

III. Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales de los pueblos indígenas y tribales vinculados con la propiedad territorial en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

*Juan Jesús Góngora Maas**

1. EXORDIO

El tema de los derechos económicos, sociales y culturales, también ahora ambientales (“DESC” o “DESCA”), para algunos ha sido un tema que quizá no merece una discusión más profunda en el ámbito nacional, ya que en años recientes se han venido instaurando mecanismos para hacer justiciables los derechos de naturaleza social.¹ Sin embargo, a nivel internacional ocurre diametral-

* Abogado por la Universidad Autónoma de Yucatán. Asistente de Investigación en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM e Investigador Asociado al Centro de Estudios en Derechos Humanos “Felipe Carrillo Puerto” de la Universidad Autónoma de Yucatán. Estudiante del Máster “*La Protección Constitucional y en el Sistema Interamericano de los Derechos Fundamentales*” impartida por el Instituto de Investigaciones Jurídicas y la Universidad Complutense de Madrid.

¹ En la tradición constitucional se habla de los “derechos sociales” y en la tradición del derecho internacional de los derechos humanos se utiliza la expresión de los “derechos económicos, sociales y culturales” e inclusive “derechos ambientales”. Para efectos de este trabajo se emplearán indistintamente estas expresiones, siguiendo a Abramovich, Víctor y Courtis, Chris-

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

mente lo opuesto, específicamente en el derecho internacional de los derechos humanos, en donde esta discusión en años recientes se ha venido desarrollando con mayor fuerza y presencia.

Después de la Segunda Guerra Mundial, y con la aparición de los primeros instrumentos internacionales de derechos humanos, entre los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales no existía tensión aparente en cuanto a su jerarquización. La primera gran ruptura se dio en 1966, cuando se emitieron en dos instrumentos distintos, agrupaciones de derechos. Por un lado, se concibió el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y, por el otro, el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Muchos entendieron esta separación abrupta como una forma de esquematizar las prioridades de los Estados, concibiendo que, en primer lugar, a los seres humanos se les debería de asegurar su libertad y luego se verían las condiciones en las que esa libertad pudiera desarrollarse plenamente.

A finales del siglo xx e inicios del siglo xxi, la temática de los derechos sociales y de su justiciabilidad comenzó a cobrar importancia internacional. En el seno de la Organización de las Naciones Unidas, hechos como las primeras observaciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales desde 1989, la entrada en vigencia del Protocolo Facultativo del PIDESC en el 2013 y la resolución del primer asunto del Comité DESC en materia del derecho a la vivienda en el 2015,² han sido elementos que, en el plano internacional, han abonado a que se tome

tian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Madrid, Trotta, 2002, pp. 19-64. En la actualidad existe una tendencia a incluir a los derechos ambientales de manera autónoma, por lo que también es común encontrar la referencia a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales "DESCA". Véase al respecto Gutiérrez, Rodrigo, "La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el marco de las recientes reformas constitucionales en materia de derechos humanos", en Cervantes Alcayde, Magdalena; Emanuelli, María Silvia; Gómez Trejo, Omar y Sandoval Terán, Areli (coords.), *¿Hay justicia para los derechos económicos, sociales y culturales? Debate abierto a propósito de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, México, SCJN-IIJ-UNAM, 2014, pp. 91-106.

² Cfr. ONU, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Comunicación 2/2014, 17 de junio de 2015, E/C.12/55/D/2/2014.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

con seriedad la exigibilidad de los DESC a los Estados de manera directa y autónoma, sin recurrir a vías indirectas o de conexidad para declarar posibles violaciones.

La realidad del Sistema Interamericano de Derechos Humanos —“Sistema Interamericano” o “SIDH”— es un poco más desoladora. La Convención Americana sobre Derechos Humanos —“Convención Americana”, “CADH” o “Pacto de San José”—, salvo el artículo 26, no contiene normas que hagan explícitos derechos de carácter social. Por ello los Estados consideraron, en 1988, adoptar el Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o Protocolo de San Salvador. No obstante, dicho instrumento, en su artículo 19.6, solo permite que los derechos sindicales de asociación y el derecho a la educación sean exigibles de manera directa ante los órganos del Sistema Interamericano. La anterior anotación hace que el resto de los derechos consagrados en dicho instrumento sean, de alguna manera, derechos muertos, ya que no se permite *prima facie* alegar posibles violaciones.

Tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos —“Comisión Interamericana” o “CIDH”— como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Corte Interamericana”, “Tribunal Interamericano” o “Corte IDH”), han jugado un rol determinante en esta nueva temática que se viene discutiendo en el Sistema Interamericano. En el año 2015, al conocer la Corte Interamericana del caso *Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*, declaró por primera vez violado un derecho consagrado en el Protocolo de San Salvador, el derecho a la educación de Talía Gonzales Lluy. No obstante, las discusiones recientes que se han venido gestando no giran en torno a los derechos exigibles de manera directa por el artículo 19.6, sino cómo se pueden hacer justiciables el resto de los derechos que no lo son a través del Protocolo. En este sentido, cabe destacar que a la fecha, la Corte Interamericana no ha declarado violado el artículo 26 de la CADH como norma que consagra la progresividad de los derechos de carácter social.

Si bien todos las personas tienen derechos sociales que pueden ser exigidos de manera individual o colectiva, el caso de los pueblos indígenas y tribales en la jurisprudencia de la Corte Interamericana es un campo fértil para el estudio sobre la intrínseca

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

relación entre derechos civiles y políticos y los DESC. De todos los grupos en situación de vulnerabilidad, quizá el que más resiente la violación a sus derechos sociales sea el de los pueblos indígenas y tribales, por su estrecha relación con la tierra y la dependencia que de ella emana para otros aspectos de su vida en comunidad. Pese a que todas las sentencias en materia indígena y tribal de la Corte Interamericana tienen un alto contenido de derechos sociales, el Tribunal Interamericano se ha limitado a circunscribir las violaciones a derechos de naturaleza civil y política, como el derecho la vida, a la integridad personal, a la propiedad comunal, a las garantías judiciales y al debido proceso, a pesar de que se pone de manifiesto que se violan otros derechos, como la salud, la alimentación, la cultura o el medioambiente sano.

En un contexto en donde industrias extractivas de exploración y explotación incursionan en territorio indígena para obtener recursos naturales —forestales, mineros o hidrocarburos—, y en donde estas industrias causan devastaciones ecológicas en territorio indígena, la línea jurisprudencial que ha venido desarrollando la Corte IDH en materia de propiedad indígena y tribal debería cambiar y tomar en cuenta las nuevas formas en las cuales se están presentando las incursiones en territorio ancestral, esto para proteger derechos que evidentemente se violan ante estas circunstancias y que no responden a la concepción clásica de propiedad. En este entendido, el presente análisis se centra precisamente en las comunidades indígenas y tribales como un posible grupo en el cual la Corte Interamericana pueda ampliar su interpretación de las disposiciones que contienen derechos sociales, tanto en la Convención Americana como en el Protocolo de San Salvador, máxime si tomamos en cuenta que en materia indígena la jurisprudencia de la Corte ha interpretado con mucha mayor amplitud las disposiciones de la Convención en aras de una protección “integral”.

2. EL ARTÍCULO 21 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS Y LAS EXCEPCIONES EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA EN MATERIA DE PUEBLOS INDÍGENAS Y TRIBALES

El artículo 21 de la Convención Americana protege el derecho a la propiedad privada, al establecer que “toda persona tiene dere-

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

cho al uso y al goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social”. Además, “ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley”. Sin embargo, este derecho fue uno de los derechos más ampliamente discutidos durante la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, en noviembre de 1969, ya que se reemplazó la expresión “toda persona tiene el derecho a la *propiedad privada*, pero la ley puede subordinar su uso y goce al interés público”, por la de “toda persona tiene derecho al *uso y goce* de sus bienes. La Ley puede subordinar tal uso y goce al interés social”.³

La redacción del actual artículo 21 de la Convención Americana es mucho más garantista que la disposición del Protocolo 1 al Convenio Europeo de Derechos Humanos, la cual solamente hace alusión al *respeto de bienes*, de personas físicas o jurídicas. Como lo señalara el juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor:

La redacción [del artículo 21 de la Convención Americana] resolvió un tema que fue objeto de debate en Europa sobre la extensión de la protección ofrecida, pues explícitamente hace referencia al “derecho al uso y goce” y ofrece, en este sentido, una protección más amplia que la europea. En los términos de la Convención Americana, una restricción ilegítima a cualquiera de esos dos atributos (aunque no afecte a los dos conjuntamente) lesiona el derecho protegido. Es decir, la amplitud del enunciado del artículo 21 de la Convención garantiza la protección de la propiedad privada referida tanto al “uso” como al “goce”, también los dos en su conjunto, contra los medios ilegítimos para su restricción o privación.⁴

³ En el mismo sentido, la Corte Interamericana ha expuesto que “desde el primer momento [de los trabajos preparatorios,] las delegaciones manifestaron la existencia de tres corrientes ideológicas, a saber: una tendencia a suprimir del texto del proyecto toda referencia al derecho de propiedad; otra tendencia a consagrar el texto del proyecto tal y como fue presentado, y una tercera posición conciliadora que reforzaría la función social de la propiedad. Finalmente prevaleció el criterio de incorporar el derecho de propiedad en el texto de la Convención”. Cfr. Corte IDH, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C, núm. 79, párr. 145 y nota 57.

⁴ Voto Parcialmente Disidente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot al *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela*. Excepciones

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

La Corte Interamericana definió en el caso *Ivcher Bronstein vs. Perú* que “los bienes pueden ser aquellas cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona; dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor”.⁵ Ha sido

Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C, núm. 293, párr. 76.

- ⁵ Corte IDH. *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C, núm. 299, párr. 199; *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela, supra*, párr. 335; *Caso Mémoli vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C, núm. 265, párr. 170; *Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 30 de noviembre de 2012. Serie C, núm. 259, párr. 269; *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012, Serie C, núm. 252, párr. 179; *Caso Furlán y Familiares vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C, núm. 246, párr. 220; *Caso Familia Barrios vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C, núm. 237, párr. 148; *Caso Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 13 de octubre de 2011. Serie C, núm. 234, párr. 237; *Caso Abrill Alosilla y otros vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de marzo de 2011. Serie C, núm. 223, párr. 82; *Caso Acevedo Buendía y otros (Cesantes y Jubilados de la Contraloría) vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C, núm. 198, párr. 84; *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C, núm. 195, párr. 399; *Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador*. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C, núm. 179, párr. 55; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiquez vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C, núm. 170, párr. 174; *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C, núm. 148, párr. 174; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C, núm. 146, párr. 121; *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C, núm. 135, párr. 102; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C, núm. 125, párr. 137; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C,

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

tal la amplitud y desarrollo jurisprudencial, que incluso se han considerado protegidos los *derechos adquiridos* de las víctimas. Desde el caso *Cinco Pensionistas vs. Perú*, la Corte Interamericana determinó que el artículo 21 también protege los derechos adquiridos derivados, por ejemplo, de una pensión. De esta forma, el Tribunal Interamericano ha entendido como “*derecho adquirido*”, un derecho que se ha incorporado al patrimonio de las personas.⁶

En la actualidad, el Tribunal Interamericano ha conocido, bajo el artículo 21 de la Convención, una gran variedad de temáticas, entre las que podemos encontrar casos sobre pensiones,⁷ bienes incautados al momento de la detección,⁸ derechos de autor,⁹ restitución de bienes,¹⁰ expropiaciones,¹¹ *ratios* salariales,¹² sustracción y destrucción de bienes,¹³ pago de indemnizacio-

núm. 79, párr. 144; y *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C, núm. 74, párr. 122.

- ⁶ Corte IDH. *Caso “Cinco Pensionistas” vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C, núm. 98, párr. 102. Esta misma concepción sobre “derechos adquiridos” ha sido reiterada en *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela, supra*, párr. 335; *Caso Furlán y Familiares vs. Argentina, supra*, párr. 220; *Caso Barbani Duarte y otros vs. Uruguay, supra*, párr. 237; *Caso Abrill Alosilla y otros vs. Peru, supra*, párr. 82; *Caso Acevedo Buendía y otros (Cesantes y Jubilados de la Contraloría) vs. Peru, supra*, párr. 84; y *Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador, supra*, párr. 55.
- ⁷ Corte IDH. *Caso “Cinco Pensionistas” vs. Perú, supra*, núm. 98; y *Caso Acevedo Buendía y otros (Cesantes y Jubilados de la Contraloría) vs. Perú, supra*, núm. 198.
- ⁸ Corte IDH. *Caso Tibi vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C, núm. 114.
- ⁹ Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile, supra*, núm. 135.
- ¹⁰ Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, supra*, núm. 170; y *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela, supra*, núm. 293.
- ¹¹ Corte IDH. *Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador, supra*, núm. 179.
- ¹² Corte IDH. *Caso Abrill Alosilla y otros vs. Perú, supra*, núm. 223.
- ¹³ Corte IDH. *Caso Familia Barrios vs. Venezuela, supra*, núm. 237; y *Caso Uzcátegui y otros vs. Venezuela*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C, núm. 249; *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia, supra*, núm. 148; *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C, núm. 299.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

nes,¹⁴ pérdida de la propiedad por los desplazamientos,¹⁵ embargo de bienes¹⁶ y el uso y goce de la propiedad colectiva de los pueblos indígenas y tribales.¹⁷

Pese a las diversas líneas jurisprudenciales en las que la Corte Interamericana se ha versado sobre el derecho a la propiedad privada y sus alcances, la última temática de las señaladas en el párrafo anterior es la que quizá mayor importancia y trascendencia ha tenido. Los criterios que la Corte Interamericana ha ido desarrollando en materia indígena y tribal han permeado su influencia, no solo a los Estados que forman parte del Sistema Interamericano, sino que ha sido uno de los rasgos distintivos de la jurisprudencia interamericana,¹⁸ incluso, ha influenciado a otros

¹⁴ Corte IDH. *Caso Furlán y Familiares vs. Argentina*, *supra*, núm. 246.

¹⁵ Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C, núm. 124; *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, *supra*, núm. 252; *Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, *supra*, núm. 259; y *Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia*, *supra*, núm. 270.

¹⁶ Corte IDH. *Caso Mémoli vs. Argentina*, *supra*, núm. 265.

¹⁷ Corte IDH. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*, *supra*, núm. 79; *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*, *supra*, núm. 124; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, *supra*, núm. 125; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, *supra*, núm. 146; *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C, núm. 172; *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C, núm. 214; *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C, núm. 245; y *Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia*, *supra*, núm. 270; y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus Miembros vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C, núm. 284.

