

ESTÁNDAR INTERAMERICANO SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS¹

Nicolás Barrera García², Jessica Lorena González Santodomingo³, Paula Andrea Méndez Rangel⁴ y Carlos Eduardo Rivera Barrera⁵

RESUMEN

Los Estados Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos están obligados internacionalmente a aplicar y adecuar sus normas de derecho interno conforme a lo establecido en la Convención Americana y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sin embargo, no existe norma interamericana convencional específica que contenga una protección a los derechos de los pueblos indígenas, hecho que hace relevante el estudio de la práctica internacional, con el fin de determinar ¿cuáles son los estándares establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos para la protección de los pueblos indígenas? Por lo tanto, la investigación se torna básica y cualitativa, y utiliza el método analítico, deductivo e inductivo, y centra su análisis en las decisiones de la Corte Interamericana en su facultad contenciosa.

PALABRAS CLAVE

Convención Americana, Corte Interamericana, Derechos Humanos, Pueblos Indígenas, Derechos Colectivos.

ABSTRACT

The States Parties to the American Convention on Human Rights are internationally bound to apply and adapt their domestic law standards in accordance with the provisions of the American Convention and the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights. However, there is no specific conventional inter-American norm that contains protection for the rights of indigenous peoples, a fact that makes the study of international practice relevant, in order to determine what are the standards established by the Inter-American Court of Human Rights for the protection of indigenous peoples? Therefore, the investigation becomes basic and qualitative, and uses the analytical, deductive and inductive method, and focuses its analysis on the decisions of the Inter-American Court in its contentious power.

1 Artículo producto del Proyecto de Iniciación Científica PICDER2831, el cual es derivado del proyecto INVDER2959, que se desarrolló en la línea de investigación sobre “Derecho Internacional, Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario” que se adelanta en el Centro de Investigaciones Jurídicas, Políticas y Sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada. Proyecto financiado por la Vicerrectoría de Investigaciones de la Universidad Militar Nueva Granada – Vigencia 2019.

2 Estudiante de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada. Integrante del Semillero de Derechos Humanos y litigio Interamericano. Correo electrónico: u0304617@unimilitar.edu.co.

3 Estudiante de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada. Integrante del Semillero de Derechos Humanos y litigio Interamericano. Correo electrónico: u0304653@unimilitar.edu.co.

4 Estudiante de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada. Integrante del Semillero de Derechos Humanos y litigio Interamericano. Correo electrónico: u0304675@unimilitar.edu.co.

5 Estudiante de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada. Integrante del Semillero de Derechos Humanos y litigio Interamericano. Correo electrónico: u0304707@unimilitar.edu.co.

KEYWORDS

American Convention, Inter-American Court, Human Rights, Indigenous Peoples, Collective Rights.

INTRODUCCIÓN

El presente artículo busca identificar cuáles son los estándares establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (de ahora en adelante la Corte IDH), para la protección de los pueblos indígenas, a través de un proceso de construcción de nichos citacionales, a partir de sus decisiones en su facultad contenciosa.

El primer espacio convencional es la propiedad comunal o propiedad privada, y puede entenderse como el derecho al uso y goce de los bienes, que por mandato expreso de la ley puede ser subordinado al interés social. En el caso de los pueblos indígenas se debe entender de una forma más amplia, no siendo necesario para ellos ostentar un título real de propiedad sobre sus tierras, por el contrario, prevalece la conexión intrínseca que tienen con su territorio y el reconocimiento realizado dentro de su derecho consuetudinario. De manera particular la Corte IDH ha expresado que los Estados deben, en un plazo razonable, reconocer y registrar oficialmente el pleno dominio y posesión de las tierras indígenas, delimitando el territorio como propiedad comunal. (Corte IDH, Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros, 2014)

Del derecho a la propiedad comunal se desprende también la protección de la cultura y tradiciones para el desarrollo de los pueblos indígenas en relación con sus recursos naturales. Frente a este aspecto, la Corte IDH ha expresado que, pese a que los Estados no están impedidos para la exploración o extracción de los recursos naturales que se encuentren en territorio indígena, ha sido enfática en señalar que estas actividades podrán realizarse siempre y cuando los recursos naturales no afecten en menor o mayor grado a los pueblos indígenas. (Corte IDH, Caso del Pueblo Saramaka, 2007)

Con la titularidad del derecho a la propiedad comunal, los pueblos indígenas tienen derecho a una vida digna con relación a su territorio ancestral, manifestándose en un derecho fundamental básico para la subsistencia de un individuo o población, es así como los Estados deben garantizar la calidad de vida de los individuos otorgando acceso a diferentes tipos de protecciones y planes de implementación para evitar y prevenir el deterioro de sus vidas. (Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek.)

En cuanto al derecho a la identidad étnica y cultural, como segundo espacio convencional, se enfoca en la dimensión sociológica e histórica de las comunidades indígenas, las cuales tienen una conexión espiritual con su territorio; con los recursos naturales, pues están estrechamente relacionados con sus tradiciones, su religión y sus expresiones lingüísticas. Hechos por los cuales la Corte IDH en sus sentencias ha expresado que la identidad étnica y cultural de las comunidades indígenas es un derecho fundamental. (Corte IDH, Caso del Pueblo Saramaka, 2007)

En cuanto al tercer espacio se tiene la personalidad jurídica comunitaria. Si bien es cierto este derecho lo podemos ubicar dentro de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (de ahora en adelante CADH) como un derecho que permite a las personas la capacidad de ser titular de derechos y contraer obligaciones, su consagración quedó de forma individual y no colectiva, permitiendo por tanto a la Corte IDH hacer una interpretación evolutiva para proteger este derecho a las comunidades indígenas, permitiendo así el acceso y protección a otros derechos. (Corte IDH, Comunidad Indígena Xákmok Kásek, 2010)

Por último, tenemos la participación y representación política, la cual se basa en el derecho que tiene los miembros de la comunidad indígena de elegir y ser elegidos a cualquier cargo, así como a ser representados, para que pueda desarrollar sus ideas y su cosmovisión para la protección del conjunto de sus derechos. (Corte IDH, Caso Yatama Vs. Nicaragua, 2005)

PROPIEDAD PRIVADA COMUNITARIA

El derecho a la propiedad privada se encuentra consagrado en el artículo veintiuno de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y determina que “1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social” (1969), como se observa, la norma internacional no habla o especifica el uso y goce de los bienes de naturaleza comunal, sin embargo, en las decisiones proferidas por la Corte IDH, ha interpretado en un sentido más amplio este derecho empleando el término comunal, lo que hizo por primera vez en el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, en el cual indicó:

Mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, tomando en cuenta las normas de interpretación aplicables y, de conformidad con el artículo 29.b de la Convención - que prohíbe una interpretación restrictiva de los derechos -, esta Corte considera que el artículo 21 de la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal (...). (2001, párr.148)

Los Estados han alegado que los pueblos indígenas no poseen un título real de propiedad, por consiguiente son poseedores pero no propietarios de dichas tierras, sin embargo, la Corte IDH ha establecido que el simple derecho consuetudinario de los pueblos indígenas les otorga la propiedad de dicha tierra ya que los pueblos indígenas tienen una conexión intrínseca con su territorio y que estas tierras no pueden ser expropiadas u ocupadas por terceros, pues se afectaría de forma directa los derechos relacionados con la identidad cultural y la supervivencia misma de las comunidades indígenas.

