencia en el ámbito político del racismo ambiental que ellos suponía” (DI CHIRO, 1995).

Las protestas que se extendían a lo largo de Estados Unidos vinculó a otras minorías que hacía conciencia del racismo ambiental al que eran sometidos y se comenzó a perfilar el concepto de justicia ambiental, *“entendida como la reivindicación de derechos por actividades contaminantes, en virtud de que se había evidenciado que en las comunidades de bajos ingresos existía un desproporcionado riesgo ambiental y en salud”* (RAMÍREZ J. GALINDO, M. Y CONTRERAS C., 2015, p. 228). ESPINOSA (2012) destaca, siguiendo los plantamientos de Joan Martínez Alier, que el movimiento por la justicia ambiental trascendió el carácter racial con el que se identificó en sus inicios y se ocupó de los aspectos vinculados a las condiciones de clase que por sus condiciones socio-económicas los afectaba por igual. La justicia ambiental se fue expandiendo a otros ámbitos develando el nexo entre la contaminación y la salud, el trabajo, el uso de la tierra, el desarrollo urbano, etc., y que el profesor Alier califica como *ecologismo de los pobres*, que no sólo vincula los problemas medio ambientales, sino con las condiciones de precariedad de las clases subalternas.

El movimiento de la justicia ambiental logró incidir en la formación burocrática de la administración estadounidense. En 1992 se creó la Environmental Policy Agency (EPA) para ocuparse de la incidencia de la contaminación en clases sociales bajas. En 1994, la administración del Presidente Clinton firmó la orden ejecutiva 12898 “Acciones federales para lograr la justicia ambiental en las poblaciones minoritarias y de baja renta”, en un interesante caso de absorción de las reivindicaciones del movimiento social plasmado en las 17 principios de la justicia

ambiental, resultado de la Cumbre de Liderazgo Ambiental de la Gende de Color en 1991, al interior del aparato estatal adoptando los principios del movimiento por la justicia ambiental.

El movimiento por la justicia ambiental no se limitó al marco estatal de los Estados Unidos, sino que a su vez como se globaliza el mercado y el comercio de mercancías, las luchas y resistencias también tienden a crear redes más amplias y fluidas. En Sudáfrica se plantean leyes ambientales, vinculadas a la superación del *apartheid* desde una perspectiva ambiental. En Brasil, se articula la Red Brasileña de Justicia Ambiental y se incorporan disposiciones legales para la protección del medio ambiente. En Reino Unido, los Amigos de la Tierra ahondan en el vínculo entre deterioro de aire y la proximidad de personas de bajos recursos, encontrando una relación directa, reforzando el planteamiento del vínculo de la pobreza con la contaminación (RAMÍREZ, J. Et al. 2015, p. 231). MARTÍNEZ (2016) destaca las nuevas redes globales del movimiento por la Justicia Ambiental entre los que se sobresalen el Observatorio de Conflictos Mineros de América Latina (OCMAL). En Colombia se articula la Red por la Justicia Ambiental que nace en febrero de 2010 como espacio de coordinación para la protección del ambiente con perspectiva de derechos humanos y actualmente agrupa a más de 300 organizaciones, personas y defensoras de derechos humanos.

El acceso a la justicia se reconoce en el ámbito internacional como un derecho humano, contemplado en la Declaración Universal de Derehos Humanos en los artículos 8 y 10. Sustentanda en el reconocimiento de la digminidad humana y los derechos inalienables que en condiciones de igualdad debe gozar todo ser humano, la cual dispone que: “toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley” y adicionalmente, también se dispuso que “toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”. Tanto el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, como la Convección Americana sobre Derechos Humanos coinciden en reconocer las garantías mínimas de acceso a la justicia a cargo del Estado.