¹⁸ Por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos fue el primer tribunal internacional de derechos humanos que emitió un pronunciamiento, en 1988, sobre desapariciones forzadas en una serie de casos contra Honduras. El impacto de los criterios desarrollados por la Corte Interamericana, en los casos de desapariciones forzadas, ha creado un verdadero diálogo jurisprudencial con el Tribunal Europeo de Derechos Hu-

tribunales regionales de derechos humanos al citar sus criterios en la materia.¹⁹

Bajo este esquema y para efectos del presente texto, al analizar la jurisprudencia interamericana en materia indígena y tribal, al menos, podemos ver dos grandes excepciones a la interpretación que ha hecho la Corte Interamericana respecto a sus propias disposiciones, relacionadas con otros grupos o casos en los que se ha visto involucrada la violación al artículo 21. En primer lugar, el Tribunal Interamericano ha concebido que los miembros de los pueblos indígenas y tribales son titulares de una propiedad colectiva y, en segundo lugar, que “el pueblo indígena” o “el pueblo tribal” es sujeto, al igual que sus miembros, de derechos colectivos.

2.1. Propiedad colectiva o comunal

En el caso *Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs. Nicaragua*, de 31 de agosto del 2001, la Corte Interamericana se encontró, por primera vez, con un caso que involucraba la propiedad colectiva de una comunidad indígena. Uno de los grandes obstáculos que se presentó en este caso fue la redacción del artículo 21 de la Convención Americana, y en general el cuerpo del Pacto de San José, ya que en ninguna disposición se mencionaba, aun de manera somera, la protección de los pueblos indígenas y tribales y mucho menos la protección a sus tierras ancestrales.

Si bien la Corte Interamericana pudo haber adoptado una postura de interpretación literal de las disposiciones del Pacto

manos, que incluso, en esta materia cita diversos fallos del Tribunal Interamericano. Por ejemplo, puede verse el *Caso Opuz vs. Turquía*. Sentencia de 9 de junio de 2009, Tercera Sección o el *Caso Margus vs. Croacia*, en donde el Tribunal Europeo invoca lo determinado por la Corte Interamericana en lo relativo a leyes de amnistía en el *Caso Barrios Altos vs. Perú*. *Caso Margus vs. Croacia*. Sentencia de 27 de abril de 2014, Gran Cámara.

¹⁹ La Comisión Africana de Derechos Humanos, en un caso relacionado con el Pueblo Endorois, en Kenia, citó diversos casos que la Corte Interamericana había fallado entre 2005 y 2007. ACHPR, *Center for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council vs. Kenya*.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

de San José, lo cierto es que el Tribunal Interamericano consideró que “Los términos de un tratado internacional de derechos humanos tienen sentido autónomo, por lo que [en primer lugar] no pueden ser equiparados al sentido que se les atribuye en el derecho interno”. Y [en segundo lugar] los “tratados de derechos humanos son instrumentos vivos cuya interpretación tiene que adecuarse a la evolución de los tiempos y, en particular, a las condiciones de vida actuales”.²⁰ Por otro lado, haciendo referencia al artículo 29, literal b, la Corte notó que ese artículo establecía que ninguna disposición puede ser interpretada en el sentido de “limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra Convención en que sea parte uno de dichos Estados”.²¹

A partir del caso contra el Estado nicaragüense, la Corte enfatizó que el artículo 21 de la Convención tiene que entenderse en el sentido de que entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de esta no se centra en un individuo, sino en el grupo y su comunidad.²² Se consideró que, acorde a la normativa interna, los miembros de la comunidad Awas Tigni tenían “un derecho de propiedad comunal sobre las tierras donde habitaban”.²³

La apreciación hecha por la Corte Interamericana ha sido de vital importancia para las comunidades indígenas y tribales, pues

²⁰ Corte IDH. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs. Nicaragua*, *supra*, núm. 79, párr. 146. *Cfr.* El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías de Debido Proceso Legal, opinión consultiva OC-16/99, de 1 de octubre de 1999. Serie A, núm. 16, párr. 114.

²¹ Corte IDH. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs. Nicaragua*, *supra*, párr. 147.

²² *Ibidem*, párr.149; *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, *supra*, párr. 87; *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, *supra*, párr. 89; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, *supra*, párr. 120; *Caso del Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, *supra*, párr. 145 y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus Miembros vs. Panamá*, *supra*, párr. 111.

²³ Corte IDH. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs. Nicaragua*, *supra*, párr. 153.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

pese a que, como ya se mencionó, el artículo 21 no hace mención expresa de los derechos indígenas y enfatiza que se protege el derecho de toda persona al uso y goce de sus bienes. Es decir, un mismo bien, en principio, no podría ser protegido para dos o más personas que reclamaran la titularidad de dicho bien bajo la Convención Americana. Esta solución, por demás práctica, ha reivindicado la concepción colectiva, y no individual, que el pueblo indígena o tribal tiene sobre el territorio ancestral. Precisamente, lo que la Corte Interamericana quería resaltar era que esta noción de propiedad indígena o tribal no corresponde a la concepción clásica de propiedad, pero merece igual protección del artículo 21 de la Convención. Desconocer las versiones específicas del derecho al uso y goce de los bienes, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo, equivaldría a sostener que solo existe una forma de usar y disponer de los bienes, lo que a su vez significaría hacer ilusoria la protección del artículo 21 de la Convención para millones de personas.²⁴

2.2. Sujetos de derechos colectivos

Uno de los grandes temas que actualmente se está discutiendo en el Sistema Interamericano es si las personas jurídicas tienen *ius standi* ante los órganos del Sistema Interamericano y de esta forma ser posibles víctimas.²⁵ Sobre este tema, la regla que la Corte Interamericana ha seguido fue la que sentó en el caso *Cantos vs. Argentina*, de 7 de septiembre de 2001, al considerar que:

Si bien la figura de las personas jurídicas no ha sido reconocida expresamente por la Convención Americana, como sí lo hace el Pro-

²⁴ Cfr. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, *supra*, párr. 120. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, *supra*, párr. 87; *Caso del Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 17 de junio de 2012. Serie C, núm. 245, párr. 146, y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus Miembros vs. Panamá*, *supra*, párr. 111.

²⁵ Dicho tema se ha detonado en el Sistema Interamericano a partir de la solicitud de opinión consultiva hecha por Panamá. A la fecha, la Corte Interamericana se encuentra estudiando dicha solicitud de opinión consultiva, luego de celebrarse las respectivas audiencias públicas.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

toloco No. 1 a la Convención Europea de Derechos Humanos, esto no restringe la posibilidad que bajo determinados supuestos el individuo pueda acudir al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos para hacer valer sus derechos fundamentales, aun cuando los mismos estén cubiertos por una figura o ficción jurídica creada por el mismo sistema de derecho.²⁶

La Corte Interamericana consideró en el caso *Cantos*, siguiendo a la Corte Internacional de Justicia en su celebre caso *Barcelona Traction*, que se debería hacer una diferencia entre los derechos de los accionistas de una empresa y los de la empresa misma, señalando que las leyes internas otorgan a los accionistas determinados derechos directos.²⁷ Lo que el Tribunal Interamericano refirió en ese caso, y que ha reiterado en su jurisprudencia,²⁸ es que cuando en un caso se encuentran involucradas personas físicas y personas jurídicas, se protegen aquellos derechos de las personas físicas que para alcanzar su verdadera expresión —o bien, máxima expresión— necesitan de ficciones jurídicas para su realización; en otras palabras, lo que la Convención Americana tutela no son los derechos de las personas jurídicas, sino los derechos individuales que encuentren proyección en personas jurídicas.

En el caso de los pueblos indígenas y tribales, si bien no se podría afirmar con plena certeza que son personas jurídicas, el Sistema Interamericano ha concebido como sujeto de derecho a la comunidad o pueblo que se ha visto afectado, sin hacer una individualización de las víctimas. Es decir, la Corte Interamericana reconoce al pueblo y a sus miembros como dos sujetos diferenciados de violaciones de sus derechos. Sin embargo, esta última aseveración no siempre ha sido una constante en la jurisprudencia de la Corte Interamericana, por lo que podemos observar dos tendencias en el desarrollo jurisprudencial: a) del caso *Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs. Nicaragua (2001)* al caso *Xákmok Kásek*

²⁶ Corte IDH. *Caso Cantos vs. Argentina*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 7 de septiembre de 2001. Serie C, núm. 85, párr. 29.

²⁷ *Ibidem*, párr. 26.

²⁸ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*, *supra*, núm. 74; *Caso Cantos vs. Argentina*, *supra*, núm. 85; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, *supra*, núm. 170; *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*, *supra*, núm. 195 y *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela*, *supra*, núm. 293.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

vs. *Paraguay (2010)* y b) a partir del caso *Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador (2012)*.

En el primer periodo, entre los años 2001 a 2010,²⁹ en los casos que conoció la Corte Interamericana sobre propiedad indígena comunal, el Tribunal Interamericano se limitó a declarar violaciones a los miembros de los pueblos indígenas o tribales y no al pueblo indígena o tribal como colectividad. A partir del caso *Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, en 2012,³⁰ la Corte cambió dicho criterio y, por primera vez, declaró la violación a los derechos de los miembros de la comunidad, así como a la comunidad Kichwa de Sarayaku. En este sentido, la Corte consideró que:

En anteriores oportunidades, en casos relativos a comunidades o pueblos indígenas y tribales el Tribunal ha declarado violaciones en perjuicio de los integrantes o miembros de las comunidades y pueblos indígenas o tribales. Sin embargo, la normativa internacional relativa a pueblos y comunidades indígenas o tribales reconoce derechos a los pueblos como sujetos colectivos del derecho internacional y no únicamente a sus miembros. Puesto que los pueblos y comunidades indígenas o tribales, cohesionados por sus particulares formas de vida e identidad, ejercen algunos derechos reconocidos por la Convención desde una dimensión colectiva, la Corte señala que las consideraciones de derecho expresadas o vertidas en la presente Sentencia deben entenderse desde dicha perspectiva colectiva.³¹

²⁹ Los casos que conoció la Corte en este periodo son los siguientes: Cfr. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*; *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*; *Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*; *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, y *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*.

³⁰ Los casos que ha conocido la Corte a partir de 2012 a 2015 son los siguientes: Cfr. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*; *Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia*, y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus Miembros vs. Panamá*. Por otro lado, se encuentran pendientes tres casos de resolución y notificación en los cuales la Corte Interamericana debería seguir esta nueva tendencia de declarar posibles violaciones no solo para los miembros de la comunidad, sino también hacia la comunidad.

³¹ Corte IDH. *Caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, *supra*, párr. 231.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

Pese a esta nueva postura adoptada por la Corte Interamericana, es importante señalar que hasta ahora, no todos los derechos atañen a la comunidad como sujeto. Al respecto, podemos identificar como derechos que afectan a la comunidad, así como a sus miembros:

- a) los relativos a la falta de delimitación, demarcación y titulación los territorios;
- b) la ausencia de normativa interna para la delimitación, demarcación y titulación de territorios;
- c) el plazo razonable respecto de ciertos procedimientos internos de delimitación, demarcación y titulación de territorios;³²
- d) garantía de asistencia humanitaria y un retorno seguro, en violación del derecho de circulación y residencia y el derecho a la integridad personal;³³
- e) el derecho a la consulta;
- f) identidad cultural,³⁴ y
- g) propiedad comunal.³⁵

Sobre este último punto, cabe resaltar que en el caso de las *Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica*, la Corte solo hizo alusión a la violación al derecho a la propiedad comunal de los miembros de las comunidades afrodescendientes desplazadas y no sobre las comunidades desplazadas, siendo este caso la única excepción sobre la afectación de la propiedad de la comunidad, separadamente de la de sus miembros.

Independientemente de lo anterior, lo cierto es que la jurisprudencia de la Corte Interamericana, en años recientes, ha afianzado

³² Corte IDH. *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus Miembros vs. Panamá*, *supra*, resolutivos 4, 5 y 6.

³³ Corte IDH. *Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia*, *supra*, resolutivo 4.

³⁴ Corte IDH. *Caso del Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, *supra*, núm. 245.

³⁵ *Cfr.* Pueden verse en este sentido los puntos resolutivos del *Caso del Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, *supra*, núm. 245 y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus Miembros vs. Panamá*, *supra*, núm. 284.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

a las comunidades indígenas y tribales, y sus miembros, como dos sujetos diferenciados de derechos colectivos, lo cual, con ciertos matices, rompe con la regla interpretada derivada del artículo 1.2 de la Convención Americana, que solo concibe a las personas físicas como posibles víctimas de afectaciones a derechos humanos.

3. LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y TRIBALES VINCULADOS CON LA PROPIEDAD

Si bien la Corte Interamericana ha desarrollado en su jurisprudencia diversos mecanismos de garantía o de protección de la propiedad comunal indígena, dicha protección se ha centrado en el análisis de la propiedad privada, del derecho a la vida o a la integridad personal, o bien en las garantías judiciales y la ausencia de un recurso adecuado y efectivo. Sin embargo, en el presente apartado se pretende poner de manifiesto que, como innumerables veces lo ha hecho la Corte Interamericana, la violación de un derecho acarrea, ineludiblemente, la violación a otros derechos humanos a partir de los principios de indivisibilidad e interdependencia de los derechos.

En el caso de los pueblos indígenas y tribales, la tierra comprendida, como enfatiza el artículo 13.2 del Convenio 169 de la OIT, abarca el de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera. La Corte IDH ha señalado que “los Estados deben tener en cuenta que los derechos territoriales indígenas abarcan un concepto más amplio y diferente que está relacionado con el derecho colectivo a la supervivencia como pueblo organizado, con el control de su hábitat como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, para su propio desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida. La propiedad sobre la tierra garantiza que los miembros de las comunidades indígenas conserven su patrimonio cultural”.³⁶

³⁶ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, *supra*, párr. 145.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

En este entendido, el artículo 21 de la Convención Americana, que como hemos mencionado protege el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos indígenas y tribales, es una norma que no solo acarrea la violación del derecho a la propiedad de los pueblos indígenas y tribales, sino que también trae consigo la violación a algunos derechos de naturaleza económica, social, cultural o ambiental.