Así, la Corte ha desestimado los argumentos de los Estados, declarando que los pueblos indígenas “han ocupado sus tierras ancestrales

de acuerdo con sus prácticas consuetudinarias pero que carecen de un título formal de propiedad la posesión de la tierra debería bastar para que obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro”. (Corte IDH, Caso de la Comunidad Moiwana, 2005, párr.131)

No obstante, la protección del derecho a la propiedad privada comunitaria de los pueblos indígenas, no solo debe ser vista desde la titularidad de la tierra por la posesión consuetudinaria, también debe seguir los lineamientos que ha expresado la Corte IDH en sus fallos, como lo son: i) El pleno dominio y posesión de las tierras indígenas que debe ser reconocido oficialmente y registrado por el Estado en un plazo razonable, ii) La delimitación del territorio indígena como propiedad colectiva, para que terceros de buena fe no puedan reclamar sobre dicha propiedad, y iii) El uso y goce de los recursos naturales a disposición de las necesidades básicas de los pueblos indígenas. (Corte IDH, Caso Pueblos Kaliaña y Lokono, 2015)

La relación material que tienen los pueblos indígenas con su tierra es sumamente importante, los recursos naturales que abarcan sus aldeas, asentamientos y parcelas, cumplen dos labores relevantes en la vidas de estas comunidades, la primera de ellas es preservar y salvaguardar su subsistencia, es decir, tienen total derecho al uso y goce de los recursos naturales en la totalidad de su territorio, para emplearlos en sus actividades cotidianas como la caza, la agricultura, la pesca, entre otras labores que son medios necesarios para la alimentación, vestimenta y salud de los miembros de las comunidades.

La segunda garantía del derecho a la propiedad privada para los pueblos indígenas es un concepto más amplio, que esta intrínsecamente relacionado con su territorio y su derecho colectivo, versa sobre la creación, desarrollo y protección de su cultura y tradiciones, como sus planes de vida, para conservar su patrimonio cultural.

Con referencia a lo anterior, la Corte IDH en varias ocasiones, ha señalado que los Estados

no están impedidos para la exploración o extracción de los recursos naturales que se encuentren en territorio indígena, sin embargo, ha sido enfática en señalar que estas actividades podrán realizarse siempre y cuando no afecten en menor o mayor grado el desarrollo y ejercicio de los derechos de los Pueblos Indígenas, estableciendo tres garantías para ello: i) Participación efectiva que deben tener las comunidades indígenas, a través de la implementación de la consulta previa; ii) La realización de un adecuado estudio del impacto ambiental; iii) Una justa indemnización por la explotación de recursos naturales, según lo que la propia comunidad determine de forma proporcional y razonable. (Corte IDH, Caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku, 2012).

En el caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, el Estado otorgó licencias ambientales para que terceros realizarán actividades madereras y mineras en la zona del río Suriname donde se asentaba el Pueblo de Saramaka. Las actividades realizadas desataron la contaminación del río Surinam, afectando gravemente los recursos naturales impidiendo su uso y goce para la subsistencia del pueblo Saramaka, por lo tanto, la Corte IDH, concluyó

Primero, que los integrantes del pueblo Saramaka tienen el derecho a usar y gozar de los recursos naturales que se encuentran dentro del territorio que ocupan tradicionalmente y que sean necesarios para su supervivencia; segundo, que el Estado puede restringir dicho derecho mediante el otorgamiento de concesiones para exploración y extracción de recursos naturales que se hallan dentro del territorio Saramaka sólo si el Estado garantiza la participación efectiva y los beneficios del pueblo Saramaka, si realiza o supervisa evaluaciones previas de impacto ambiental o social y si implementa medidas y mecanismos adecuados a fin de asegurar que estas actividades no produzcan una afectación mayor a las tierras tradicionales Saramaka y a sus recursos naturales, y por último, que las concesiones ya otorgadas por el Es-

tado no cumplieron con estas garantías. (2007, párr.158)

Por ello, la Corte IDH ha determinado que la titulación de los territorios indígenas es una obligación estatal, por la cual se debe demarcar y delimitar la propiedad comunal en atención a la seguridad jurídica de los pueblos y comunidades indígenas, así, “(...) es necesario materializar los derechos territoriales de los pueblos indígenas a través de la adopción de medidas legislativas y administrativas necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación, que reconozca tales derechos en la práctica”, (Corte IDH, Caso Pueblos Kalina y Lokono, 2015, párr. 133).

En el caso de Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, la Corte IDH ordenó al Estado, identificar el territorio tradicional de la Comunidad Yakye Axa, delimitarlo, demarcarlo, titularlo y entregarlo a la Comunidad, en un lapso no mayor de tres años, este proceso debe tener la participación efectiva de las comunidades indígenas, en razón al derecho consuetudinario, sus actividades económicas y sus valores, usos culturales y costumbres. (Corte IDH, Comunidad Indígena Yakye Axa, 2005)

Sin embargo, los Estados en sus alegatos respecto a la obligación de delimitar y demarcar los territorios indígenas, han sido enfáticos en argumentar que dichas tierras han sido adquiridas por terceros de buena fe. Por ello, la Corte IDH en sentencias como el Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay; el Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros Vs. Honduras; el caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay, entre otros; se ha pronunciado y determinado que es un deber del Estado la compra o expropiación de los territorios que les pertenecen a los pueblos indígenas, si por motivos objetivos, ajenos y coherentes no se puede reivindicar los territorios ancestrales, el Estado debe proporcionar territorios alternativos que cumplan con la aprobación de la comunidad indígena, para que el territorio disponga todos los estándares y requisitos para la subsistencia económica, social y cultural plena de los pueblos

Una vez identificado plenamente el territorio tradicional de los miembros de la Comunidad, de la forma y en el plazo señalados en el párrafo anterior, de encontrarse éste en manos de particulares, sean éstos personas naturales o jurídicas, el Estado deberá, a través de sus autoridades competentes, decidir si procede la expropiación del territorio a favor de los indígenas. Para resolver esta cuestión, las autoridades estatales deben seguir los estándares establecidos en esta Sentencia, teniendo muy en cuenta la especial relación que los indígenas tienen con sus tierras para la preservación de su cultura y su supervivencia. (Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek, 2010, párr. 284)

Aunado a lo anterior, la Corte IDH en el caso Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua en el año 2001, expresó una visión de los estándares de protección que debían tener los Estados con los pueblos indígenas, siendo sociedades con tradiciones, costumbres y cultura diferentes, que por estas razones deben ser comunidades de especial protección teniendo derechos colectivos específicos.