En el ámbito propiamente ambiental, la mencionada Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo de 1992 establece

en su principio 10, el acceso a la justicia ambiental en los términos antes señalados. Un interesante desarrollo normativo sobre el acceso a la justicia ambiental, a partir de los planteamientos del referido principio 10, es el Convenio Aarhus adoptado el 25 de junio de 1998 en la Conferencia Ministerial “Medio Ambiente para Europa”, de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas. De acuerdo con SALAZAR y TÓTH (2014) la participación de la sociedad civil, en especial de Organizaciones No Gubernamentales fue fundamental en la preparación del Convenio, su discusión y seguimiento para su cumplimiento por parte de los Estados parte. El Convenio Aarhus resulta relevante para el acceso a la justicia ambiental, en tanto que su objetivo es *“contribuir a proteger el derecho de cada persona, de las generaciones presentes y futuras, a vivir en un medio ambiente que permita garantizar su salud y su bienestar”* para lo cual se exige a los Estados parte garantizar *“los derechos de acceso a la información sobre el medio ambiente, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales de conformidad con las disposiciones de la presente Convención”*. Según BALLESTEROS (2010) los tres pilares que sustentan el Convenio Aarhus y que permiten vigorizar y hacer realidad la democracia son los derechos de acceso a la información sobre el medio ambiente, la participación pública en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia ambiental.

La CEPAL define la justicia ambiental como la capacidad de los ciudadanos de recurrir a árbitros imparciales e independientes para proteger los derechos ambientales o para corregir un daño ambiental y resolver de manera expedita disputas relacionadas con el acceso a la información y a la participación en decisiones que afectan el ambiente. Los árbitros imparciales pueden ser mediadores, tribunales administrativos o tribunales de justicia, entre otros (CEPAL, 2013: 9).

Conviene mencionar que el derecho de acceso a la justicia ambiental consiste en obtener por medio de las autoridades judiciales y administrativas una solución rápida, sencilla y efectiva respecto de los conflictos originados por la afectación al ambiente y a sus componentes (los recursos naturales, tales como el agua, aire, suelo, fauna, flora, entre otros). La afectación consiste en la acción u omisión que pueda poner en riesgo el ambiente o puede ser un daño concreto. Asimismo, la afectación al ambiente se da independientemente de si se ha ocasionado un daño personal, ya sea a la salud o al patrimonio. El

acceso a la justicia ambiental es importante porque permite garantizar el derecho de toda persona a vivir en un ambiente sano y en armonía con la naturaleza, apto para el desarrollo humano de las generaciones presentes y futuras. El ejercicio de este derecho profundiza y fortalece la democracia, reconociendo la protección de los derechos humanos por parte de una misma persona (BENAVENTE GARCÍA, 2015: 14).

En este mismo contexto, la Corte Constitucional ahonda en la expresión “justicia ambiental”, concepto que según este tribunal designa “*el tratamiento justo y la participación significativa de todas las personas independientemente de su raza, color, origen nacional, educación o ingreso con respecto al desarrollo y la aplicación de las leyes, reglamentos y políticas ambientales*”. Adicionalmente, sostiene la Corte que el tratamiento justo supone que:

“Ningún grupo de personas, incluyendo los grupos raciales, étnicos o socioeconómicos, debe sobrellevar desproporcionadamente la carga de las consecuencias ambientales negativas como resultado de operaciones industriales, municipales y comerciales o la ejecución de programas ambientales y políticas a nivel federal, estatal, local y tribal. Entretanto se entiende que la participación comunitaria resulta significativa cuando: (i) los residentes comunitarios potencialmente afectados tienen una oportunidad apropiada para participar en las decisiones sobre una actividad propuesta que afectará su ambiente y/o salud; (ii) la contribución del público y las preocupaciones de todos los participantes son efectivamente tenidas en cuenta y susceptibles de influir la toma de decisiones; (iii) los responsables de decidir promueven y facilitan la participación de aquellas personas y/o grupos potencialmente afectados” (Sentencias T-294/14, T-606/15 y C-389/16).

La Corte Constitucional en tres decisiones ha adoptado el marco de reivindicaciones del movimiento social por la justicia ambiental como principio orientador de sus decisiones, a partir de las reivindicaciones redistributivas y participativas implícitas en la justicia ambiental. En estas decisiones, (T-294/14, T-605/15 y C-389/16) el máximo Tribunal Constitucional adoptó el principio de justicia ambiental, para que de forma técnica se estipulen los elementos que lo integran: justicia distributiva, en especial sobre las cargas y beneficios ambientales sobre las comunidades; justicia participativa, para exponer otros puntos de vista, y no sólo se tengan en cuenta el veredicto de los expertos en asuntos ambientales. Esta matriz de análisis le ha permitido a la

Corte tomar decisiones que protegan los derechos de los pescadores artesanales en el Parque Tayrona, en tanto encuentren un equilibrio entre la protección del medio ambiente y desarrollar una actividad tradicional de la cual derivan su sustento diario. El caso del relleno sanitario Cantagallo que imponía cargas desproporcionadas a la población rural colindante. Finalmente, el marco de justicia ambiental le permitió a la Corte definir el parámetro de constitucionalidad para analizar si el código minero, ley 685 de 2001, se ajusta a la Constitución. Esperamos que más adelante la Corte siga incorporando el parámetro de justicia ambiental que le permita examinar con mayor detalle todos los elementos presentes en los conflictos ambientales.