De esta forma, el artículo 21 del Pacto de San José es una norma puente que afecta a derechos civiles y políticos y tiene como nexo causal la violación de derechos sociales. Así, ni la Comisión Interamericana ni la Corte Interamericana se han aventurado a ir más allá de lo que dispone el artículo 21 de la Convención. No obstante, en subsiguientes apartados se analizarán algunos derechos que, considero, se vinculan de manera directa con la violación del concepto amplio de territorio comunal indígena o tribal. Se analizarán, a continuación:

- (i) el medioambiente sano,
- (ii) la medicina tradicional,
- (iii) la alimentación tradicional y, por último,
- (iv) el derecho a la vida cultural.

3.1. El medioambiente sano

La protección de los recursos naturales³⁷ y de la integridad medioambiental es necesaria para la subsistencia de los pueblos indígenas en todos los ámbitos.³⁸ La protección al medioambien-

³⁷ Cfr. ONU, Asamblea General, Informe del Relator Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Indígenas, S. James Anaya, noveno periodo de sesiones, A/HRC/9/9, 11 de agosto de 2008, párr. 28; Corte IDH. *Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, *supra*, núm. 146. Voto razonado del juez A. A. Cançado Trindade, párr. 3; y *Caso Comunidad Indígena Mayagna (Sumo) Awastingni vs. Nicaragua*, *supra*, núm. 79. Voto razonado conjunto de los jueces, A. A. Cançado Trindade, M. Pacheco Gómez y A. Abreu Burelli, párr. 6.

³⁸ CIDH, Relatoría especial sobre los derechos los pueblos indígenas, *Informe sobre los derechos de los pueblos indígenas y tribales, sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales, normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II., 30 de diciembre, 2009, párr. 194.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

te³⁹ es de tal importancia al interés social, que implica y justifica, en cuanto resulten disponibles, restricciones para preservar y mantener ese interés en las leyes que establecen el orden público.

Este derecho comprende el disfrute de un ambiente adecuado para su desarrollo, salud y bienestar, así como prevenir y controlar la contaminación del aire, agua, suelo y conservar el patrimonio natural de la sociedad. Por tanto, el particular debe ceder al interés de la sociedad a tener derecho un medioambiente adecuado para el desarrollo y bienes de las personas que, como derecho fundamental, las autoridades deben velar por que cualquier infracción, conducta u omisión que atente contra dicho derecho sea sancionada.⁴⁰

No existe una definición precisa de lo que se entiende por “derecho a un medioambiente sano”, no obstante, se puede proponer la siguiente definición:

El derecho a un medio ambiente sano es el derecho de toda persona, en igualdad de condiciones, a vivir en un ambiente que lo provea de los elementos naturales y artificiales o inducidos por el

³⁹ El medio ambiente para los pueblos indígenas es parte central de la concepción de su territorio, pues abarca la tierra, así como los recursos naturales que se encuentran dentro de él. En este sentido, el medio ambiente comprende el conjunto de recursos que nos rodean. De este obtenemos agua, comida, combustibles y materias primas que sirven para fabricar las cosas que utilizamos diariamente; *cfr.* Centro de Información de Naciones Unidas, disponible en http://www.cinu.org.mx/ninos/html/onu_n5.htm#ambiente En el mismo sentido, la CIDH en su Informe sobre Pueblos Indígenas y Tribales estableció que existen dentro del territorio los recursos naturales renovables (son aquellos que se reproducen o renuevan, e incluyen la vida animal, las plantas y los árboles) y los recursos no renovables (los que son irremplazables una vez que ha sido extraídos del agua o de la tierra, e incluyen el oro, la plata, combustibles y minerales). CIDH, Relatoría Especial sobre los Derechos los Pueblos Indígenas, *Informe sobre los derechos de los pueblos indígenas y tribales, sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales, normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II., 30 diciembre 2009, párr. 41.

⁴⁰ “Estándares sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales y Ambientales”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo; Caballero Ochoa, José Luis y Steiner, Christian (coords.) *Derechos humanos en la Constitución. Comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, México, SCJN-UNAM-Konrad Adenauer Stiftung, noviembre, 2013, t. 1, p. 519.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

hombre, con el fin de hacer posible su existencia y desarrollo, así como de los demás organismos vivos que interactúan en un espacio y tiempo determinados. Este derecho deberá de ser satisfecho necesariamente mediante el ejercicio del derecho a la participación, a la información y al acceso a la justicia ambiental.⁴¹

A nivel internacional, la protección del medioambiente⁴² se dio desde el PIDESC, en 1966, que consagraba de alguna manera el derecho a un medioambiente sano, estableciendo que se reconoce el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluyendo la alimentación, el vestido, la vivienda adecuada, y a una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11.1). Se determinó el derecho de toda persona a estar protegida contra el hambre y se establecieron una serie de medidas a tomar por parte de los países firmantes, necesarias para mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de los alimentos, llevando a cabo una explotación y utilización más eficaces de las riquezas naturales, así como para asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales (art. 11.2). Fi-

⁴¹ Namnum, Samantha, *Derecho a un medio ambiente sano, una mirada hacia los mecanismos legales para su defensa*, México, CDHDF-CEMDA, 2008, p. 36.

⁴² En el mismo sentido pueden consultarse: resolución 2398 (XXIII) de la Asamblea General de las Naciones Unidas (1968); Carta Mundial de la Naturaleza (1982); Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (1968); Concepto de Desarrollo Sustentable, derivado del Informe intitulado “Nuestro Futuro Común” de la ministra noruega Gro Harlem Bruntland, en 1987; Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, Brasil en 1992; Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos, Viena, Austria, en 1993; Convención de las Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación en los Países Afectados por Sequía Grave o Desertificación, en particular en África, en 1996; Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, en 1997; Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología del Convenio sobre la Diversidad Biológica, en 2000; Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, Johannesburgo, Sudáfrica, en 2002; Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios que se Deriven de su Utilización al Convenio sobre la Diversidad Biológica, en 2010, y Resolución del Consejo de Derechos Humanos de la ONU que crea el mandato de experto independiente sobre derechos humanos y medio ambiente, en 2012.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

nalmente, se reconoció el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental (art. 12.2).

El vínculo entre la degradación y los derechos humanos se hace patente en el Proyecto de Declaración de Principios de Derechos Humanos y Medio Ambiente, al manifestar que la violación de derechos humanos genera degradación del medioambiente y que la degradación del medioambiente acarrea la violación a derechos humanos.⁴³

Un paso importante en el reconocimiento del derecho a un medioambiente sano se dio en 1999, cuando la UNESCO, en conjunto con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, organizó en Bilbao el Seminario Internacional sobre el Derecho al Medio Ambiente, del cual emergió la Declaración de Bizkaia sobre el Derecho al Medio Ambiente. En el artículo primero de dicha declaración se reconoce el derecho de toda persona, tanto en lo individual como en asociación con otras, a disfrutar de un medioambiente adecuado y ecológicamente equilibrado. Por otra parte, la Declaración de Principios de los Bosques, la cual se deriva de la Conferencia de Río de Medio Ambiente y Desarrollo, establece que las políticas nacionales deberán reconocer la identidad, la cultura y los derechos de los pueblos indígenas.⁴⁴

María del Carmen Carmona considera que esta Declaración de Principios es importante para los pueblos indígenas, ya que estos han desaparecido al extinguirse los bosques y selvas en donde se encuentran asentados, aunado a la migración, el despojo y la transculturalización que ejercen compañías con intereses en los recursos naturales, etc.⁴⁵ La relatora especial de la ONU sobre los derechos humanos y el medio ambiente, en un estudio de casos por o a favor de los pueblos indígenas presentado ante

⁴³ ONU, Proyecto de Declaración de Principios de Derechos Humanos y Medio Ambiente, preámbulo.

⁴⁴ ONU, Declaración de Principios de los Bosques, preámbulo.

⁴⁵ Carmona Lara, María del Carmen, "Aspectos ecológicos y ambientales de la Declaración Americana de Derechos de los Pueblos Indígenas: una mirada jurídica", en Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando (coord.), *Análisis interdisciplinario de la Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas*, México, IJ-UNAM, 2001, p. 35.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

el Comité de Derechos Humanos y ante la Comisión de Derechos Humanos, mostró preocupación por el hecho de que “[...] las violaciones de los derechos humanos en estos casos (sobre medio ambiente) son casi siempre la consecuencia de las violaciones de los derechos sobre la tierra y degradación ambiental”.⁴⁶

El Convenio 169, en su artículo 13, estipula que “los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras y territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna u otra manera y en especial, el aspecto relativo de esa relación”. En el mismo sentido, el artículo 25 enuncia que “los pueblos autóctonos tienen derecho a conservar y reforzar los lazos particulares, espirituales y materiales que los unen a sus tierras, a sus territorios, aguas fluviales y costeras”.

El artículo 29 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos indígenas, en sus artículos 1 y 2 establece que “los pueblos originarios tienen derecho a la conservación y protección del medio ambiente y de la capacidad productiva de sus tierras o territorios y recursos [y] los Estados adoptarán medidas eficaces para garantizar que no se almacenen ni eliminen materiales peligrosos en las tierras o territorios de los pueblos indígenas sin su consentimiento libre, previo e informado”. Asimismo, en el preámbulo de la Convención sobre la Diversidad Biológica se reconoce que muchas comunidades locales y poblaciones con sistemas de vida tradicionales tienen estrecha y tradicional dependencia de recursos biológicos.⁴⁷ Un documento en gestación lo constituye el Proyecto de Declaración Americana sobre Poblaciones Indígenas, ya que reconoce la relación especial de los pueblos indígenas en las Américas con el medioambiente y con las tierras que habitan (párr. tercero del preámbulo).

El derecho humano al medioambiente sano se encuentra íntimamente ligado con otros derechos humanos. El no cumplimiento de este derecho afecta la consecución de otros derechos. Así

⁴⁶ ONU, “*Derechos humanos y medio ambiente*”, informe final presentado por Fatma Sohra Ksentini, relatora especial sobre derechos humanos y medio ambiente, E/CN. 4 Sub.2/ 994/9, 6 de julio de 1994, inciso 88.

⁴⁷ Carmona Lara, María del Carmen, *op. cit.*, p. 31.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

pues, la degradación del medioambiente se encuentra vinculada con la mayoría de los derechos humanos reconocidos universalmente, es por ello que al causarse un determinado desequilibrio ecológico pueden estarse produciendo, a su vez, graves violaciones al derecho a la vida, a un recurso efectivo, a la salud, a la propiedad, al desarrollo, etcétera.

De esta forma, el derecho al medioambiente aparece como una extensión natural del derecho a la vida y la salud, en cuanto protege la vida, tanto desde el aspecto de la existencia física y la salud de los seres humanos como en el de las condiciones y calidad de vida digna.⁴⁸ En el contexto medioambiental, el derecho a la salud implica en lo fundamental una protección factible contra los peligros naturales y la ausencia de contaminación, inclusive el derecho a un saneamiento adecuado.⁴⁹ Una vez reconocidos estos dos derechos se puede encontrar el punto de partida de las múltiples manifestaciones del derecho a un medioambiente sano y la protección al ambiente.⁵⁰

Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener una relación espiritual con sus territorios y a controlar su propio desarrollo cultural⁵¹ en armonía con la naturaleza.⁵² La relación cultural

⁴⁸ Cançado Trindade, Augusto, *Medio ambiente y desarrollo: formulación e implementación del derecho al desarrollo como derecho humano*, San José, Costa Rica, IIDH, 1993, p. 43.

⁴⁹ Cfr. ONU, Consejo Económico y Social (1994) Informe Final de la Relatora Especial, Sra. Fatma Zohra Ksentini, numeral 184, disponible en <http://bit.ly/Rtfuup>

⁵⁰ Salazar Carbonero, Roxana; Saborio Valverde, Rodolfo y Cabrera Medaglia, Jorge, *Manual sobre Derechos Humanos*, Costa Rica, Fundación Ambio-Academia Costarricense de Derecho Ambiental, 1995, p. 15.

Cfr. ONU, Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, Informe sobre Décimo Periodo de Sesiones (16 al 27 de mayo del 2011), Consejo Económico y Social, documentos oficiales 2011, suplemento núm. 23, Manual de derechos humanos y ambiente, 2ª ed., 1995, San José, Costa Rica: Fundación Ambio, Academia Costarricense de Derecho Ambiental, p. 15.

⁵¹ Cfr. CIDH, *Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia*. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 34, 28 de junio de 2007, párr. 146.

⁵² Cfr. ONU, Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Recomendación general No: XXIII, Sobre los derechos de los pueblos indígenas, párr. 4.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

de los pueblos y comunidades indígenas con la tierra suele involucrar una cosmovisión integral, que incluye la consideración espiritual o sacra de su tierra ancestral o histórica y de los elementos de la naturaleza, y el mantenimiento de modos de subsistencia a través de medios tradicionales de cultivo, caza y pesca. Para estos pueblos, la preservación del medioambiente y de la biodiversidad es fundamental por su misma supervivencia. Asimismo, aunque no afecte a pueblos indígenas, muchas obras de desarrollo afectan el medioambiente y el derecho a la propiedad de muchas personas. La preservación del medio natural es para los pueblos indígenas condición indispensable para la reproducción cultural y física.⁵³

La relación que el medioambiente guarda con la propiedad comunal indígena deriva del artículo 21 de la CADH. Varios de los casos que se han seguido a nivel internacional en nuestra región por afectaciones al medioambiente se han reclamado bajo la premisa de una violación al derecho a la propiedad. En este punto, la Corte Interamericana, en el caso de la *Comunidad Mayagna Sumo Awas Tigni* se pronunció respecto al hábitat de la comunidad al señalar que la estrecha relación que los pueblos indígenas mantienen con su tierra debe ser reconocida y comprendida como base fundamental de sus culturas, vida espiritual, integridad y supervivencia económica.⁵⁴ Así, el exjuez de la Corte Interamericana, el doctor Sergio García Ramírez, señaló que “la modificación de la relación colectiva de los pueblos indígenas [en las Américas] con sus tierras ha ocasionado la desintegración social e incluso, la destrucción física de los pueblos indígenas”.⁵⁵

Además, en relación con el derecho a un medioambiente sano, debe recordarse lo dicho por la Corte IDH en su sentencia

⁵³ Ituarde, Claudia, *Los pueblos indígenas, el medio ambiente y la progresividad de los derechos humanos en el sistema interamericano*, en Martín, Claudia; Rodríguez, Diego y Guevara, José, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, Fontamara-Universidad Iberoamericana, American University Washington College of Law, 2006, p. 586.

⁵⁴ *Cfr.* Corte IDH. *Caso Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs. Nicaragua*, *supra*, párr. 149.