A continuación, se puede observar el nicho citacional de las sentencias de la Corte IDH relativas al espacio convencional de la “Propiedad Comunitaria”.

CONSTRUCCIÓN DEL NICHOCITACIONAL SOBRE EL ESPACIO CONVENCIONAL DE LA PROPIEDAD COMUNITARIA

Corte IDH, Pueblo Indígena Xucuru Y Sus Miembros Vs. Brasil, 2018, párr. 115

Corte IDH, Comunidad Garífuna triunfo de la cruz y sus miembros vs. Honduras, 2015, párr. 105.

Corte IDH, Comunidad Garífuna de punta piedra y sus miembros vs. Honduras, 2015, párr. 169.

Corte IDH, Caso Pueblos Kaliña y Lokono vs. Surinam, 2015, párr. 248.

Corte IDH, Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros vs. Panamá, 2014, párr. 111.

Corte IDH, Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, 2012, párr.157.

Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay, 2010, párr. 284.

Corte IDH, Pueblo Saramaka Vs. Surinam, 2007, párr. 158.

Corte IDH, Comunidad indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay, 2006, párr.

Corte IDH, Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay, 2005, párr. 155.

Corte IDH, Comunidad Moiwana Vs. Suriname, 2005, párr. 131.

Corte IDH, Comunidad Mayagna (sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, 2001, párr.149.

LA VIDA DIGNA EN RELACIÓN CON EL TERRITORIO ANCESTRAL

La Corte IDH a través de su facultad contenciosa ha extendido el alcance del derecho a la vida reconocido en el artículo 4 de CADH. En principio, garantizó éste sin hacer referencia a la relación entre el territorio ancestral y las comunidades indígenas, como en el caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam; posteriormente, en el caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, amplió la protección e indicó que

Las afectaciones especiales del derecho a la salud, e íntimamente vinculadas con él, las del derecho a la alimentación y el acceso al agua limpia impactan de manera aguda el derecho a una existencia digna y las condiciones básicas para el ejercicio de otros derechos humanos, como el derecho a la educación o el derecho a la identidad cultural. En el caso de los pueblos indígenas el acceso a sus tierras ancestrales y al uso y disfrute de los recursos naturales que en ellas se encuentran están directamente vinculados con la obtención de alimento y el acceso a agua limpia. Al respecto, el citado Comité de Derechos Económicos, So-

ciales y Culturales ha destacado la especial vulnerabilidad de muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado y, por lo tanto, su 206 posibilidad de acceder a medios para obtener alimento y agua limpia. (2005, párr. 167).

La Corte IDH relaciona este artículo frente a la perspectiva que se está manejando con el artículo 1.1 de la Convención Americana, al igual que su artículo 2, toda vez que para este sistema la protección efectiva de este derecho debe ser protegido en los Estados con la adopción de medidas jurídicas internas, para que todo individuo pueda llevar un efectivo disfrute en el marco de aplicación.

Ahora, para dar el primer paso frente a este espacio convencional se debe dar una explicación más amplia frente a la definición de “vida digna”, que para el Sistema Interamericano son las medidas que adopta el Estado en aras de garantizar un efectivo disfrute y de prevenir todo tipo de vulneración a este derecho. (Corte IDH, Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, 2006, párr.153).

Si se toma de forma taxativa la definición de la CADH el artículo tan solo tendría una aplicación encaminada a evitar una gravosa afectación de este, pero la Corte IDH ha establecido que este espacio convencional se encamina igualmente a la garantía de fundamentos básicos para la subsistencia de un individuo o población, es como entonces se ordena a los Estados que también garanticen la calidad de vida de los individuos otorgando acceso a todo tipo de protecciones y planes de implementación para evitar un deterioro de la vida misma.

Aunado a lo anterior y realizada una abreviada definición del derecho a la vida consagrada en la CADH, se deben observar entonces cuales son las vertientes a seguir para determinar una efectiva protección de este con los derechos de los pueblos indígenas, porque se deben tener en cuenta diferentes aspectos culturales para entrar a una efectiva aplicación, así, la Corte IDH de

manera acertada ha logrado establecer en sus cuestiones de fondo que:

En el presente caso, la Corte debe establecer si el Estado generó condiciones que agudizaron las dificultades de acceso a una vida digna de los miembros de la Comunidad Yakye Axa y si, en ese contexto, adoptó las medidas positivas apropiadas para satisfacer esa obligación, que tomen en cuenta la situación de especial vulnerabilidad a la que fueron llevados, afectando su forma de vida diferente (sistemas de comprensión del mundo diferentes de los de la cultura occidental, que comprende la estrecha relación que mantienen con la tierra) y su proyecto de vida, en su dimensión individual y colectiva, a la luz del corpus juris internacional existente sobre la protección especial que requieren los miembros de las comunidades indígenas, a la luz de lo expuesto en el artículo 4 de la Convención, en relación con el deber general de garantía contenido en el artículo 1.1 y con el deber de desarrollo progresivo contenido en el artículo 26 de la misma, y de los artículos 10 (Derecho a la Salud); 11 (Derecho a un Medio Ambiente Sano); 12 (Derecho a la Alimentación); 13 (Derecho a la Educación) y 14 (Derecho a los Beneficios de la Cultura) del Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y las disposiciones pertinentes del Convenio No. 169 de la OIT. (Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa, 2005, párr.163)

Estableciendo para ello los derechos primordiales para que una comunidad indígena pueda tener un integro acceso a la protección de la vida digna, centrando su argumento en que estos no solo deben ser puestos a disposición, si no evidentemente generados desde un enfoque diferencial; no solo por cuestiones culturales si no por calidad de subsistencia de los pueblos indígenas.