Es importante destacar que el Tribunal Constitucional colombiano hace referencia a la justicia social ambiental y a la importancia de la participación de las comunidades en las decisiones que puedan afertales en la Sentencia T-445/16 mencionado que:

“En el ámbito interno los componentes de la justicia social ambiental cuentan con respaldo constitucional expreso y quedan comprendidas dentro del mandato del Constituyente de asegurar la vigencia de un orden justo (art. 2 CP). Es más, no se debe olvidar que la Carta del 91 consagra el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, disposición que, interpretada a la luz del principio de igualdad establecido en el artículo 13, fundamenta un derecho fundamental de acceso equitativo a los bienes ambientales y un reparto igualmente equitativo de las cargas públicas, al igual que un mandato de especial protección para los grupos sociales discriminados o marginados. Para garantizar la adecuada materialización de los derechos a la participación de las comunidades o poblaciones afectadas por un proyecto extractivo, algunos autores han manifestado la importancia de establecer bases organizativas que tengan la capacidad de generar incidencia en la decisión, ya que una participación meramente simbólica en la toma de una determinación no podría estar dotada de la legitimidad que propugna el estado social y democrático de derecho que estableció la Carta del 91 si los afectados no son escuchados y su punto de vista es tenido en cuenta a la hora de tomar la decisión”.

La experta Selene BENAVENTA GARCÍA (2015: 15-18) hace referencia a unos lineamientos generales y específicos del proceso para el ejercicio del derecho de acceso a la justicia ambiental así:

- a) Lineamientos generales que comprende los siguientes elementos: en primer lugar, la inclusión que significa que la autoridad deberá

asegurarse de incluir en el proceso a todos los interesados, a fin de asegurar la igualdad de oportunidades. En segundo lugar la proactividad, corresponsabilidad y confianza mutua dado que la autoridad y las partes deberán asumir iniciativas conforme a su rol, ejercido con responsabilidad y desarrollarlo a su máximo potencia, a fin de que se enriquezca la toma de decisiones con relación al desarrollo sostenible en forma efectiva y oportuna y, en tercer lugar, la progresividad y no regresividad porque las decisiones adoptadas por la autoridad deben contribuir a la cabal aplicación del Principio 10, evitando cualquier retroceso que afecte los derechos de acceso contenidos en él, incluido el de justicia ambiental.

- b) De igual manera están los lineamientos específicos del proceso que incluye aspectos como:
- La legalidad ya que la autoridad debe actuar con respecto a la Constitución, la ley y el derecho, incluso en la aplicación de normas, las cuales deberán respetar el espíritu constitucional.
 - Oportunidad en vista que el derecho de acceso a la justicia debe ejercerse cuando exista un riesgo de afectación al ambiente o cuando se ha causado daños a este. Cada mecanismo judicial o administrativo establece los plazos en los que se puede plantear las pretensiones por parte de los ciudadanos, así como para la resolución por parte de la autoridad.
 - Prevención ya que la autoridad deberá adoptar las medidas necesarias para evitar el daño ambiental. En caso que no sea posible eliminar las causas, debe actuar de manera prioritaria, adoptando las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.
 - Precaución porque en caso de peligro de daño grave o irreversible al ambiente, la falta de certeza científica absoluta no será justificación para que la autoridad evite la adopción de medidas eficaces, enfocadas en la protección del ambiente.
 - Transparencia y predictibilidad puesto que las decisiones de la autoridad deben ser explícitas y la información debe ser veraz, confiable, completa y oportuna; de esta manera la persona puede tener certeza sobre cual será el resultado final que se obtendrá.