⁵⁵ *Ibidem*, párr. 8, voto razonado del juez Sergio García Ramírez.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

sobre el caso del *Pueblo Saramaka*, en el sentido de que la omisión de la realización de un estudio de impacto ambiental respecto a las actividades de desarrollo a producirse en su territorio vulnera los derechos del pueblo indígena o tribal implicado.⁵⁶

Por otra parte, el caso del *Pueblo Yanomami de Brasil*⁵⁷ refleja la destrucción física sufrida por los indígenas a consecuencia de la intervención de su hábitat, pues la penetración masiva de personas extrañas a su territorio, así como la ocupación y desarrollo de la zona del Amazonas y del territorio Roraima para la explotación de los recursos naturales tuvo consecuencias físicas y psicológicas devastadoras para los indígenas, llegando a ocasionar la muerte de sus miembros.⁵⁸

La existencia de un vínculo especialmente fuerte de los pueblos indígenas con el medioambiente también se vislumbra en otros casos presentados ante el Sistema Interamericano. En dichos casos, la modificación o destrucción del medioambiente incidió en la desintegración social e incluso física de los pueblos indígenas. En primer lugar, en una visita *in loco* a Ecuador, la Comisión Interamericana constató que los habitantes, entre los que se encontraban los integrantes del pueblo indígena Huaoraní, estaban expuestos mediante el agua, aire y tierra a productos tóxicos derivados de la explotación del petróleo, por lo que se afectaba la vida y la salud. La contaminación de los peces y demás animales amenazaban con destruir sus fuentes de alimentación. En el informe sobre Ecuador, la CIDH reconoció por una parte la conexión especial que los pueblos indígenas del Oriente [de Ecuador] tienen con sus terrenos tradicionales y, por otra, las

⁵⁶ Cfr. CIDH, petición 1118-03, *Comunidad Garífuna de Cayos Cochinos*, informe 39/07, de 24 de julio de 2007 y Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, *supra*, párr. 129.

⁵⁷ CIDH, Informe del Caso 7615 “*Yanomami respecto de Brasil*”, resolución 12/85, 5 de marzo de 1985, en *La situación de los Derechos Humanos de los Indígenas en las Américas*, OEA/Ser. L/V/II.108, Doc. 6, Secretaría General, Washington, D.C., Organización de los Estados Americanos, 2000, pp. 129-138.

⁵⁸ CIDH, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil, OEA/SerL/VII.97, Doc.29, rev 1. (1997), cap. VI, cit. por Hunter, David; Salzman, James y Zaelke, Durwood, *International Environmental Law and Policy*, Nueva York, Foundation Press, 2002.

violaciones de los derechos humanos que amenazan cuando estas tierras son invadidas y cuando la tierra misma es degradada.⁵⁹

En suma, el vínculo que los pueblos indígenas mantienen con su territorio está relacionado directamente con el balance que el medioambiente debe tener. Por esta razón, cuando se contamina el territorio o se degrada, se afecta el derecho al medioambiente sano que las poblaciones indígenas tienen derecho a disfrutar, dada su estrecha relación con los recursos naturales que se encuentran dentro del territorio.

3.2. Medicina tradicional

Una de las características más típicas de la cultura indígena radica en sus conocimientos médicos y el uso de medicinas tradicionales para preservar su salud, mediante la conservación de plantas, animales y minerales.⁶⁰ La Organización Mundial de la Salud ha entendido el concepto de “salud” como un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades.⁶¹

El derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud⁶² está reconocido a nivel internacional en el artículo 12 del Pacto

⁵⁹ CIDH, Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en el Ecuador de 1997, cap. IX “Asuntos de Derechos Humanos de Especial relevancia para los habitantes indígenas del país”, en La situación de los Derechos Humanos de los Indígenas en las Américas. OEA/Ser. L/V/II.108, Doc. 6, Secretaría General, Washington, D.C., Organización de los Estados Americanos, 2000, pp. 313-328.

⁶⁰ Serrano, César, *Los derechos de los pueblos indígenas. Derecho Internacional y experiencias constitucionales en nuestra América*, Universidad de San Luis Potosí, 2009, p. 112.

⁶¹ ONU, *La Constitución de la Organización Mundial de la Salud*. Adoptada por la Conferencia Internacional Sanitaria celebrada en Nueva York, 22 de julio de 1946. Preámbulo.

⁶² El derecho a disfrutar del más alto nivel de salud no tiene una definición precisa, sin embargo, el Comité de los DESC se ha pronunciado en el siguiente sentido: “*El derecho a la salud no solo debe entenderse como el derecho a estar sano, el derecho a la salud entraña libertades y derechos*”. Comité de los DESC, observación general 14. El disfrute del más alto nivel posible de salud, párr. 8.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención Internacional sobre todas las formas de Discriminación racial en su artículo 5; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer en el artículo 12; la Convención sobre los Derechos del Niño en el artículo 24; la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares en el artículo 28; el Protocolo Adicional de San Salvador en el artículo 10 y la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 25. El artículo 24, inciso 1 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas establece que los pueblos indígenas tienen derecho a sus propias medicinas tradicionales y a mantener sus prácticas de salud, incluida la conservación de sus plantas, animales y minerales de interés vital desde el punto de vista médico.

Las personas indígenas también tienen derecho de acceso, sin discriminación alguna, a todos los servicios sociales y de salud. Es decir, en el caso de los pueblos indígenas, además de tener el derecho a que el Estado les garantice el acceso a los sistemas de salud, también estos tienen derecho a acceder a su territorio y a los recursos naturales que en él se encuentren para la práctica de su medicina tradicional de prevención y cura de enfermedades.

La CIDH estableció que la protección de las poblaciones indígenas constituye, tanto por razones históricas como por principios morales y humanitarios, un sagrado compromiso de los Estados. Más aún, estas comunidades tienen derecho a medidas específicas destinadas a favorecer y mejorar su acceso a servicios de salud y la atención sanitaria que sean además adecuados desde el punto de vista cultural. Esto implica, entre otras cosas, tener en cuenta los remedios y curas tradicionales de esas culturas.⁶³

En este sentido, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, en su observación general 14, sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, estableció que “[...] los pueblos indígenas tienen derecho a medidas específicas que les permitan mejorar su acceso a los servicios de

⁶³ Informe Especial de la CIDH sobre México 1998, OEA/Serv. L/V/ II.100, Doc. 7, rev. 1, 24 de septiembre de 1998, párr. 744.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

salud y a las atenciones de salud. Los servicios de salud deben ser apropiados desde el punto de vista cultural, es decir, tener en cuenta los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales. [...] [para] las comunidades indígenas, la salud del individuo se suele vincular con la salud de la sociedad en su conjunto y presenta una dimensión colectiva. A este respecto, el Comité considera que [...] “las actividades relacionadas con el desarrollo que inducen al desplazamiento de poblaciones indígenas, contra su voluntad, de sus territorios y entornos tradicionales, con la consiguiente pérdida por esas poblaciones de sus recursos alimenticios y la ruptura de su relación simbiótica con la tierra, ejercen un efecto perjudicial sobre la salud de esas poblaciones”.⁶⁴

La tierra, por la relación especial que tienen con ella, es uno de los elementos esenciales para muchas comunidades indígenas y, por tanto, para la subsistencia de su cultura y tradiciones. En términos de derecho a la salud, las tierras aportan a las comunidades indígenas todos aquellos elementos necesarios para su subsistencia, esto es, aquellos que les procuran alimentación básica y salud, a través de la medicina tradicional acorde con su cultura y tradiciones.⁶⁵

En el caso *Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, presentado ante la CIDH, esta admitió el caso para el examen de posible violación, entre otros, del artículo 26 de la CADH. En este caso se solicitó a la Comisión que declarara la responsabilidad internacional del Estado por las acciones que permitieron que una compañía petrolera incursionara en el territorio ancestral de la comunidad indígena Sarayaku sin haber sido consultado el pueblo ni habiendo obtenido su consentimiento, y por las omisiones del Estado que no impidió la violación sistemática de los derechos de este pueblo

⁶⁴ ONU, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), 22º periodo de sesiones 2000, U.N. Doc. E/C.12/2000/4, 2000, párr. 27.

⁶⁵ CIDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku y sus miembros*, admisibilidad, informe 62/04, petición 167/03, Ecuador, 13 de octubre de 2004. La CIDH admitió el caso para el examen de posible violación, entre otros.

por parte de la compañía. La Corte IDH, sin embargo, no estableció específicamente la afectación al derecho a la salud de los integrantes de esta comunidad en la resolución de medidas provisionales del mismo caso, sino que lo analizó como una afectación al derecho a la vida, con base en la afirmación de que el “derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido”.⁶⁶

La dimensión colectiva que la salud tiene para los pueblos indígenas, se refiere a la necesidad de proteger su entorno —incluidos los recursos naturales— en especial por los desplazamientos y despojos de la tenencia de su territorio o incluso cuando se contamine por grandes proyectos estatales de inversión.⁶⁷

3.3. Alimentación tradicional

De acuerdo con la observación general 12 del Comité de Derechos, Económicos, Sociales y Culturales, el derecho a la alimentación se ejerce cuando toda persona, ya sea sola o en común con otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento, a la alimentación adecuada o a medios de obtenerla.⁶⁸

El contenido básico del derecho a la alimentación adecuada comprende:⁶⁹

- a) la disponibilidad de los alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos sin sustancias nocivas y aceptables para una cultura determinada, y

⁶⁶ Corte IDH. *Asunto Pueblo Indígena Sarayaku*. Medidas Provisionales respecto a Ecuador, resolución de 17 de junio de 2005, considerando 10.

⁶⁷ Cfr. Gonzales, Enrique, *op. cit.*, p. 160.

⁶⁸ ONU, Comité DESC, observación general 12. Derecho a la Alimentación adecuada (art. 11), Doc. E/C.12/1999/5, 12 de mayo de 1999, párr. 6.

⁶⁹ Cfr. ONU, Comité DESC, observación general 12. Derecho a la Alimentación adecuada (art. 11), Doc. E/C.12/1999/5, 12 de mayo de 1999, párrs. 8 y 13 y Asamblea General de las Naciones Unidas, sexagésimo periodo de sesiones, La situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, A/60/358, 16 de septiembre de 2005, párr. 31.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

- b) la accesibilidad de los alimentos de tal forma que sean sostenibles y que no dificulten el goce de otros derechos.

Un concepto relevante es el de la *sostenibilidad*, pues contiene tanto la accesibilidad como la disponibilidad a los alimentos, a largo plazo y para diferentes personas, y al mismo tiempo se vincula con la alimentación adecuada o seguridad alimentaria. La Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura ha definido la *seguridad alimentaria*⁷⁰ como el acceso de todas las personas en todo momento a los alimentos necesarios para una vida sana y activa.⁷¹

Por su parte, a nivel internacional el PIDESC establece en su artículo 11.1 que “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado y que los Estados Parte, [...] reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptaran individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos [...]”.⁷² Otra serie de instrumentos en los que se encuentra consagrado el derecho a la alimentación son la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Preámbulo), la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 24, lit. c) y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 12).

En el caso específico de los pueblos indígenas, el derecho a la alimentación se encuentra consagrado en el Convenio 169 de la OIT (art. 14, inc. 1) y la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (art. 20, inc. 1).

De acuerdo con el relator especial sobre el derecho a la alimentación de las Naciones Unidas, los “niveles de hambre y malnutrición [en los pueblos indígenas] por lo general son desproporcionadamente superiores a los que se registran en la población no indígena. Algunos de los problemas que se asocian a esta

⁷⁰ Por el contrario, la inseguridad alimentaria significa la situación en que algunas personas se encuentran, a veces o en todo momento, no tienen acceso a suficientes alimentos y, por tanto, no pueden llevar una vida sana y activa.

⁷¹ FAO, *The Right to food in theory and practice*, Roma, 1998, p. 8.

⁷² Pacto Internacional de los Derechos, Económicos, Sociales y Culturales, art. 11.1 y 11.2.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

situación son la falta de reconocimiento de su derecho a la tierra, la apropiación de sus recursos naturales y dificultades en el acceso a la justicia”.⁷³ En relación con las comunidades indígenas, su derecho a la alimentación debe satisfacerse teniendo en cuenta su cultura. Dada la íntima relación de los pueblos indígenas a la tierra, el goce del derecho a la alimentación se verá asociado a la posibilidad de ejercicio de su derecho a la propiedad de la tierra o territorio y a derechos conexos con él, tales como el derecho a participar en las decisiones que los afecten o el derecho a un ambiente sano.⁷⁴

La Corte Interamericana ha desarrollado en su jurisprudencia el derecho a la alimentación tradicional, referente a comunidades indígenas de manera indirecta, pues ha considerado que cuando el uso y goce efectivo de las tierras tradicionales de los pueblos indígenas, no se garantiza mediante las medidas adecuadas de derecho interno se amenaza el libre desarrollo y transmisión de la cultura y prácticas tradicionales. Así, la Corte Interamericana ha resuelto que al violarse el derecho a la protección judicial y derecho a la vida en relación con la propiedad colectiva, se le priva a un pueblo de sus medios de subsistencia tradicionales. Por ello, en el caso específico de los pueblos indígenas, el acceso a sus tierras ancestrales, el uso y disfrute de los recursos naturales que en ellas se encuentren están íntimamente vinculados con la obtención de alimento.⁷⁵

En el mismo sentido, la Comisión Africana sobre Derechos Humanos, en el caso *Ogoni vs. Nigeria*, al interpretar el artículo 16 de la Carta Africana sobre Derechos Humanos, sostuvo que el gobierno nigeriano era responsable, entre otras violaciones, de disponer libremente de los recursos y las riquezas y recursos

⁷³ Cfr. Relator especial de las Naciones Unidas sobre el derecho a la alimentación, Sr. Jean Ziegler. *El derecho a la alimentación*. Informe de 1 de septiembre de 2006. Documento A/61/306, párr. 42.

⁷⁴ *Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en el Perú*. OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 Rev. 2, junio 2000, cap. X, párr. 26 y recomendación 5.