Si bien es cierto el Estado debe garantizar lo anteriormente mencionado; por tanto se debe verificar cual es la conexión con las tierras ancestrales; y es como entonces la Corte IDH considera que dicha protección se encamina al acceso de los derechos dentro de su propio territorio, ya sea el de acceso a agua limpia o educación, pues la identidad de un grupo indígena se enmarca en la trascendencia y vivencias dentro del territorio ocupado, es como entonces se debe salvaguardar el derecho a la propiedad privada e integridad cultural, no pueden desplazar a los indígenas para permitir el acceso a sus derechos, ya que es en este donde su margen historio les permite relacionar la vida digna y la aplicación y conexión con su territorio y resulta entonces evidente que la Corte IDH resalta la mayor vulneración de este derecho, pues en ocasiones resulta de manera difícil el acceso de estos mecanismos de protección a la población indígena o por otro lado resultan se entonces poblaciones olvidadas por el Estado.

La Corte IDH se ha pronunciado frente a diversas garantías enmarcadas dentro de lo mencionado anteriormente, como lo es el deber de garantizar el acceso al agua limpia a las comunidades indígenas, entonces, resulta el Estado responsable al permitir que comunidades indígenas tengan que abandonar su territorio, hacia terrenos que si cuentan con recursos hídricos, de igual manera el Estado debe garantizar el acceso a alimentos adecuados, pues no solo es la entrega de alimentos básicos para la subsistencia mínima también se debe tener en cuenta que son una población cuyo enfoque diferencial los encamina a otro tipo de alimentación y subsistencia, y de igual manera el acceso a sus actividades culturales como la caza y la pesca, es por eso que de igual manera el Estado puede resultar responsable por no entregar adecuadamente un tipo de alimentación acorde a la población indígena. (Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek, 2010)

Es por esto que la Corte IDH establece que la garantía de este derecho fundamental se debe encaminar a la protección y de las costumbres sociales, culturales, económicas e históricas

adecuadas para una población indígena que se encuentra en vulneración.

A continuación, se puede observar el nicho citacional de las sentencias de la Corte IDH relativas al espacio convencional de la “Vida Digna en Relación con el Territorio Ancestral”.

CONSTRUCCIÓN DEL NICHOCITACIONAL SOBRE EL ESPACIO CONVENCIONAL DE LA VIDA DIGNA EN RELACIÓN CON EL TERRITORIO ANCESTRAL

Corte IDH, Comunidad Garífuna punta de piedra y sus miembros vs. Honduras, 2015, párr. 167.

Corte IDH, Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros vs. Panamá, 2014, párr. 117.

Corte IDH, Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, 2012, párr. 146.

Corte IDH, Chitay Nech y otros vs. Guatemala, 2010, párr. 145.

Corte IDH, Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, 2010, párr. 217.

Corte IDH, Pueblo Saramaka vs. Surinam, 2007, párr. 127.

Corte IDH, Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay, 2005, párr. 167

IDENTIDAD ÉTNICA Y CULTURAL

La palabra identidad comprende las características que son propias de un individuo o grupo, la identidad cultural versa sobre las tradiciones, costumbres y valores que una persona o una comunidad adquieren a través del tiempo y las enseñanzas que han dejado sus ancestros a nuevas generaciones, en la CADH, no hay expresamente ningún artículo que proteja la identidad étnica y cultural, sin embargo, la Corte IDH en su facultad contenciosa, ha expresado reiterativamente la protección especial a la identidad étnica y cultural de los pueblos indígenas americanos.

Indicado lo anterior, la Corte IDH, con fundamento en la evolución del Derecho Internacio-

nal de los Derechos Humanos, ha expresado que el derecho a la identidad étnica y cultural es susceptible de ser protegido desde la esfera de la protección del derecho a la integridad personal, consagrado en el numeral primero del artículo quinto de la Convención Americana, en la cual se establece que “Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral” (1969). Además, en el caso Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador consideró que la identidad étnica y cultural es un “derecho fundamental y de naturaleza colectiva de las comunidades indígenas” (2012, párr.217), generando la obligación para los Estados de garantizar su protección cultural y fortalecer los estándares jurídicos de acuerdo con sus valores, usos, costumbres y formas de organización.

Desde la niñez, los indígenas tienen una relación con el entorno que los rodea. La naturaleza y la historia de las comunidades se transmiten de generación a generación como fundamento clave para su vínculo cultural; la Corte IDH en la sentencia del caso Chitay Nech Y otros VS. Guatemala, afirmó la importancia cultural que poseen los pueblos indígenas, determinando que

Conforme a su jurisprudencia constante en materia indígena, mediante la cual ha reconocido que la relación de los indígenas con el territorio es esencial para mantener sus estructuras culturales y su supervivencia étnica y material, el Tribunal considera que el desplazamiento forzado de los pueblos indígenas fuera de su comunidad o bien de sus integrantes, les puede colocar en una situación de especial vulnerabilidad, que “[p]or sus secuelas destructivas sobre el tejido étnico y cultural [...], genera un claro riesgo de extinción, cultural o físico, de los pueblos indígenas”, por lo cual es indispensable que los Estados adopten medidas específicas de protección considerando las particularidades propias de los pueblos indígenas, así como su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres para prevenir y revertir los efectos de dicha situación. (2010, párr.147)

En este sentido es de resaltar el caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay, pues en él la Corte IDH ejemplificó cómo debe ser reconocida la identidad cultural dentro de la esfera del derecho a la integridad personal. Los hechos del caso se relacionan con el desplazamiento de la comunidad indígena por la venta injustificada de sus territorios, que hizo el Estado paraguayo a terceros privados, obligando a muchas de las aldeas a irse de sus territorios ancestrales. Los Representantes de las Víctimas alegaron la violación a la integridad personal cultural y a la integridad colectiva cultural, puesto que la falta de restitución de sus tierras estaba provocando la pérdida paulatina de su cultura, puesto que el desplazamiento a otras zonas les impedía vivir de la manera idónea conforme a sus tradiciones y costumbres. (2010)

A su turno la Corte IDH manifestó que la falta de restitución de las tierras tradicionales constituía una violación a la integridad personal, en vista de los efectos psíquicos y morales que padecía la Comunidad como consecuencia de los desplazamientos. Además, estimó pertinente proteger la identidad cultural de los niños y niñas de la Comunidad Indígena así:

En ese sentido, la Corte considera que la pérdida de prácticas tradicionales, como los ritos de iniciación femenina o masculina y las lenguas de la Comunidad, y los perjuicios derivados de la falta de territorio, afectan en forma particular el desarrollo e identidad cultural de los niños y niñas de la Comunidad, quienes no podrán siquiera desarrollar esa especial relación con su territorio tradicional y esa particular forma de vida propia de su cultura si no se implementan las medidas necesarias para garantizar el disfrute de estos derechos. (Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay, 2010, párr.263)

Derecho que también ha sido protegido en casos como Chitay Nech y otros vs. Guatemala (2010), Comunidad Indígena Yakye AXA vs. Paraguay (2005), en las que ha establecido que

estableciendo que la pérdida de su territorio ancestral perjudica la conexión cultural, provocando una ruptura de identidad cultural, afectando su vida, su idioma, sus costumbres y el pasado ancestral a futuras generaciones, por estas razones, los Estados parte de la CADH deben “promover y proteger el derecho de los niños indígenas a vivir de acuerdo con su propia cultura, su propia religión y su propio idioma”. (Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek, 2010, párr. 261)

Por otra parte debemos resaltar lo dicho por la perito Rosalina Tuyuc en el caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, quien resaltó la importancia de la conexión de la naturaleza con la vida y la cosmovisión de los pueblos indígenas americanos, enfatizó en que el desplazamiento forzado de los indígenas mayas, provocó una ruptura cultural y un desprendimiento de las tradiciones y la conexión energética que tendrían los hijos de las familias que tuvieron que despojarse de sus tierras para sobrevivir, manifestando la violación de la integridad personal y los derechos de los niños, por esta razón no solo al violar la identidad cultural de los pueblos indígenas se vulnera el derecho a la integridad personal, además de ella también se vulneran los derechos de los niños, consagrado en el artículo decimo noveno de la CADH, el cual consagra que “Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.” (1969).

Entre tanto, la Corte IDH en el anterior caso manifestó la protección especial de las familias indígenas, por su significado más amplio, pues ésta, no solo está compuesta por el núcleo familiar, sino que incluye a las distintas generaciones que constituyen la comunidad en su totalidad, la perito Rosalina Tuyuc, manifestó con claridad que

(...) Para nosotros el significado de tener familia significa estar con abuelo, con abuela, con papá, con mamá, con todos los hermanos, con los tíos y tías [, esto] fue uno de los impactos muy grandes porque entonces muchos de los hijos e hijas tuvieron que separarse, algunos

por completo y otros tal vez aunque con situaciones de pobreza, de miseria, de desplazamiento, [...] se quedaron dos o tres hijos junto a mamá. Sin embargo, [en muchos casos] esto no fue posible y por ello es por lo que el impacto fue la pérdida de convivencia familiar [y] de estar bajo el núcleo de la tierra que los vio nacer. (2010, párr.159).

En suma, la cultura es sumamente importante para los pueblos indígenas, la cual no puede finalizar por las actuaciones u omisiones del Estado; y comprende, entre otros, el derecho a la propiedad comunitaria, de la que se desprende en su medida, la protección de la integridad cultural de los pueblos indígenas, que recoge a su turno “algunas formas de expresión de esta relación podrían incluir el uso o presencia tradicional, a través de lazos espirituales o ceremoniales; cultivos esporádicos (...); uso de recursos naturales ligados a sus costumbres, y cualquier otro elemento característico de su cultura”(Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay, 2010, párr.113).

Por ello, la Corte IDH ha manifestado que la imposición de obras o proyectos de terceros o los propios Estados, afectan de forma negativa las prácticas y ceremonias religiosas, afectando la identidad étnica y cultural de los pueblos indígenas, puesto que la realización de exploraciones o extracciones sin una consulta previa ante las comunidades genera afectaciones graves en zonas de alto valor ambiental y cultural. Como ejemplo del no respeto y garantía del anterior estándar se tiene el Caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador, en el cual la Compañía General de Combustibles S.A., para la extracción de petróleo empezó, entre otras actividades, al abrir en trochas sísmicas, talando árboles, destruyendo cuevas que afectaban el medio ambiente del territorio Kichwa; afectando un sitio de especial importancia espiritual para la comunidad, concretamente el sitio llamado “Pingullu”, que albergaba arboles sagrados dentro de los cuales se encontraban el árbol “Lispungo y la Montaña Wichu kachi”. Por esta problemática, la Corte IDH considero que:

El Estado debe garantizar estos derechos de consulta y participación en todas las fases de planeación y desarrollo de un proyecto que pueda afectar el territorio sobre el cual se asienta una comunidad indígena o tribal, u otros derechos esenciales para su supervivencia como pueblo, estos procesos de diálogo y búsqueda de acuerdos deben realizarse desde las primeras etapas de la elaboración o planificación de la medida propuesta, a fin de que los pueblos indígenas puedan verdaderamente participar e influir en el proceso de adopción de decisiones, de conformidad con los estándares internacionales pertinentes. En esta línea, el Estado debe asegurar que los derechos de los pueblos indígenas no sean obviados en cualquier otra actividad o acuerdos que haga con terceros privados o en el marco de decisiones del poder público que afectarían sus derechos e intereses. Por ello, en su caso, corresponde también al Estado llevar a cabo tareas de fiscalización y de control en su aplicación y desplegar, cuando sea pertinente, formas de tutela efectiva de ese derecho por medio de los órganos judiciales correspondientes. (2012, párr.167).

Así, los Estados deben proteger y garantizar la identidad cultural de los pueblos indígenas para que puedan seguir enseñando y realizando sus costumbres y tradiciones conformes con la estrecha relación que tienen con la tierra y los recursos naturales. Así el territorio no sólo debe ser una cuestión de propiedad o un elemento netamente material para subsistir, el territorio comparte una visión espiritual donde los indígenas tienen total derecho a preservar su cultura y transmitirlo a nuevas generaciones.

A continuación, se puede observar el nicho citacional de las sentencias de la Corte IDH relativas al espacio convencional de la “Identidad Étnica y Cultural”.

CONSTRUCCIÓN DEL NICHOCITACIONAL SOBRE EL ESPACIO CONVENCIONAL DE LA IDENTIDAD ÉTNICA Y CULTURAL

Corte IDH, Comunidad Garífuna punta de piedra y sus miembros vs. Honduras, 2015, párr.316.

Corte IDH, Pueblos Kaliña y Lokono vs. Surinam, 2015, párr.130.

Corte IDH, Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile, 2014, párr. 204.

Corte IDH, Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, 2012, párr. 146.

Corte IDH, Chitay Nech y otros vs. Guatemala, 2010, párr. 169.