- Celeridad de manera que la decisión de la autoridad debe expedirse en un tiempo razonable, por lo que no debe excederse los plazos por la realización de actuaciones que dificulten el desenvolvimiento del proceso o constituyan meros formalismos.
- Gratuidad porque el acceso a la justicia debe ser gratuita y ninguna autoridad debe cobrar por atender la solicitud de los ciudadanos, salvo el cobro por gastos administrativos o tasas, las cuales deben estar reguladas conforme a ley.
- Sencillez y eficacia de los procesos, lo cual implica que debe eliminarse toda complejidad innecesaria, es decir, los requisitos deberán ser racionales y proporcionales a los objetivos que se persigue.
- La legitimación para obrar habilita a una persona a plantear válidamente una pretensión en un proceso ante la autoridad administrativa o judicial. Por un lado la legitimidad para obrar ordinaria es aquella que se origina de una relación jurídica materia, y por el otro lado, la legitimidad para obrar extraordinaria se da por ley.
- Interés para obrar de manera que una persona debe acudir a aquella vía que le sea útil para satisfacer su pretensión. Por ello al plantear una pretensión, se debe evaluar si el resultado que va obtener es útil (interés en el resultado). En este último caso, por ejemplo, es necesario, en ciertas circunstancias, haber agotado todos los mecanismos previos para satisfacer su pretensión.
- Razonabilidad de manera que las decisiones que la autoridad adopte con relación a la creación de obligaciones, imposición de sanciones u otras restricciones deben estar dentro de los límites de las atribuciones conferidas, deber ser proporcionales entre los medios a emplear y los fines públicos a proteger.
- Imparcialidad en razones a que la autoridad debe actuar sin discriminación alguna, debiendo brindar un trato igualitario y adoptando las decisiones conforme a las normas vigentes y en atención al interés general.

Esta autora realiza varias recomendaciones con la finalidad de garantizar un mayor acceso a la justicia ambiental, entre las cuales podemos destacar la conveniencia de capacitar a los jueces y fiscales en temas ambientales además de mejorar la normatividad a fin de evitar la doble sanción que afecte el non bis in idem BENAVENTA GARCÍA (2015: 73-74).

Bajo este contexto, el reto entonces es lograr que el Estado y la sociedad civil se comprometan en hacer realidad el acceso a la participación y a la justicia ambiental y para ello es importante conocer y divulgar los mecanismos existentes tanto en el orden judicial como administrativo. Con el fin de crear confianza es importante extender mecanismos de diálogo, acercamiento y concertación a través de los cuales se aporte a la protección ambiental.

Sobre este particular, MUÑOZ ÁVILA (2016:45) plantea que el camino hacia el fortalecimiento de la democracia ambiental en Colombia implica avanzar en la construcción de rutas de índole económico, social y ambiental, que apunten hacia el desarrollo sostenible. Para ello, debe continuar trabajando en la implementación de los derechos de acceso a la información, a la participación pública y a la justicia en asuntos ambientales. Estos derechos requieren un compromiso de todos los actores involucrados en la gestión pública, tales como el Estado, el sector privado, la sociedad civil y las comunidades locales. Para lograr la aplicación plena del Principio 10 de la Declaración de Río de Janeiro de 1992 es fundamental generar la voluntad de los diferentes actores para lograr transformaciones efectivas y para encontrar puntos en común que permitan avanzar hacia un país más democrático, equitativo y justo. En la actualidad y con la complejidad de las problemáticas ambientales en Colombia, es impensable que el Estado pueda resolverlas sin el aporte de los diferentes sectores sociales.

La toma de decisiones en materia ambiental requiere la promoción de la participación y el acceso a la justicia mediante el establecimiento de políticas públicas que aseguren un trabajo conjunto y coordinado de todos los sectores superando los obstáculos que se han presentado en esta materia y logrando la inclusión, el fortalecimiento social, el desarrollo sostenible y la defensa y protección del patrimonio natural.

CONCLUSIÓN

De lo anteriormente señalado se puede inferir que la participación se constituye en un imperativo de la democracia, de la gestión y de la justicia ambiental dado que mejora la solución de las tensiones ambientales, previene posibles impactos ambientales y contribuye al crecimiento económico sustentable. El discurso y la simple consagración de mecanismos de la participación no es suficiente, se requiere entonces de la práctica democrática en diferentes escenarios y para ello es necesario contar con la plena conciencia de la importancia que tiene incidir en las decisiones ambientales, de la necesidad de crear alianza que posibiliten de modo inclusivo solucionar los problemas ambientales.