⁷⁵ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, *supra*, párrs. 167-168.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

naturales del pueblo Ogoni, y que su derecho a la alimentación también fue vulnerado, pues este último está protegido por intermedio del derecho a la vida, el derecho a la salud y el derecho al desarrollo económico, social y cultural.⁷⁶ En el caso citado anteriormente, la Comisión Africana determinó que el derecho a la alimentación tradicional de los pueblos indígenas está indisolublemente vinculado a la dignidad de los seres humanos y, por tanto, es esencial para el goce y el ejercicio de otros derechos como la salud, educación, trabajo y participación política. La Carta Africana y el derecho internacional exigen la protección y mejora de las fuentes existentes de alimentos y garantizar el acceso a una alimentación adecuada para todos los ciudadanos. En lo relativo al deber de garantizar el acceso a los alimentos, el núcleo mínimo del derecho a la alimentación requiere que no se permita que agentes privados destruyan o contaminen las fuentes de alimentos tradicionales y así eliminar los esfuerzos de los pueblos para alimentarse por sí mismos.⁷⁷ De igual manera, la accesibilidad a los alimentos en el marco de los derechos de los pueblos indígenas cobra un carácter primordial, pues estos se ven privados del acceso a la tierra o bien se les imposibilita.⁷⁸

En la misma línea, la Corte Interamericana en el caso *Xákmok Kásek vs. Paraguay*, sobre el derecho a la alimentación, consideró que “[...] está estrechamente vinculada a la falta de sus tierras. En efecto, la ausencia de posibilidades de autoabastecimiento y autosostenibilidad de sus miembros, de acuerdo a sus tradiciones ancestrales, los lleva a depender casi exclusivamente de las acciones estatales y verse obligados a vivir de una forma no solamente distinta a sus pautas culturales, sino en la miseria”.⁷⁹

⁷⁶ ACHR. The Social and Economic Rights Action Center and the Center for Economic and Social Rights V. Nigeria Communications 155/96, párr. 64.

⁷⁷ *Ibidem*, párr. 65.

⁷⁸ Añón, María José, *El derecho a no padecer hambre y el derecho a la alimentación adecuada: dos caras de una misma moneda*, nota 24, en Abramovich, Víctor; Courtis, Christian, Courtis y Añón, María José, *op. cit.*, p. 115.

⁷⁹ *Cfr.* Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, *supra*, párr. 125.

3.4. Derecho a la vida cultural

La denominación “derechos culturales” puede entenderse de diversos modos y referirse, consecuentemente, a distintas prerrogativas dependiendo de qué bienes jurídicos se conceptúen como “culturales”.

El tema presenta numerosas aristas; no obstante, baste aquí con decir lo siguiente: tal como señala Stavenhagen, pueden identificarse tres formas de entender el concepto de “cultura”. En primer lugar, “cultura” como capital. Esto es, como la herencia o patrimonio cultural de la humanidad, o de determinado grupo social. Esta forma de entender la cultura asimila esta al concepto de obra: libros, edificios, monumentos, obras artísticas e intelectuales, en general. Otra forma de entender la cuestión de “cultura” es como actividad creativa. Desde este punto de vista, la cultura no consiste en un acervo de obras, sino en la acción misma de creación intelectual. Una tercera acepción, más amplia, colige que el concepto en análisis refiere a un modo de vida, es decir, como “la suma total de actividades espirituales y productos de un grupo social dado que distingue al mismo de otros grupos”.⁸⁰

La cultura, así, es definida como el conjunto de rasgos distintivos, espirituales y materiales, intelectuales o afectivos que caracterizan a una sociedad o grupo social, englobando, además de las artes y de las letras, los modos de vida, los derechos fundamentales del ser humano, sistemas de valores, las tradiciones y las creencias.⁸¹ Este amplio concepto de cultura contiene todos aquellos valores y elementos de identidad esenciales para cualquier sector que pretenda definir su concepto de cultura. Cuando se habla de derechos culturales se deben tener en cuenta los valores culturales que comparten los individuos y los grupos, valores a los que suelen tener apego y que conforman y definen sus identidades colectivas. El derecho a la cultura supone el respeto de los valores culturales de grupos e individuos por otros que pueden no compartirlos; en palabras del exrelator de las Nacio-

⁸⁰ Cfr. Stavenhagen, Rodolfo, *Cultural Rights: A social science perspective*, en Eide, Asbjorn; Krause, Catarina y Rosas, Allan, *Economic, Social and Cultural Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, 2001, pp. 85-109.

⁸¹ Serrano, César, *op. cit.*, p. 105.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

nes Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, Rodolfo Stavenhagen, se trata del derecho a ser diferentes.

Es muy importante no conceptuar el derecho a la cultura en sentido amplio. El punto de partida es reconocer que el derecho a la cultura sería uno de los contenidos de los derechos culturales, pero no el único, es decir, no es lo mismo el derecho a la cultura y derechos culturales: junto al derecho a la cultura⁸² se incluyen el derecho al acceso a la cultura, el derecho a la participación en la vida cultural⁸³ y a su disfrute, o a los derechos de la protección de las creaciones científicas y artísticas.

Hecha la aclaración anterior, el derecho cultural básico de cada individuo consiste en su participación plena en la vida cultural. El derecho de toda persona a participar en la vida cultural está reconocido en el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el artículo 15, literal *a*, de igual manera en el párrafo 1 del artículo 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.⁸⁴

Otros instrumentos internacionales se refieren al derecho a:

- participar, en condiciones de igualdad, en las actividades culturales;⁸⁵
- participar en todos los aspectos de la vida cultural;⁸⁶

⁸² Este es entendido más específicamente como patrimonio cultural y herencia cultural.

⁸³ La *participación en la vida cultural* comprende, en particular, el derecho de toda persona —sola, en asociación con otras o como una comunidad— a actuar libremente; a escoger su propia identidad; a identificarse o no con una o con varias comunidades, o a cambiar de idea; a participar en la vida política de la sociedad; a ejercer sus propias prácticas culturales y a expresarse en la lengua de su elección. Toda persona tiene igualmente derecho a buscar, desarrollar y compartir con otros sus conocimientos y expresiones culturales, así como a actuar con creatividad y tomar parte en actividades creativas.

⁸⁴ “Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad”.

⁸⁵ ONU, Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, art. 5, apdo. *e*, inc. vi.

⁸⁶ ONU, Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, art. 13, apdo. *c*.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

- participar plenamente en la vida cultural y artística;⁸⁷
- a tener acceso a la vida cultural y participación en ella;⁸⁸
- participar, en igualdad de condiciones que las demás, en la vida cultural.⁸⁹

Contienen también importantes disposiciones a este respecto, instrumentos relativos a los derechos civiles y políticos.⁹⁰

- a los derechos de las personas pertenecientes a minorías a disfrutar de su propia cultura;
- a profesar y practicar su propia religión;
- a utilizar su propio idioma, en privado y en público;⁹¹
- a participar efectivamente en la vida cultural;⁹²
- a los derechos colectivos de los pueblos indígenas a sus instituciones culturales, tierras ancestrales, recursos naturales y conocimientos tradicionales, y⁹³
- al derecho al desarrollo.⁹⁴

En opinión del Comité DESC, la cultura es un concepto amplio e inclusivo que comprende todas las expresiones de la existencia

⁸⁷ ONU, Convención sobre los Derechos del Niño, art. 31, párr. 2.

⁸⁸ ONU, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, art. 43, párr. 1, apdo. *g*.

⁸⁹ ONU, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 30, párr. 1.

⁹⁰ ONU, en particular, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, arts. 17, 18, 19, 21 y 22.

⁹¹ ONU, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 27.

⁹² ONU, Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas, art. 2, párrs. 1 y 2. Véase, asimismo, la Convención marco para la Protección de las Minorías Nacionales (Consejo de Europa, núm. 157), art. 15.

⁹³ ONU, Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, en particular los arts. 5, 8, 10 a 13 y ss. Véase, asimismo, el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, en particular los arts. 2, 5, 7, 8, 13 a 15 y ss.

⁹⁴ ONU, Declaración de las Naciones Unidas sobre el Derecho al Desarrollo, resolución 41/128 de la Asamblea General, art. 1. En el párr. 9 de su observación general 4, el Comité ha reconocido que los derechos no pueden considerarse aisladamente de los demás derechos que figuran en los dos Pactos Internacionales y otros instrumentos internacionales aplicables.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

humana. El concepto de cultura no debe entenderse como una serie de expresiones aisladas o compartimientos estancos, sino como un proceso interactivo a través del cual los individuos y las comunidades, manteniendo sus particularidades y sus fines, dan expresión a la cultura de la humanidad. Ese concepto tiene en cuenta la individualidad y la alteridad de la cultura como creación y producto social. La expresión “vida cultural” hace referencia explícita al carácter de la cultura como un proceso vital, histórico, dinámico y evolutivo, que tiene un pasado, un presente y un futuro.⁹⁵

En la temática indígena, la reflexión sobre los derechos económicos, sociales y culturales apenas había prestado atención al derecho a la cultura. Bajo la fórmula aparentemente clara de “derecho a la cultura” se incluyen derechos heterogéneos. Además, las nociones de cultura e identidad cultural⁹⁶ no son en absoluto universales, ni siquiera en su formación jurídica.⁹⁷

⁹⁵ La cultura, a los efectos de la aplicación del párr. 1, lit. a del art. 15, comprende, entre otras cosas, las formas de vida, el lenguaje, la literatura escrita y oral, la música y las canciones, la comunicación no verbal, los sistemas de religión y de creencias, los ritos y las ceremonias, los deportes y juegos, los métodos de producción o la tecnología, el entorno natural y el producido por el ser humano, la comida, el vestido y la vivienda, así como las artes, costumbres y tradiciones, por los cuales individuos, grupos y comunidades expresan su humanidad y el sentido que dan a su existencia, y configuran una visión del mundo que representa su encuentro con las fuerzas externas que afectan a sus vidas. La cultura refleja y configura los valores del bienestar y la vida económica, social y política de los individuos, los grupos y las comunidades. Al respecto véase: ONU, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 17, Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, El Derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a) (art. 15 del Pacto, apdo. c, párr. 1), 35º periodo de sesiones, 2005, U.N. Doc. E/C.12/GC.17, 2006, y observación general 21, El derecho a participar en la vida cultural (art. 15, párr. 1, apdo. a del Pacto), 43º periodo de sesiones, 2009, U.N. Doc. E/C.12/GC/21/Rev.1, 2010.

⁹⁶ Véase Zavala Bonachea, Magdalena, “El derecho a la cultura”, en *Ciclo de conferencias y mesas redondas “Globalización y Derechos Humanos”*, México, CNDH, 2005, facs. 3, p. 127.

⁹⁷ De Lucas, Javier, *¿Qué quiere decir tener derecho a la cultura?*, en Abramovich, Víctor, Courtis, Christian y Añón, María José (comp.), *op. cit.*, p. 301.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

La Corte Interamericana, en el caso de la *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay* —específicamente a niños y niñas pertenecientes a la comunidad— determinó que debido a “perjuicios derivados de la falta de territorio [entre otras afectaciones], esta vulneración incidía de forma particular al desarrollo e identidad cultural, pues [no se podría] desarrollar esa especial relación con su territorio tradicional y esa particular forma de vida propia de su cultura, y por lo tanto, entre las obligaciones de los Estados de proteger la diversidad cultural se desprende la obligación especial de garantizar el derecho a la vida cultural [...]”.⁹⁸

La vida cultural de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus tierras tradicionales y recursos naturales, no solo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural.⁹⁹ De igual manera, la Comisión Africana de Derechos Humanos, en el caso *Center for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council vs. Kenya* determinó que debido a la falta de acceso al lago Bogoria que el pueblo Endoris ha utilizado como terreno sagrado —y siempre ha utilizado estos lugares para las ceremonias religiosas y culturales claves, tales como bodas, funerales, circuncisiones e iniciaciones tradicionales—, los miembros de dicha comunidad no podían ejercer su derecho a la vida cultural, pues se sentían desconectados de sus tierras y sus ancestros.¹⁰⁰

En este sentido, los Estados deben adoptar medidas para garantizar que el ejercicio del derecho a participar en la vida

⁹⁸ Cfr. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, *supra*, párrs. 262-263.

⁹⁹ Cfr. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, *supra*, párr. 135; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, *supra*, párr. 118, y *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, *supra*, párr. 115.

¹⁰⁰ ACHPR, *Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council vs. Kenya*, 276 / 2003, párr. 108.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

cultural tenga debidamente en cuenta los valores de la vida cultural, que pueden ser de carácter sólidamente comunitario o que solo pueden ser expresados y ejercidos como comunidad por los pueblos indígenas.¹⁰¹ La fuerte dimensión colectiva de la vida cultural de los pueblos indígenas es indispensable para su existencia, bienestar y desarrollo integral, y comprende el derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido.¹⁰² Hay que respetar y proteger los valores culturales y los derechos de los pueblos indígenas asociados a sus tierras ancestrales y a su relación con la naturaleza, a fin de evitar la degradación de su peculiar estilo de vida, incluidos los medios de subsistencia, la pérdida de recursos naturales y, en última instancia, su identidad cultural.¹⁰³

Los pueblos indígenas tienen derecho a actuar colectivamente para que se respete su derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales, sus expresiones culturales tradicionales y las manifestaciones de sus ciencias, tecnologías y culturas, comprendidos los recursos humanos y genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, las tradiciones orales, la literatura, los diseños, los deportes y juegos tradicionales, y las artes visuales e interpretativas¹⁰⁴ que se vinculen directamente con su entorno físico.

El Comité de Derechos Humanos ha reconocido que el goce de los derechos culturales de los pueblos indígenas, incluyendo los que se asocian al uso de la tierra y los recursos naturales, “puede requerir la adopción de medidas jurídicas positivas de protección

¹⁰¹ Véase la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, art. 1. Asimismo, el Convenio de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (Convenio 169), art. 1, párr. 2.

¹⁰² ONU, Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, art. 26, apdo. a.

¹⁰³ OIT, Convenio 169, arts. 13-16. Véase, asimismo, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, arts. 20 y 33.

¹⁰⁴ OIT, Convenio 169, Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, arts. 5 y 31. Véase también la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, arts. 11-13.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

y medidas para asegurar la participación eficaz de los miembros de comunidades minoritarias en las decisiones que les afectan”.¹⁰⁵

4. ALGUNOS “PROBLEMAS” DE JUSTICIABILIDAD A LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

En el Sistema Interamericano podemos identificar tres sólidas líneas jurisprudenciales en materia de derechos económicos, sociales y culturales, a saber:

- (i) derecho a la salud;
- (ii) derecho a la pensión, y
- (iii) derecho a la educación.

Este último derecho, con la decisión del caso *Gonzales Lluy vs. Ecuador*, de 2015, hizo justiciable el derecho a la educación, ya que este derecho se encuentra considerado en el artículo 19.6 del Protocolo de San Salvador, siendo así la única línea jurisprudencial que ha encontrado un gran avance en la materia de justiciabilidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Sin embargo, la realidad para los derechos que no se encuentran establecidos, para su justiciabilidad, de manera directa por el artículo 19.6 del Protocolo de San Salvador, es distinta.