Corte IDH, Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, 2010, párr. 182.

Corte IDH, Pueblo Saramaka vs. Surinam, 2007, párr. 121.

Corte IDH, Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay, 2005, párr. 130.

PERSONALIDAD JURÍDICA COMUNITARIA

El Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica se encuentra estipulado en el artículo tercero de la CADH estipulando que es “el reconocimiento de su personalidad jurídica al que tienen derecho todas las personas” (1969). Este espacio convencional surge como una necesidad de la Corte IDH de proteger los derechos de los pueblos indígenas no solo como individuo si no como comunidad dentro de un territorio.

Si bien es cierto, muchos Estados no piensan en las comunidades indígenas más allá de sus costumbres y relación histórica, por ello, la Corte IDH en la evolución de su jurisprudencia ha logrado determinar que el derecho a la personalidad jurídica no se engloba en meramente un individuo, este derecho puede ser constituido y protegido de forma colectiva, en el Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay, el Estado resultó responsable en principio, por la vulneración del derecho a la personalidad ju-

rídica al no permitir la entrega de documentos de identidad a los miembros de la comunidad; generando una vulneración al derecho a nivel individual. El Estado de igual manera resultó responsable por la violación del derecho a la personalidad jurídica colectiva, en relación a la vulneración frente a la autodeterminación de los pueblos indígenas, al impedir el acceso a la titulación y demarcación de tierras, generando un daño mayor, como es la afectación a la propiedad colectiva y la vida digna conexas con las tierras indígenas.

La Corte IDH tiene como único fin establecer una mecánica de protección que permita a los indígenas tener un acceso rápido y eficaz para así gozar de este derecho y que puedan tener una participación conjunta dentro del territorio nacional, garantizando así el presente espacio convencional, el Estado está obligado a proteger a las comunidades indígenas determinadas, proporcionándoles todas las herramientas jurídicas para que dicha determinación genere salvaguardar los demás derechos consagrados en la CADH y legislación interna como es el goce de la propiedad privada/propiedad colectiva, las garantías de representación política, entre otros derechos.

Este derecho es uno de los acápites fundamentales de la protección de los derechos de los pueblos indígenas; porque si bien es cierto que la CADH establece el artículo tercero como el derecho de un individuo, este cambia de ser individual a colectivo frente a una comunidad para velar por un interés social e histórico, con una especial protección, es entonces como para la Corte IDH, en el caso del pueblo de Saramaka, manifiesta

En conclusión, el pueblo Saramaka es una entidad tribal distintiva que se encuentra en una situación de vulnerabilidad, tanto respecto del Estado así como de terceras partes privadas, en tanto que carecen de capacidad jurídica para gozar, colectivamente, del derecho a la propiedad y para reclamar la presunta violación de dicho derecho ante los

tribunales internos. La Corte considera que el Estado debe reconocer a los integrantes del pueblo Saramaka dicha capacidad para ejercer plenamente estos derechos de manera colectiva. Esto puede lograrse mediante la adopción de medidas legislativas o de otra índole que reconozcan y tomen en cuenta el modo particular en que el pueblo Saramaka se percibe como colectivamente capaz de ejercer y gozar del derecho a la propiedad. Por tanto, el Estado debe establecer las condiciones judiciales y administrativas necesarias para garantizar la posibilidad de reconocimiento de su personalidad jurídica, a través de la realización de consultas con el pueblo Saramaka, con pleno respeto a sus costumbres y tradiciones, y con el objeto de asegurarle el uso y goce de su territorio de conformidad con su sistema de propiedad comunal, así como del derecho de acceso a la justicia e igualdad ante la ley. (Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam, 2007, párr.174).

Por tanto, se puede precisar que la primera vertiente de este espacio, surge con la sentencia del caso Yatama vs Nicaragua al evidenciar la vulneración por parte del Estado, al no permitir la participación en elecciones a un grupo indígena, aduciendo que bajo su legislación no tenía ningún trámite o procedimiento para que estos fueran reconocidos como partido político; por lo que para la Corte IDH

(...) el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que los miembros de las comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica de Nicaragua puedan participar, en condiciones de igualdad, en la toma de decisiones sobre asuntos y políticas que inciden o pueden incidir en sus derechos y en el desarrollo de dichas comunidades, de forma tal que puedan integrarse a las instituciones y órganos estatales y participar de manera directa y proporcional a su población en la dirección de los asuntos

tos públicos, así como hacerlo desde sus propias instituciones y de acuerdo a sus valores, usos, costumbres y formas de organización, siempre que sean compatibles con los derechos humanos consagrados en la Convención.(Corte IDH, caso Yatama Vs. Nicaragua, 2005, párr.225).

Por último, es importante hacer énfasis en que las tradiciones y costumbres indígenas no pueden tan solo prevalecer dentro del carácter histórico de un Estado, pues son vivencias que han forjado la sociedad, y que evidentemente para todo organismo internacional son grupos de especial focalización, determinación y protección, pues conservan el cuadro histórico y cultural de una sociedad.

La Corte IDH, ha establecido que el reconocimiento de la personalidad jurídica de las comunidades indígenas, garantiza la efectiva participación dentro del territorio nacional que le permite poder gozar y ejercer mecanismos jurídicos para la protección de los derechos colectivos que poseen, permitiendo de manera conjunta controvertir todo tipo de afectación que se genere; como conjunto, este espacio convencional da la oportunidad a las comunidades de defender el derecho a la propiedad privada, representación política, identidad cultural y demás.

A continuación, se puede observar el nicho citacional de las sentencias de la Corte IDH relativas al espacio convencional de la “Personalidad Jurídica Comunitaria”.

**CONSTRUCCIÓN DEL NICHOS
CITACIONAL SOBRE EL
ESPACIO CONVENCIONAL DE
LA PERSONALIDAD JURÍDICA
COMUNITARIA**

Corte IDH, Pueblos Kaliña y Lokono vs. Surinam, 2015, párr. 108.

Corte IDH, Chitay Nech y otros vs. Guatemala, 2010, párr. 101.

Corte IDH, Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, párr. 249.

Corte IDH, Pueblo Saramaka vs. Surinam, 2007, párr. 166.

Corte IDH, Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay, 2005, párr. 83.

Corte IDH, Yatama vs. Nicaragua, 2005, párr. 225.

REPRESENTACIÓN POLÍTICA

Este espacio convencional surge como consecuencia de la vulneración e inobservancia al artículo 23 de la CADH, el cual consagra los Derechos Políticos, que son aquellas facultades de cada uno de los individuos para que pueda participar activamente dentro de la política y decisiones de la nación, reconociendo así la democracia como pilar tanto en el orden interno como interamericano.