En el caso de Colombia, la sociedad ha tenido que enfrentar la escalada de los conflictos ambientales donde encuentran limitados espacios que le permite conocer de manera limitada los proyectos objeto de decisiones ambientales. Esto evidencia muchas deficiencias en la práctica de la democracia participativa impidiendo la construcción de un devenir que garantice mejores condiciones, calidad de vida, satisfacción de las necesidades básicas, apropiación del territorio, protección de los recursos naturales y reproducción de la cultura.

Promover el reconocimiento de los espacios y mecanismos de participación genera una cultura participativa y propositiva que permita solucionar los problemas ambientales que se presentan. Es importante ser conscientes que la gestión ambiental es una tarea que cumplen todos los sectores, donde la responsabilidad es compartida y por supuesto, donde se deben generar espacios que posibiliten la incidencia de todos aquellos actores que tienen que ver con los asuntos relacionados con los recursos naturales y el entorno. Para lograr una solución integral a los problemas ambientales que se suscitan deben existir procesos incluyentes que facilite la participación organizada de la sociedad, de las instituciones y de los dueños de los proyectos. Los anteriores instrumentos se constituyen en un preponderante elemento para garantizar la justicia ambiental y el logro de la paz para todos los colombianos.

BIBLIOGRAFÍA

- ALIMONDA, Héctor (2005). *Cuando los árboles son un desierto*. OSAL, Observatorio Social de América Latina (año VI no. 17 may-ago) 1-9. Recuperado de: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/osal/20110313043917/4alimonda.pdf>.
- BALLESTEROS, Gabriel (2010) *La participación en asuntos ambientales y su tutela en el convenio Aarhus*. Vniversitas. N° 121: 19-48. Recuperado de: <http://www.scielo.org.co/pdf/vniv/n121/n121a02.pdf>.
- BELLVER, Vicente (1996) El movimiento por la justicia ambiental: entre el ecologismo y los derechos humanos. *Anuario de Filosofía del Derecho* XIII, 327-347.
- BENAVENTE GARCÍA, S. (2015) *El derecho de acceso a la justicia ambiental*. Lima: SPDA (Sociedad Peruana de Derecho Ambiental).
- Corte Constitucional colombiana, Sentencia C-180/94, Expediente P.E.-005, M.P. Dr. Hernando HERRERA VERGARA, abril 14 de 1994, Bogotá D.C.
- Corte Constitucional colombiana, Sentencia T-294/14, Expediente T-3560097, M.P. Dra. María Victoria CALLE CORREA, mayo 22 de 2014, Bogotá D.C.
- Corte Constitucional colombiana, Sentencia T-605/15, Expediente T-1.959.885, M.P. Dra. Gloria Stella ORTIZ DELGADO, septiembre 21 de 2015, Bogotá D.C.
- Corte Constitucional colombiana, Sentencia C-389/16, Expediente D-11172, M.P. Dra. María Victoria CALLE CORREA, 27 de Julio de 2016, Bogotá D.C.
- Declaración Universal de Derechos Humanos. Naciones Unidas. Adoptada y proclamada por la Asamblea General resolución 217 A (III) (10 de diciembre de 1948)
- DI CHIRO, G. Nature Community: The Convergence of Enviroment and Social Justice” en Cronon, W (ed.) *Uncommon Ground: Toward Reinventing Nature*, W.W. Norton & Co., Nueva York, 3-5.