Si bien el término “problema” no es quizá el concepto adecuado para reflejar lo que sucede en el Sistema Interamericano sobre las imposibilidades para hacer justiciables los derechos sociales de los pueblos indígenas, y en general, lo cierto es que en el caso del máximo tribunal de nuestra región, este muestra cierta reticencia para entrar al fondo de esta temática. Rodolfo Arango ha identificado que la realidad de los derechos sociales en América Latina responden, al menos, a tres deficiencias que llevan implícitas barreras u obstáculos: a) conceptuales; b)

¹⁰⁵ Comité de Derechos Humanos, observación general 23: Los derechos de las minorías (art. 27 del PIDCP), 08/04/94, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev. 1/Add.5, párr. 7; cit. por CIDH, informe 75/02, Caso 11.140, Mary y Carrie Dann (Estados Unidos), 27 de diciembre de 2002, párr. 130, nota al pie 99.

ideológicas,¹⁰⁶ y c) presupuestales. En el caso del Sistema Interamericano, son las barreras conceptuales e ideológicas las que en el seno de la Corte Interamericana han tenido mayor arraigo.

4.1. El alcance del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Sobre el alcance del artículo 26, la Corte ha indicado que la obligación principal que de él se desprende es el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales,¹⁰⁷ el cual conlleva un deber de no regresividad, que no siempre deberá ser entendido como una prohibición de medidas que restrinjan el ejercicio de un derecho,¹⁰⁸ por lo que las obligaciones de respeto, garantía y la adecuación del derecho interno deben ser aplicados al artículo 26.¹⁰⁹

En este sentido, se ha entendido que “el artículo 26 no establece un catálogo de derechos, sino que realiza una remisión directa a la Carta de la Organización de Estados Americanos”. Así, el juez Humberto Sierra Porto considera que “de una lectura de la Carta se puede concluir que esta tampoco contiene un catálogo de derechos subjetivos claros y precisos, sino que por el contrario se trata

¹⁰⁶ Rodolfo Arango identifica que las barreras ideológicas tienen que ver con la persistencia de la ideología liberal de los derechos humanos. Siendo necesario superar la teoría liberal de los derechos, construida sobre la noción de la propiedad privada y la concepción de los derechos como titulaciones individuales, que debe de ser reemplazada por una social de derechos construida a partir de una reflexión crítica del discurso de los derechos. Desde una concepción integrada de los derechos es posible superar el unilateralismo en la defensa de los derechos y el favoritismo hacia los DCP en desmedro de los derechos sociales. La anotada necesidad de superación de la teoría liberal se fundamenta, entre otras cosas, en *el endeble fundamento filosófico de la distinción entre los DCP y los DESC*. Arango, Rodolfo, *Los derechos sociales en Iberoamérica: Estado de la cuestión y perspectivas del futuro*, Derechos Humanos y Democracia, pp. 7 y 9, disponible en <http://200.41.235.179:83/images/documentos/fio/cuadernos/5/1arango.pdf>

¹⁰⁷ Corte IDH. *Caso “Cinco Pensionistas” vs. Perú*, *supra*, párr. 147.

¹⁰⁸ Corte IDH. *Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de julio de 2009 Serie C No. 198, párr. 103.

¹⁰⁹ *Ibidem*, párr. 100.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

de un listado de metas y expectativas que persiguen los Estados de la región, lo cual dificulta vislumbrar cuáles son los derechos a los que se hace mención en el artículo. En concreto, no hay referencias expresas a los DESC y para afirmar que efectivamente se encuentran consagrados en la Carta es necesario realizar una labor interpretativa bastante extensa”.¹¹⁰ Además, el juez Sierra Porto apuntó que “Si bien hubiera sido deseable cuando se estableció el artículo 26 que se utilizara una técnica legislativa menos problemática como lo es el sistema de remisiones complejo a la Carta de la OEA, lo cierto es que la remisión es a la Carta y no a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, lo cual podría haber producido una interpretación distinta, debido a que la Declaración sí cuenta con referencias más claras a los DESC”.¹¹¹

Christian Courtis, sobre el alcance del artículo 26, sostiene que si bien dicho artículo establece *normas* programáticas y no derechos, la derivación de derechos no es imposible. Dilucidar el alcance de la remisión hecha por el artículo 26 requiere dos pasos hermenéuticos. El primero consiste en determinar cuáles son las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, y el segundo paso, ya identificadas esas normas, consiste en determinar cuáles son los derechos que se derivan de las mismas.¹¹²

En cuanto al primer paso, la Carta de la OEA ofrece al menos dos niveles de normas de contenido económico, social y sobre educación, ciencia y cultura. El primero, más general, se refiere a la naturaleza y propósitos de la organización y a los principios

¹¹⁰ Voto concurrente del Humberto Sierra Porto al *Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C, núm. 298, párr. 7.

¹¹¹ *Ibidem*, párr. 9.

¹¹² Courtis, Christian, “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales a través del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo (coords.), *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix Zamudio en sus 50 años como investigador del Derecho*, t. IX, Derechos Humanos y Tribunales Internacionales, México, IJ-UNAM, 2008, p. 365.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

reafirmados por sus miembros. En este nivel es posible encontrar objetivos de política pública que permiten derivar derechos de ellos. El segundo nivel, mucho más detallado, está constituido por ciertas normas unificadas por el Protocolo de Cartagena con el título de Desarrollo Integral, estableciéndose principios y objetivos de política pública en materia de DESC.¹¹³

Sobre el segundo paso, Courtis expresa que después de identificar estas normas programáticas, el siguiente paso tiene su esencia en cómo traducir esas normas de políticas públicas en derechos, ya que generalmente se establecen los derechos y de los derechos se derivan los objetivos o las políticas públicas que se deben seguir para realizar ese derecho.¹¹⁴ No obstante, ciertos derechos se consagran en instrumentos internacionales y constituciones a través de objetivos y políticas públicas para desarrollar su contenido, lo que facilita la derivación de derechos a partir de los objetivos y las medidas de políticas públicas, en la medida en que ofrecen el contexto hermenéutico para reconstruir aquellos derechos “escondidos” detrás de la Carta de la OEA.¹¹⁵

Si bien ni la Carta de la OEA ni el artículo 26 contienen DESC de manera expresa, el mandato de dicho artículo es precisamente la “derivación” de derechos de las normas económicas, sociales, educativas, científicas y culturales de la Carta, es decir, impone recurrir a textos auxiliares para identificar derechos cuando aparezcan objetivos o medidas de políticas públicas que sean índices de aquellos.¹¹⁶ Esto se ve reforzado con la OC-10/89 sobre La Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, cuando dispone que en el marco del artículo 64 de la Convención Americana, para identificar derechos humanos a los que se refiere la Carta de la OEA, es menester acudir a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.¹¹⁷

¹¹³ *Idem.*

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 366.

¹¹⁵ *Ibidem*, pp. 366-367.

¹¹⁶ *Ibidem*, p. 367.

¹¹⁷ Corte IDH. *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, opinión consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989. Serie A, núm. 10, párrs. 43 y 45.

4.2. Establecimiento de los DESC mediante una enmienda y no en un Protocolo Adicional a la Convención Americana

Un segundo argumento que se ha vertido sobre el reconocimiento de los derechos sociales mediante la voluntad de los Estados, es que si estos hubieran querido reconocer los derechos económicos, sociales y culturales de manera directa y clara, lo que hubiera procedido sería reconocerlos mediante una enmienda a la Convención Americana y no un Protocolo adicional.

Sobre esta segunda posible problemática, los jueces Roberto F. Caldas y Eduardo Ferrer Mac-Gregor han destacado que según esta postura, el sentido ordinario del término “enmienda” denota el fortalecimiento o la revisión de un texto. Por el contrario, la idea de un “protocolo”, a la luz del artículo 77 de la Convención Americana, implicaría la inclusión de algo no existente previamente. En consecuencia, según estas posturas, el sentido literal de los términos lleva a la conclusión de que el artículo 26 de la Convención Americana no puede contener los derechos incluidos en el Protocolo.¹¹⁸ Ambos jueces consideran que es posible una interpretación distinta sobre la relación entre “tratados” y sus “protocolos adicionales” en el derecho internacional de los derechos humanos.¹¹⁹ Así, afirman que:

28. [...] cabe resaltar que el artículo 31 de la Convención Americana reconoce la posibilidad de incluir otros derechos a la Convención, ya sea por medio de enmiendas o protocolos adicionales. El texto de la Convención es claro en señalar que la principal diferencia entre estos dos medios la constituye el procedimiento para que entren

¹¹⁸ Voto conjunto concurrente de los jueces Roberto F. Caldas y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, *Caso Canales Huapaya y otros vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2015. Serie C, núm. 296, párr. 26. Ruiz-Chiriboga, Oswaldo, “The American Convention and the Protocol of San Salvador: Two intertwined treaties non-enforceability of economic, social and cultural rights in the Inter-American System” en *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 31, núm. 2, 2013, pp. 149-156.

¹¹⁹ Voto conjunto concurrente de los jueces Roberto F. Caldas y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, *Caso Canales Huapaya y otros vs. Perú*, *supra*, párr. 27.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

en rigor. En efecto, para adoptar enmiendas está previsto un procedimiento más complejo de aprobación dado que requieren de la ratificación de dos terceras de los Estados partes, mientras que los Protocolos adquieren vigor con una ratificación a través de la ratificación de un número menor de Estados. Por el contrario, sobre las diferencias sustantivas entre estos mecanismos el panorama interpretativo es más amplio. La Convención no condiciona el alcance de las enmiendas a fortalecer algo ya incluido en dicho instrumento, de tal forma que estas podrían ser utilizadas para agregar nuevos derechos o efectuar reajustes en los diseños institucionales previstos por la misma. Es cierto que a diferencia de las enmiendas, el artículo referido a los protocolos sí establece que sería para “incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades”. Sin embargo, esto no implica que las enmiendas no puedan servir para cumplir con este objetivo. Asimismo, tampoco puede inferirse que los protocolos solo estén restringidos a la consagración de derechos nuevos sino que también pueden contemplar el complemento de aspectos ya previstos en la Convención. La diferencia central entre ambos mecanismos la constituye el mecanismo para su aprobación. Además, el protocolo no permitiría reducir los derechos previstos en la Convención, para lo cual se requeriría una enmienda, en los términos señalados previamente.¹²⁰

Entre otros ejemplos, cabe resaltar la relación entre el artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que establece la prohibición de discriminación en la aplicación de los derechos reconocidos por el Convenio, y el Protocolo 12 de 2000, donde se introdujo una prohibición de discriminación en la aplicación de cualquier derecho reconocido legalmente. Asimismo, el protocolo respecto a la prohibición de prisión por deudas (12) puede entenderse como una extensión de los ámbitos de protección de la libertad personal, los protocolos sobre la abolición de la pena de muerte (6 y 13) pueden entenderse como un desarrollo del derecho a la vida, los protocolos sobre las “garantías de procedimientos en caso de expulsión de extranjeros” (4 y 7) y sobre “doble instancia” (7) están claramente asociados a las garantías de debido proceso previstas previamente en el Convenio. Difícilmente se puede argumentar que estos ámbitos de regulación se concentran en derechos totalmente autónomos a los derechos

¹²⁰ *Ibidem*, párr. 28.

previstos inicialmente en el Convenio. Por otra parte, protocolos procedimentales adicionales tanto al Convenio Europeo como al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos han regulado aspectos procesales respecto a cómo opera la posibilidad de presentar denuncias ante dichos órganos, lo cual permite entender a estas regulaciones como extensiones o desarrollos del diseño de acceso a la justicia internacional establecido preliminarmente en los tratados respectivos.¹²¹

4.3. La incompatibilidad entre la restricción del artículo 19.6 del Protocolo de San Salvador y el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Sobre este tercer punto se ha considerado que el Protocolo establece claramente dos artículos que pueden ser exigidos ante la Comisión Interamericana, y eventualmente ser llevados ante la Corte Interamericana. En este sentido, el Protocolo de San Salvador es “claro” al señalar que solo la libertad de formar y asociarse en sindicatos y el derecho a la educación, consagrados en los artículos 8.1.a y 13, respectivamente, pueden ser justiciables de manera directa ante los órganos del Sistema Interamericano, lo cual excluye al resto de los derechos contemplados en el Protocolo de San Salvador para que sean invocados ante dichos órganos interamericanos.

En el caso *Furlán y Familiares vs. Argentina*, la exjueza Margarette May Cacauly señaló que el Protocolo de San Salvador “no establece ninguna disposición cuya intención fuera limitar el alcance de la Convención Americana” y además consideró que

[...] al interpretar la Convención [y el Protocolo de San Salvador], se debe realizar una interpretación sistemática de ambos tratados, tomando en cuenta su propósito. Además, la Convención de Viena exige una interpretación de buena fe de los términos del artículo 26, tal y como se realizó anteriormente para determinar el alcance de la remisión textual que se llevó a cabo sobre el artículo mencionado

¹²¹ Estos ejemplos son citados en el voto conjunto concurrente de los jueces Roberto F. Caldas y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, *Caso Canales Huapaya y otros vs. Perú*, *supra*, núm. 296.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

anteriormente en relación a la Carta de la OEA y su relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención. Esta interpretación de buena fe requiere del reconocimiento de que la Convención Americana no establece distinciones al señalar que su jurisdicción cubre todos los derechos establecidos entre los artículos 3 y 26 de la Convención. Además, el artículo 4 del Protocolo de San Salvador establece que ningún derecho reconocido o vigente en un Estado puede ser restringido o infringido en virtud de los instrumentos internacionales, con la excusa de que el Protocolo mencionado anteriormente no lo reconoce o lo reconoce a un menor grado. Finalmente, la Convención de Viena declara que una interpretación no debería derivar en un resultado manifiestamente absurdo o irracional. En este sentido, la conclusión que el Protocolo de San Salvador limita el alcance de la Convención, derivaría en la absurda consideración de que la Convención Americana podría tener ciertos efectos entre los Estados Partes del Protocolo de San Salvador, y a la vez tener otro efecto distinto para los Estados que no son partes en dicho Protocolo.¹²²

La exjueza precisó que “[...] lo que importa no es la intención subjetiva de los delegados de los Estados en el momento de la Conferencia de San José o durante la discusión del Protocolo de San Salvador, sino la intención objetivada del texto de la Convención Americana, tomando en cuenta que el deber del intérprete es actualizar el sentido normativo del instrumento internacional. Además, usando una interpretación histórica, basada en la intención hipotética que se habría tenido respecto a la Convención Americana por parte de los delegados que adoptaron el Protocolo de San Salvador no se puede desacreditar el contenido explícito de dicha Convención Americana”.¹²³

4.4. Los métodos de interpretación vs. interpretación evolutiva

Quienes sostienen esta postura aducen que no solo el método evolutivo tiene que tenerse en cuenta para poder determinar el alcance y contenido de un tratado internacional. Al respecto,

¹²² Voto concurrente de la exjueza Margarette May Macaulay en el *Caso Furlán y Familiares vs. Argentina*, *supra*, párr. 8.