En consonancia el Estado debe permitir y garantizar la participación política de cada uno de los miembros de la población, sin embargo, se le permite que la restrinja de forma exclusiva, entre otras, por edad, nacionalidad, residencia, capacidad, o condena por juez competente en proceso penal.

En cuanto al respeto y garantía de este derecho a los indígenas se ha dado en diversos casos tanto en su dimensión individual como colectiva. Como ejemplo se tiene el de Yatama Vs Nicaragua, en el cual bajo una normatividad interna se le vulneraron los derechos políticos a la comunidad indígena por no permitirle la participación en unas convocatorias electorales.

La Corte estima que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que los miembros de las comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica de Nicaragua puedan participar, en condiciones de igualdad, en la toma de decisiones sobre asuntos y políticas que inciden o pueden incidir en sus derechos y en el desarrollo de dichas comunidades, de forma tal que puedan integrarse a las instituciones y órganos estatales y participar de manera directa y proporcional a su población en la direc-

ción de los asuntos públicos, así como hacerlo desde sus propias instituciones y de acuerdo a sus valores, usos, costumbres y formas de organización, siempre que sean compatibles con los derechos humanos consagrados en la Convención. (2005, párr.225)

Por lo cual, el Estado debe garantizar a los miembros de una comunidad indígena que sus decisiones y participación política no se vea limitada a su espacio geográfico o jurisdicción especial, sino que éstas tengan repercusiones en el orden nacional con el fin de poder hacer respetar sus costumbres y velar por el mantenimiento de las mismas, claro está, en armonía tanto con la normativa nacional e internacional.

Debemos de resaltar que los derechos políticos son uno de los medios que permiten a la comunidad indígena puedan llevar su cosmovisión al ámbito nacional, ejemplo de ello, y dentro de Estados continentales como Colombia, creando leyes a favor de éstas en aras de proteger sus derechos como la personalidad jurídica y la propiedad colectiva, en busca de garantizar y perpetuar su integridad cultural dentro de la sociedad.

Existe igualmente otro caso en el cual para la Corte IDH existe una vulneración a este y demás espacios convencionales pues no le permite garantizar a una comunidad la auto determinación y tan solo le otorga silencio frente a estas, es por esto que: En razón de lo anterior, con el hostigamiento y posterior desaparición de Florencio Chitay no sólo se truncó el ejercicio de su derecho político dentro del periodo comprendido en su cargo, sino que también se le impidió cumplir con un mandato y vocación dentro del proceso de formación de líderes comunitarios. Asimismo, la comunidad se vio privada de la representación de uno de sus líderes en diversos ámbitos de su estructura social, y principalmente en el acceso al ejercicio pleno de la participación directa de un líder indígena en las estructuras del Es-

tado, donde la representación de grupos en situaciones de desigualdad resulta ser un prerequisite necesario para la realización de aspectos fundamentales como la inclusión, la autodeterminación y el desarrollo de las comunidades indígenas dentro de un Estado plural y democrático.(Corte IDH, Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala, 2010, párr.113)

Con fundamento en lo anterior, la Corte IDH ha considerado que un Estado vulnera lo consagrado en la CADH cuando sin previo aviso, o actuando con desconocimiento a lo allí consagrado, no le permite a una comunidad o pueblo indígena participar en decisiones de carácter nacional. Cabe reseñar que este Derecho se centra en la teoría de escucharse y ser escuchado, pues acerca a los indígenas, a líderes sociales, a la comunidad en general y a los poderes ramificados del Estado, sean de carácter legislativo, judicial o ejecutivo.

A continuación, se puede observar el nicho citacional de las sentencias de la Corte IDH relativas al espacio convencional de la “Personalidad Jurídica Comunitaria”.

CONSTRUCCIÓN DEL NICHOCITACIONAL SOBRE EL ESPACIO CONVENCIONAL DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA COMUNITARIA

Corte IDH, Caso Pueblos Kaliña y Lokono vs. Surinam, 2015, párr. 181.

Corte IDH, Chitay Nech y otros vs. Guatemala, 2010, párr. 107.

Corte IDH, Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, 2010, párr. 157.

Corte IDH, Pueblo Saramaka vs. Surinam, 2007, párr. 147.

Corte IDH, Yatama vs. Nicaragua, 2005, párr. 192.

CONSULTA PREVIA

La consulta previa es un derecho fundamental y un mecanismo de protección que poseen los pueblos indígenas, el cual les permite decidir y

opinar sobre proyectos y obras que se lleven a cabo en su territorio, minimizando o anulando toda medida que afecte sus vidas, creencias, instituciones, bienestar espiritual y a las tierras que utilizan con fines propios, para su desarrollo económico, social y cultural.

El Tribunal recuerda en este sentido que los procesos de participación y consulta previa deben llevarse a cabo de buena fe en todas las etapas preparatorias y de planificación de cualquier proyecto de esa naturaleza. Además, conforme a los estándares internacionales aplicables, en tales supuestos el Estado debe garantizar efectivamente que el plan o proyecto que involucre o pueda potencialmente afectar el territorio ancestral, implique la realización previa de estudios integrales de impacto ambiental y social, por parte de entidades técnicamente capacitadas e independientes, y con la participación de las comunidades indígenas involucradas. (Corte IDH, Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, 2012, párr. 300)

Los Estados deberán ejecutar estas consultas de manera explicativa, para que puedan entablar una comunicación asertiva con los representantes de los pueblos indígenas, con el fin de obtener una decisión favorable o desfavorable con su consentimiento libre, informado y voluntario, y deberán realizarse antes que las obras y/o proyectos afecten sus territorios y otros recursos naturales.

Este deber requiere que el Estado acepte y brinde información, e implica una comunicación constante entre las partes. Las consultas deben realizarse de buena fe, a través de procedimientos culturalmente adecuados y deben tener como fin llegar a un acuerdo. Asimismo, se debe consultar con el pueblo Saramaka, de conformidad con sus propias tradiciones, en las primeras etapas del plan de desarrollo o inversión y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la

aprobación de la comunidad, si éste fuera el caso. (Corte IDH, Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, 2007, párr.133)

Por tanto, la consulta previa es sumamente importante y cumple una función binaria, de una parte, garantiza tanto su derecho a ser informado y expresar libremente sus creencias como la participación en las decisiones de orden nacional, y, de otra, garantiza otros derechos de carácter colectivo como es la propiedad comunal, el desarrollo de sus vidas dignas en relación con su territorio ancestral e integridad cultural. Es decir, el Estado tiene la obligación consultar a las comunidades sobre toda medida que afecte directamente o indirectamente sus derechos reconocidos en el orden interno e interamericano.