- ELBERS, Jörg (2012). Desconocimiento y negación del cambio climático real. *Temas de análisis*. N° 23 1-10. Recuperado de: http://cambioclimatico-bolivia.org/archivos/20120226005035_0.pdf.
- ESPINOSA GONZÁLEZ, Adriana (2012). *La justicia ambiental, hacia la igualdad en el disfrute del derecho a un medio ambiente sano*. Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política. (núm. 16) 51-77.
- EMOL (27 de Enero de 2017) Cronología de la catástrofe: Cómo se quemaron 250 mil hectáreas en Chile en sólo 5 días. *Emol.com*. Santiago de Chile. Recuperado de: <http://www.emol.com/noticias/Nacional/2017/01/27/842191/Cronologia-de-los-incendios-Como-se-quemaron-250-mil-hectareas-en-Chile-en-solo-5-dias.html>.
- FAO. 2016. *El Estado de los bosques del mundo 2016. Los bosques y la agricultura: desafíos y oportunidades en relación con el uso de la tierra*. Roma. 137 páginas.
- HARVEY, David. (2007) *Breve historia del neoliberalismo*. Madrid. Akal.
- La Jornada (febrero-marzo 2017). La Cumbre sobre Biodiversidad. *Número Especial La Jornada ecológica*. N° 2010 febrero-marzo. Ciudad de México, 19 páginas.
- MARTÍNEZ, Joan Alier (2004). *El ecologismo de los pobres. Conflictos y lenguajes de valoración*. Barcelona: Icaria.
- MARTÍNEZ, Joan Alier; LEAH, Temper; Del Bene Daniela & Scheidel, Arnim (2016) *Is there a global environmental justice movement?*, *The Journal of Peasant Studies*, 43:3, 731-755.
- M.L. (24 de Diciembre de 2016) Más de la mitad del mundo ha sufrido desastres naturales en 2016. *La información.com*. Recuperado de: http://www.lainformacion.com/catastrofes-y-accidentes/catastrofes-general/desastre-natural/mitad-mundo-sufrido-desastres-naturales_0_983901869.html
- MACMILLEN, Daniel (19 de abril de 2017). La masacre de Mocoa: anatomía de una tragedia anunciada. *Demand Climate Justice. A global, justice-based perspective on the climate crisis and the struggles for dignity & life*. Recuperado de: <https://medium.com/@DemandClimateJustice/la-masacre-de-mocoa-anatom%C3%ADa-de-una-tragedia-anunciada-da9ebaf18008>.
- MUÑOZ ÁVILA, L. (2016) Derechos de acceso en asuntos ambientales en Colombia, Hacia el desarrollo de una actividad minera respetuosa

- del entorno y las comunidades. CEPAL–Serie Medio Ambiente y Desarrollo N° 164, Publicación de las Naciones Unidas 2016. http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/40866/1/S1601189_es.pdf.
- PAZ, Antonio (1 de abril de 2017) Hace 9 meses estudios advertían de tragedia en Mocoa. *Semana sostenible*. Recuperado de: <http://sostenibilidad.semana.com/medio-ambiente/articulo/mocoa-corporoamazonia-advirtio-de-la-tragedia-por-deforestacion/37471>.
- RAMÍREZ, J. GALINDO, M. y Contreras, C. (2015) *Justicia ambiental. Entre la utopía y la realidad social. Culturales*, época II, vol III, núm. 1 enero-junio, 225-250.
- RODRÍGUEZ, G.A. y MUÑOZ, L. (2009) *La participación en la gestión ambiental. Un reto para el nuevo milenio*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.
- RODRÍGUEZ, G.A. (2006) “La participación: un medio para prevenir y solucionar los conflictos ambientales en Colombia”. En *Perspectivas del derecho ambiental en Colombia*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.
- RODRÍGUEZ, G.A. y GÓMEZ REY, A. (2013) *La participación como mecanismo de consenso para la asignación de nuevos derechos*. Pensamiento Jurídico, No. 37, mayo-agosto, Bogotá, 2013. P. 71-104.
- SALAZAR, Eduardo y TÓTH, Magdolna (2014) La participación del público en la elaboración del derecho ambiental internacional: el Convenio de Aarhus. *Justicia Ambiental* Año VI N° 6 Diciembre, 73-93.
- Secretaría del Convenio sobre la Diversidad Biológica (2014). *Perspectiva Mundial sobre la Diversidad Biológica 4*. Montreal, 155 páginas.
- VARGAS-CHAVES, Iván (2016). De la proactividad a la prevención en materia ambiental (pp. 1-40). En G. RODRÍGUEZ, & I. VARGAS-CHAVES (Eds.) *La prevención en materia ambiental*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.
- VEGA, Renán (22 de abril de 2017) *Mocoa, una tragedia poco natural*. Rebelión. Recuperado de: <http://www.rebelion.org/noticia.php?id=225716>.
- VEGA, Renán (27 de febrero de 2017) *El capitaloceno*. Rebelión. Recuperado de: <http://rebelion.org/docs/223396.pdf>.

World Meteorological Organization (2017). WMO Statement on the State of the Global Climate in 2016. (WMO-No. 1189) Ginebra: World Meteorological Organization.