¹²³ *Ibidem*, párr. 9.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

proponen otros métodos interpretativos que arrojarían la no justiciabilidad directa de lo DESC. En este sentido, esta postura se resume de la siguiente manera:

Interpretación literal	Considera que el artículo 19.6 es claro al establecer que solo los artículos 8.1.a y 13 son justiciables ante los órganos del Sistema Interamericano
Interpretación sistemática	Es decir, analizar el Protocolo de San Salvador y la Convención Americana conjuntamente. Al respecto considera que, por ejemplo, el artículo 4 (no admisión de restricciones) del Protocolo no es aplicable al analizarse conjuntamente con el artículo 26 de la CADH y el artículo 19.6 del Protocolo, ya que el artículo 26 no contiene derechos propiamente y además, el artículo 4 del Protocolo no deroga o cancela la competencia del artículo 19.6 del mismo instrumento, en la medida en que no restringe derechos, sino la competencia de la Comisión y de la Corte.
Interpretación teleológica	En primer lugar, esta postura sostiene en cuanto a este tipo de interpretación que el Protocolo de San Salvador tuvo como finalidad incorporar en el Sistema Interamericano de manera más exacta los DESC y ampliar el ámbito de protección del sistema, por lo que no es justo posicionar al Protocolo como un tratado que atentaría contra el fin del Sistema Interamericano por simplemente establecer reglas de competencia. En segundo lugar, en cuanto al uso de los trabajos preparatorios se constata que los trabajos preparatorios muestran cuán reacios fueron la mayoría de los Estados para determinar lo que iba a reconocer el artículo 19.6 (exceptuando a Guatemala y a Brasil).

Por otro lado, se encuentra la interpretación evolutiva de los derechos humanos. En este sentido, la Corte IDH ha señalado en otras oportunidades¹²⁴ que los tratados de derechos humanos son

¹²⁴ Cfr. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, opinión consultiva OC-16/99, 1 de octubre de 1999, Serie A, núm. 16, párr. 114, y *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C, núm. 239, párr. 83.

instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales. Asimismo, ha sostenido que esa interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.¹²⁵ Es entonces que la propia práctica judicial de la Corte Interamericana debe dejar de ver como una cláusula pétrea al artículo 26 de la Convención Americana y empezar a dotar de contenido esta disposición. Además, como la propia Corte ha determinado, los tiempos son cambiantes y, por tanto, las interpretaciones tienen que ser acordes a las nuevas realidades sociales que se presenten en América Latina y no ser ajeno a las discusiones que se gesten dentro de los propios Estados.¹²⁶

4.5. La imposibilidad de la aplicación del principio *pro persona*

La Corte ha establecido que «el sistema de protección internacional debe ser entendido como una integralidad, principio recogido en el artículo 29 de la Convención Americana, el cual impone un marco de protección que siempre da preferencia a la interpretación o a la norma que más favorezca los derechos de la persona humana, objetivo angular de protección de todo el [s]istema [i]nteramericano. En este sentido, la adopción de una interpretación restrictiva en cuanto al alcance de la competencia de este Tribunal no solo iría contra el objeto y fin de la Convención, sino que además afectaría el efecto útil del tratado mismo y de la garantía de protección que establece, con consecuencias negativas para la presunta víctima en el ejercicio de su derecho de acceso a la justicia». En efecto, el principio *pro homine* debe ser aplicado cuando la Corte se encuentre frente a dos posibles interpretaciones válidas y ciertas. [...] la justiciabilidad directa de los DESC a partir del artículo 26 de la Convención no es una

¹²⁵ *Idem.*

¹²⁶ En este sentido, cabe recordar que la Corte Interamericana en el caso *Kichwa de Sarayaku* recurrió al derecho comparado para llegar a la conclusión de que la consulta constituía un principio de derecho internacional dadas las prácticas internas de los Estados.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

interpretación válida, dado que lo que se está intentando es derivar un enunciado normativo que no corresponde a la norma”.¹²⁷

Si bien esta postura parecería arrojar cierto tipo de lógica, no es menos cierto que inclusive una norma que establece competencia también puede tener dos interpretaciones, o más, y el juzgador debe tener en cuenta la interpretación más favorable. Además, abonado a lo anterior, el artículo 29, literal *b* de la Convención Americana dispone que ninguna norma se puede interpretar en el sentido de limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados parte o de acuerdo con otra Convención en que sea parte uno de dichos Estados, o bien excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

En palabras del juez Ferrer Mac-Gregor “una posible vía para interpretar el artículo 26 de la Convención Americana conduciría a que no es suficiente con una interpretación literal de dicho precepto, como tampoco bastan los criterios previstos en el artículo 29 del Pacto de San José, sino que, en primer termino, este último numeral debe ser interpretado conforme al principio *pro persona*. Una vez realizado lo anterior, es posible entender que conforme al referido artículo 29, los derechos económicos, sociales y culturales previstos en otras leyes, incluyendo las constituciones de los Estados parte y la Declaración Americana, se incorporan al artículo 26 para interpretarlo y desarrollarlo”.¹²⁸

4.6. La imposibilidad de utilizar el derecho comparado

Al respecto, se ha enfatizado que fueron los mismos Estados los que tomaron la decisión de no garantizar una justiciabilidad di-

¹²⁷ Voto concurrente del Humberto Antonio Sierra Porto al *Caso Gonzales Llu y otros vs. Ecuador*, *supra*, párr. 29.

¹²⁸ Voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot al *Caso Suárez Peralta vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C, núm. 261, párr. 66.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

recta de los demás derechos y, por el contrario, cuando crearon el catálogo de derechos mediante el Protocolo, resolvieron limitar la competencia de la Corte. Entonces, si bien internamente los Estados han ido ampliando su posición, no le competiría a la Corte modificar la voluntad que fue inicialmente expresada en el Protocolo, independientemente de que en la práctica interna de los Estados estén consagrando catálogos de DESC y en muchos se concede la posibilidad de justiciabilidad directa de los mismos.¹²⁹

Independientemente de la apreciación que se haga, es un hecho innegable que las altas jurisdicciones nacionales utilizan, y cada vez con mayor frecuencia, su propia normativa constitucional. Resultan innegables los avances normativos en los Estados nacionales sobre los derechos sociales, en particular sobre el alcance constitucional de la protección de los derechos sociales (sea de manera expresa, derivada de otros derechos o debido a su reconocimiento por la incorporación constitucional de los tratados internacionales).¹³⁰ Además, habría que recordar que la propia Corte Interamericana recurre con mayor frecuencia a las Altas Cortes nacionales a modo de ejemplo, creándose de esta manera un verdadero diálogo jurisprudencial, por lo cual no veo ningún impedimento para que los derechos económicos, sociales y culturales sean la excepción para crear un diálogo jurisprudencial con todos los derechos.

Todos y cada uno de los aparentes problemas que se han planteando anteriormente no solo impactan los casos específicos, donde se han venido desarrollando estas discusiones en el seno de la Corte Interamericana, sino que también tienen una incidencia en todas aquellas personas que, de manera individual o colectiva, deseen hacer justiciables de manera directa sus derechos. En este tenor, tenemos que tener presente que todos y cada uno de los derechos que se han desarrollando en el presente texto en materia indígena y tribal, que tienen una relación directa con el territorio ancestral, no son justiciables de manera directa, según lo dispone el artículo 19.6 del Protocolo de San Salvador.

¹²⁹ Voto concurrente del Humberto Sierra Porto al *Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*, *supra*, párr. 28.

¹³⁰ Voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot al *Caso Suárez Peralta vs. Ecuador*, *supra*, párr. 74.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

Sostener estos aparentes problemas como elementos sin solución en el Sistema Interamericano implica también negar derechos a partir de interpretaciones restrictivas que se tengan de las disposiciones de los instrumentos de derechos humanos en nuestro sistema.

5. HACIA UNA JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y TRIBALES EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

Después de haber expuesto tanto los derechos que se encuentran vinculados con el territorio ancestral y determinar algunos problemas conceptuales e ideológicos que se presentan en el Sistema Interamericano para no hacer justiciables los DESCAs que se encuentran fuera del ámbito del artículo 19.6 del Protocolo, debemos tener en cuenta que todos los derechos son progresivos, tanto en el desarrollo de su contenido como en la forma en la que las nuevas realidades se van presentando dentro de la sociedad. El exjuez Rodolfo Piza Escalante, desde la opinión consultiva 4 sobre “La propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización”, en 1984, consideraba que todos los derechos humanos son “exigibles, progresivos y expansivos”, caracteres estos que imponen una actitud interpretativa consecuente y, por ende, “la necesidad de considerar en cada caso, no solo el sentido y alcances de las propias normas interpretadas, en su texto literal, *sino también su potencialidad de crecimiento*, a mi juicio convertida en derecho legislado por los artículos 2 y 26 de la Convención Americana, entre otros instrumentos internacionales sobre la materia; el primero, para todos los derechos; el segundo, en función de los llamados derechos económicos, sociales y culturales [...]”.¹³¹ Para el exjuez, lo que verdaderamente importa es “distinguir, con un criterio técnico jurídico, entre derechos subjetivos plenamente exigibles, valga

¹³¹ Voto concurrente del exjuez Rodolfo Piza Escalante a la *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*, opinión consultiva OC-4/84, 19 de enero de 1984. Serie A, núm. 4, párr. 3.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

decir, «*exigibles directamente por sí mismos*», y derechos de carácter progresivo, que de hecho se comportan más bien como derechos reflejos o intereses legítimos, es decir, «*exigibles indirectamente*», a través de exigencias positivas de carácter político o de presión, por un lado, y de acciones jurídicas de impugnación de lo que se les oponga o de lo que los otorgue con discriminación [...]».¹³²

El exjuez Piza Escalante planteaba en su voto concurrente una posición bastante interesante, es decir, que todos los derechos deben ser garantizados progresivamente, especialmente cuando “ciertos derechos” civiles y políticos no puedan ser exigidos directamente; lo anterior debería verse a la luz de lo dispuesto por el artículo 26 de la Convención referido a las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos y de manera inversa, que “las normas de la propia Convención deben entenderse aplicables extensivamente a los llamados «derechos económicos, sociales y culturales» en la medida y aspectos en que estos resulten razonablemente exigibles por sí mismos¹³³ [...] esta interpretación flexible y recíproca de las normas de la Convención con otras internacionales sobre la materia, e inclusive con las de la legislación nacional, se conviene con las «normas de interpretación» del artículo 29 de la misma”.

Si bien el exjuez pone en manifiesto esta postura, a lo que él se refiere es a la temática de la justiciabilidad indirecta de los derechos sociales, a través de las otras disposiciones diferentes del artículo 26 de la Convención Americana. Esta postura es la que la Corte Interamericana ha desarrollado en su jurisprudencia a través de los principios de indivisibilidad e interdependencia, lo cual, en cierto modo, sesga el contenido de los derechos sociales, pues no se desarrolla su núcleo esencial. En este sentido, cuando se alega la justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales y culturales en el Sistema Interamericano no se hace en el sentido de desconocer el carácter normativo, competencial o procesal del artículo 19.6 del Protocolo de San

¹³² *Ibidem*, párr. 6.

¹³³ *Idem*.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

Salvador ni a través de los principios de interdependencia e indivisibilidad para anclar DESC en derechos civiles y políticos. Cuando se recurre al término justiciabilidad directa, se hace en el sentido de ofrecer otras alternativas para que los otros derechos que se encuentran dispuestos en dicho Protocolo sean exigibles ante los órganos del Sistema Interamericano, tomando en cuenta precisamente que todos los derechos son interdependientes e indivisibles.

En el año 2000, en el caso *Villagrán Morales y otros (Niños de la Calle) vs. Guatemala*, los exjueces Antônio Cançado Trindade y Alirio Abreu Burelli expresaron que “[se] conceptualiza el derecho a la vida¹³⁴ como perteneciente, al mismo tiempo, al dominio de los derechos civiles y políticos, así como en el de los derechos económicos, sociales y culturales, ilustrando así la interrelación e indivisibilidad de todos los derechos humanos”,¹³⁵ pues precisamente en el caso de los *Niños de la Calle* se puso de manifiesto que de seguir concibiendo ciertos derechos desde un punto de vista de obligaciones negativas —obligaciones de no hacer— constituía un error, debido a que no solo estas pueden ser exigidas a un Estado, sino también las obligaciones de carácter positivo, es decir, las acciones de hacer, relacionadas de manera directa con la vida digna, y a lo que al mismo tiempo ha denominado “proyecto de vida de las personas”, pues se encuentra

¹³⁴ “El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no solo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él”. Corte IDH. *Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los “Niños de la Calle”) vs. Guatemala*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C, núm. 63, párr. 144.

¹³⁵ Corte IDH. *Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los “Niños de la Calle”) vs. Guatemala*, *supra*, núm. 63, voto concurrente de los jueces A. A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli, párr. 2.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

indisolublemente vinculado a la libertad, como derecho de cada persona a elegir su propio destino.¹³⁶

En este sentido, el juez Eduardo Ferrer ha referido que es claro que la Corte Interamericana no puede declarar como violación derechos a la salud, medioambiente, derechos culturales y alimentación en el marco del Protocolo de San Salvador, a diferencia de lo que sucede con el derecho a la educación y los derechos sindicales, sin embargo, es posible entender entonces al Protocolo de San Salvador como unos de los referentes interpretativos sobre el alcance de otros derechos que no son justiciables de manera directa con el artículo 19.6. El Protocolo Adicional, a la luz del *corpus juris* de derechos humanos, ilustra sobre el contenido que deben tener las obligaciones de respeto y garantía respecto a este derecho. Es decir, el Protocolo de San Salvador *orienta* sobre la aplicación que corresponde del artículo 26 en conjunto con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del Pacto de San José.¹³⁷ La interpretación que se haga del artículo 26, en conjunto con las obligaciones de respetar y garantizar derivadas del artículo 1, ayudaría a superar las barreras interpretativas, abriendo la posibilidad de que derechos que en principio no estén reconocidos como justiciables por el Protocolo de San Salvador, puedan dotar de contenido lo que el artículo 26 dispone como una norma programática para efectivizar y justiciabilizar derechos que no lo son a través del artículo 19.6.