Esto, conlleva la obligación de estructurar sus normas e instituciones de tal forma que la consulta a comunidades indígenas, autóctonas, nativas o tribales pueda llevarse a cabo efectivamente, de conformidad con los estándares internacionales en la materia. De este modo, los Estados deben incorporar esos estándares dentro de los procesos de consulta previa, a modo de generar canales de diálogos sostenidos, efectivos y confiables con los pueblos indígenas en los procedimientos de consulta y participación a través de sus instituciones representativas. (Corte IDH, 2012, caso del Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, párr.166).

Aunado a lo que precede, los proyectos y obras a desarrollar por los Estados, de forma directa o por intermedio de particulares, deben acompañar a la consulta con informes y estudios de impacto social, cultural, económico y medioambiental que puedan llegar a tener. Esto con el fin de poder, no sólo contar con la autorización de las comunidades, sino de generar planes de mitigación, desarrollo o inversión dentro de los territorios tradicionales y ancestrales, en busca de la consonancia y ponderación entre las necesidades nacionales.

A continuación, se puede observar el nicho citacional de las sentencias de la Corte IDH relativas al espacio convencional de la “Consulta Previa”.

CONSTRUCCIÓN DEL NICHOCITACIONAL SOBRE EL ESPACIO CONVENCIONAL CONSULTA PREVIA

Corte IDH, Caso Pueblos Kaliña y Lokono vs. Surinam, 2015, párr. 248.

Corte IDH, Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, 2012, párr. 300.

Corte IDH, Pueblo Saramaka vs. Surinam, 2007, párr. 133.

CONCLUSIONES

La Corte IDH, en su facultad contenciosa, ha formulado varios pronunciamientos y consideraciones respecto a la aplicación e interpretación de los derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos sobre casos referentes a los pueblos indígenas americanos. Reiterativamente menciona la responsabilidad y por consiguiente la obligación de los Estados para que adopten medidas internas para el beneficio de estas comunidades de especial protección, basándose en el principio de igualdad y no discriminación, haciendo una interpretación debida sobre los derechos colectivos que poseen las comunidades indígenas por su inmensa cultura y tradición.

La aplicación e interpretación de los derechos estipulados en la CADH tiene una connotación especial para los pueblos indígenas, puesto que las comunidades deben ser visualizadas en conjunto, como un todo, ya que su cultura indígena se basa en principios de familiaridad y colectividad (Corte IDH, Chitay Nech y otros, 2010; Comunidad Indígena Xákmok Kásek, 2010), que evidencia la comprensión social, económica y cultural de los pueblos indígenas, por lo que sus derechos a la personalidad jurídica, propiedad privada y representación política deben ser entendido desde una dimensión colectiva.

En los pronunciamientos de la Corte IDH, se evidencia que la garantía y la protección al dere-

cho de la propiedad privada comunal es uno de los más importantes para los pueblos indígenas, puesto que de él se desprenden los contornos de derechos tales como la identidad cultural, la vida digna, la consulta previa, entre otros, ya que no solo es la base de su economía y alimentación, sino también de su espiritualidad y tradiciones.

En este orden de ideas, la vida no solo tiene un reconocimiento expreso y taxativo, pues su protección adecuada tiene un enfoque diferencial debido a sus características particulares, entre estas, de cosmogonía y cosmovisión de lo material (educación, salud, alimentación) y lo espiritual, dignificándolos con sus territorios y estableciendo mecanismos de comunicación adecuados, para una garantía efectiva de su patrimonio cultural, histórico y económico.

Así, el Estado debe garantizar estas medidas para la subsistencia mínima de la población indígena velando por el acceso a recursos vitales, procurando que estos no afecten la vida tradicional de los pueblos indígenas, brindándoles mecanismos y planes de sanidad, alimentación y educación sin desconocer las costumbres y cultura de las comunidades.

El reconocimiento de la personalidad jurídica colectiva de los pueblos indígenas, fomenta la participación y diálogo activo entre las comunidades, terceros y el Estado, este derecho les permite el ejercicio de su capacidad, entre otras, de contraer obligaciones y hacer uso de los diversos mecanismos existentes para hacer respetar y garantizar sus derechos diferenciales. Es de resaltar que, el derecho a la personalidad jurídica está reconocido en la CADH con un enfoque individual, pero las decisiones de la Corte IDH le ha concedido uno colectivo, toda vez que la unidad que representan y caracterizan a las comunidades les permite gozar de una aplicación plural, ejemplo de ello, es el reconocimiento del territorio ancestral o de sus derecho políticos.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

1. Corte IDH. Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo,

- Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334.
2. -----Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15.
 3. -----Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70.
 4. -----Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91.
 5. -----Caso Cayara Vs. Perú. Excepciones Preliminares. Sentencia de 3 de febrero de 1993. Serie C No. 14.
 6. -----Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de mayo de 2012. Serie C No. 212
 7. -----Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de octubre de 2015. Serie C No. 304.
 8. -----Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de octubre de 2015. Serie C No. 305.
 9. -----Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.
 10. -----Caso Comunidad Indígena Xák-mok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214
 11. -----Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125.
 12. -----Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2006. Serie C No. 142.
 13. -----Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79.
 14. -----Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares. Sentencia de 1 de febrero de 2000. Serie C No. 66.
 15. -----Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C No. 124.
 16. -----Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de febrero de 2006 Serie C No. 145.
 17. -----Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008 Serie C No. 185.
 18. -----Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172
 19. -----Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros vs. Panamá, 2014, párr. 111.
 20. -----Caso Escué Zapata Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165.
 21. -----Caso Escué Zapata. Vs. Colombia. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de mayo de 2008 Serie C No. 178.

22. -----Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215.
23. -----Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Interpretación de la Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de mayo de 2011. Serie C No. 224.
24. -----Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141.
25. -----Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 29 de abril de 2004. Serie C No. 105.
26. -----Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de noviembre 2004. Serie C No. 116.
27. -----Caso Masacres de Río Negro Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de septiembre de 2012.
28. -----Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23.
29. -----Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328.
30. -----Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245.
31. -----Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2018. Serie C No. 346.
32. -----Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. Serie C No. 309.
33. -----Caso Rosendo Cantú y otras Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216.
34. -----Caso Rosendo Cantú y Otras Vs. México. Interpretación de la Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de mayo de 2011. Serie C No. 225.
35. -----Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190.
36. -----Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.