En lo que respecta a los pueblos indígenas, la falta de acceso a las tierras y a los recursos naturales que conforman el territorio también limita el goce efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales.¹³⁸ De lo antes expuesto se puede establecer

¹³⁶ Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. Reparaciones. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C, núm. 42, voto razonado conjunto de los jueces A. A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli, párrs. 15-16.

¹³⁷ Voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot al *Caso Suárez Peralta vs. Ecuador*, *supra*, párr. 27.

¹³⁸ CIDH, Relatoría Especial sobre los Derechos los Pueblos Indígenas, *Informe sobre los derechos de los pueblos indígenas y tribales, sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales, normas y jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos*, OEA/Ser.L/V/II., 30 diciembre 2009, párr. 159.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

que el derecho a la propiedad territorial de los pueblos indígenas no solo conlleva una violación al derecho en sí mismo consagrado en el artículo 21 de la Convención, sino por el contrario, como ha indicado la jurisprudencia de la Corte, el territorio implica el disfrute pleno de los elementos que lo constituyen, pues mientras una comunidad esté sin tierras, se encontrará en la imposibilidad de acceder a sus mecanismos tradicionales de subsistencia.¹³⁹

La Corte Interamericana no ha sido ajena a la temática de los derechos sociales en sus sentencias. En materia de reparaciones la Corte, en varios casos, ha dictado medidas de reparación con un contenido social, pese a que nunca se ha versado sobre tal temática. En el caso de la *Comunidad Indígena Yakie Axa vs. Paraguay*, en 2005, la Corte puso de manifiesto la relación que existe entre el derecho al territorio y derechos de carácter económico, social y cultural¹⁴⁰ y, recientemente en 2012, en el caso del *Pueblo Indígenas Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, la Corte interpretó el derecho a la consulta, libre, previa e informada de las comunidades y pueblos indígenas o tribales en el reconocimiento de los derechos de la cultura propia o identidad cultural reconocidos en el Convenio 169 de la OIT; por lo que la falta del derecho a la consulta en el caso específico generó la violación al derecho a la propiedad comunal del pueblo Sarayaku reconocido en el artículo 21 de la Convención en relación con el derecho a la identidad cultural.¹⁴¹ En el caso *Kichwa de Sarayaku*, la Corte consideró que en su conjunto, la falta de garantía del acceso a la propiedad comunitaria por parte del Estado afectó el derecho a la vida digna de los miembros de la comunidad, por privarlos de sus medios de subsistencia tradicionales y del disfrute de los recursos naturales necesarios para la obtención de agua limpia y

¹³⁹ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakie Axa vs. Paraguay*, *supra*, párr. 116.

¹⁴⁰ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakie Axa vs. Paraguay*, *supra*, párr. 163; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, *supra*, párrs. 119 y 155 y *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, *supra*, párr. 215-216.

¹⁴¹ Corte IDH. *Caso de la Comunidad Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, *supra*, párr. 232.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

para la práctica de su medicina tradicional de prevención y cura de enfermedades.¹⁴²

Es menester señalar que la Corte ha establecido una responsabilidad por parte de los Estados a no tomar acciones positivas a través de los derechos consagrados en la Convención Americana, como el caso del derecho a la vida y el derecho a la integridad personal, bajo la concepción de “vida digna”.¹⁴³ La Corte señaló que para los miembros de los pueblos indígenas, la relación con sus tierras no se agota en una simple cuestión de posesión y producción, sino que constituye un elemento material y espiritual básico de su cultura, esencial para la preservación de su legado y su transmisión a las generaciones futuras.¹⁴⁴ En las reparaciones que ha dictado el Tribunal Interamericano, en cuanto a medidas de satisfacción, ha ordenado la creación de centros de educación, centros de salud, caminos o recuperación de la cultura indígena.¹⁴⁵

Cuando se afectan los territorios que ancestralmente ocupan los pueblos indígenas, se sufre un atentado a su derecho a la vida e integridad personal *en su sentido más amplio*, pues ambas

¹⁴² Courtis, Christian, *El mundo prometido. Escritos sobre Derechos Sociales y Derechos Humanos*, México, Fontamara, 2009, p. 246.

¹⁴³ Cabe señalar que la Corte ha hecho referencia a la violación al derecho a la vida por la falta de suministro de los servicios básicos que el Estado debió implementar para garantizar el derecho a la vida (servicios de salud y alimentación), especialmente por ser un grupo en situación de vulnerabilidad Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, *supra*, párr. 155 y *Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, *supra*, párrs. 138-217. Sin embargo, bajo la concepción de vida digna ha referido que al denegar a los pueblos indígenas el acceso a sus tierras ancestrales y a al uso y disfrute de los recursos naturales puede tener implicaciones a la violación al derecho a la salud, en relación con la obtención de alimento y el acceso al agua, por lo que los Estados [violan] el derecho a la vida digna al no adoptar medidas frente a las condiciones que les impidieron tener acceso al territorio; Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, *supra*, párrs. 163, 167 y 176.

¹⁴⁴ Corte IDH, *Caso Mayagna Sumo (Awás Tigni) vs. Nicaragua*, *supra*, párr. 149.

¹⁴⁵ Calderón Gamboa, Jorge, *La evolución de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, col. Sistema Interamericano de Derechos Humano, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2013, p. 40.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

conforman —como lo ha entendido la Corte— componentes del derecho a la identidad cultural de los pueblos indígenas. El derecho a la vida es abordado en su vinculación estrecha e ineludible con la identidad cultural. Dicha identidad se forma con el *pasar del tiempo*, con la trayectoria histórica de la vida en comunidad. En lo que concierne a los miembros de los pueblos indígenas, la identidad cultural se encuentra estrechamente vinculada a sus tierras ancestrales. Si se les privan de estas últimas, se afecta seriamente su identidad cultural y, en última instancia, su propio derecho a la vida, o sea, el derecho a la vida de cada uno y de todos los miembros de cada comunidad.¹⁴⁶

Hasta la fecha no se ha establecido una violación directa a derechos tales como a la alimentación, a la salud o a un medioambiente sano, que se vinculan directamente con el territorio y que pueden ser analizados por separado de los derechos que se consagran en la Convención Americana. Son los derechos de la propia Convención los que han servido de base para que los Estados implementen acciones positivas, pese a que la Corte ha reconocido el carácter interdependiente e indivisible de los derechos, de los cuales, la vulneración de uno conlleva a la afección de otro, sin importar el instrumento en el que se encuentren garantizados. De este modo, a la luz del Convenio 169 de la OIT, la protección de los derechos de los pueblos indígenas no puede desligarse de la protección de los derechos económicos, sociales y culturales,¹⁴⁷ ya que las tierras tradicionalmente utilizadas y ocupadas por ellos son un factor primordial de su vitalidad física, cultural y espiritual,¹⁴⁸ dándole sentido a su existencia.¹⁴⁹

¹⁴⁶ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, *supra*, párr. 119, voto concurrente del juez A. A. Cançado Trindade, párr. 28.

¹⁴⁷ *Cfr.* ONU, Asamblea General, Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, S. James Anaya, Noveno período de sesiones, A/HRC/9/9, 11 de agosto de 2008, párr. 20.

¹⁴⁸ CIDH, Informe 40/04, Caso 12.053, *Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice)*, 12 de octubre de 2004, párr. 155.

¹⁴⁹ *Cfr.* ACHPR, *Center for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council vs. Kenya*, 276/2003, párr. 164.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

Independientemente de los problemas que en este momento presente el Sistema Interamericano de Derechos Humanos — en particular la Corte Interamericana— para hacer justiciables los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, que evidentemente también restringen los derechos sociales de los pueblos indígenas y tribales en toda el continente, es innegable que eventualmente la posición de la Corte Interamericana, en algún momento, deberá evolucionar para hacer acorde la realidad de este tipo de derechos con las realidades internas de cada uno de los Estados parte.

6. CONCLUSIÓN

Podemos decir que la indivisibilidad de los derechos humanos y la integración e interdependencia de los derechos los civiles y políticos con los económicos, sociales y culturales son parte de la civilización moderna en términos de alcanzar un pleno desarrollo humano. El tema de los DESC se suele enfocar desde una óptica más política que jurídica, por lo que no se ha incursionado con profundidad en la utilización de los mecanismos dispuestos por el sistema interamericano de protección de derechos humanos en términos de su exigibilidad. Prueba de ello es la poca cantidad de casos por violación a los DESC en conocimiento de la Comisión o de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, salvedad hecha de casos en que se involucran situaciones de pueblos indígenas donde, por lo general, se vincula el derecho humano a la propiedad colectiva con situaciones de medioambiente, o casos alusivos a derechos laborales.¹⁵⁰

¹⁵⁰ Pueden consultarse algunos casos e informes sobre la situación de los derechos de los pueblos indígenas, a saber: informe del Caso 7615 *Yanomami vs. Brasil*, resolución 12/85, 5 de marzo de 1985; informe 90/99, solución amistosa en el Caso 11.713 *Exnet vs. Paraguay*. Igualmente, los informes específicos sobre la situación de los derechos humanos de los indígenas en los siguientes países: Guatemala (1993), Colombia (1993), Ecuador, Brasil, México y Perú. La Corte Interamericana ha incursionado en esta temática en los casos *Aloeboetoe y otros vs. Surinam* y *Comunidad Mayagna Awas Tingni vs. Nicaragua* (casos de pueblos indígenas), y en el caso *Baena Ricardo y otros vs. Panamá*, se discutió la violación de derechos de carácter laboral.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

Hoy en día, existe una deuda pendiente con los pueblos indígenas, hacer justiciables en los instrumentos del Sistema Interamericano sus derechos económicos, sociales y culturales. La Corte tiene en sus manos casos pendientes por resolverse;¹⁵¹ estos casos son la oportunidad para que el Tribunal reivindique a los pueblos y tribales sobre la plenitud de sus derechos, para que de esta forma se amplié la visión que se tienen de los DESC en el caso de los pueblos indígenas, lo cual inevitablemente trastocará las legislaciones internas de los países que conforman nuestra región para ampliar la protección de los pueblos indígenas y tribales, dejando la concepción en la que se ha anclado nuestra región, en donde solo se viola la propiedad de las comunidades.

BIBLIOGRAFÍA

- ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Madrid, Trotta, 2002.
- AÑÓN, María José, *El derecho a no padecer hambre y el derecho a la alimentación adecuada: dos caras de una misma moneda*, nota 24, en ABRAMOVICH, Víctor; COURTIS, Christian y AÑÓN, María José, *Derechos sociales. Instrucciones de uso*, México, Fontamara, 2006.
- ARANGO, Rodolfo, *Los derechos sociales en Iberoamérica: Estado de la cuestión y perspectivas del futuro*, Derechos Humanos y Democracia, disponible en <http://200.41.235.179:83/imagenes/documentos/fio/cuadernos/5/1arango.pdf>
- CALDERÓN GAMBOA, Jorge, *La evolución de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Col. Sistema Interamericano de Derechos Hu-

¹⁵¹ Casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso 12.448, *Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros respecto de Honduras*, fecha de remisión a la Corte Interamericana: 21 de febrero del 2013; Caso 12.761, *Comunidad Garífuna Punta Piedra y sus miembros respecto de Honduras*, fecha de remisión a la Corte Interamericana: 1 de octubre de 2013; Caso 12.639, *Pueblos Kaliña y Lokono respecto de Surinam*, fecha de remisión a la Corte: 26 de enero del 2014.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

mano, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2013.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto, *Medio ambiente y desarrollo: formulación e implementación del derecho al desarrollo como derecho humano*, San José, Costa Rica, IIDH, 1993

CARMONA LARA, María del Carmen, “Aspectos ecológicos y ambientales de la Declaración Americana de Derechos de los Pueblos Indígenas: una mirada jurídica”, en ORDÓÑEZ CIFUENTES, José Emilio Rolando (coord.), *Análisis interdisciplinario de la Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas*, México, IIJ-UNAM, 2001.

COURTIS, Christian, “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales a través del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y ZALDIVAR LELO DE LARREA, Arturo (coords.), *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix Zamudio en sus 50 años como investigador del derecho*, t. IX, Derechos Humanos y Tribunales Internacionales, México, IIJ-UNAM, 2008.

—, *El mundo prometido. Escritos sobre derechos sociales y derechos humanos*, México, Fontamara, 2009.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo; CABALLERO OCHOA, José Luis y STEINER, Christian (coords.), *Derechos humanos en la Constitución. Comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, México, SCJN-UNAM-Konrad Adenauer Stiftung, noviembre, 2013, t. 1.

GONZÁLES, Enrique, *El derecho a la salud*, en ABRAMOVICH, Víctor; COURTIS, Christian, y AÑÓN, María José, *Derechos sociales. Instrucciones de uso*, México, Fontamara, 2006.

GUTIÉRREZ, Rodrigo, “La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el marco de las recientes reformas constitucionales en materia de derechos humanos”, en CERVANTES ALCAYDE, Magdalena; EMANUELLI, María Silvia; GÓMEZ TREJO, Omar y SANDOVAL TERÁN, Areli (coords.), *¿Hay justicia para los derechos económicos, sociales y culturales? Debate abierto a propósito de la reforma consti-*

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

tucional en materia de derechos humanos, México, SCJN-III-UNAM, 2014.

HUNTER, David; SALZMAN, James y ZAEKE, Durwood, *International Environmental Law and Policy*, Nueva York, Foundation Press, 2002.

ITUARDE, Claudia, *Los pueblos indígenas, el medio ambiente y la progresividad de los derechos humanos en el sistema interamericano*, en MARTÍN, Claudia; RODRÍGUEZ, Diego y GUEVARA, José, *Derecho internacional de los derechos humanos*, México, Fontamara-Universidad Iberoamericana, American University Washington College of Law, 2006.

LUCAS, Javier, *¿Qué quiere decir tener derecho a la cultura?*, en ABRAMOVICH, Víctor; COURTIS, Christian, y AÑÓN, María José, *Derechos sociales. Instrucciones de uso*, México, Fontamara, 2006.

NAMNUM, Samantha, *Derecho a un medio ambiente sano, una mirada hacia los mecanismos legales para su defensa*, México, CDHDF-CEMDA, 2008.

RUIZ-CHIRIBOGA, Oswaldo, “The American Convention and the Protocol of San Salvador: Two intertwined treaties non-enforceability of economic, social and cultural rights in the Inter-American System”, en *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 31, núm. 2, 2013.

SALAZAR CARBONERO, Roxana; SABORIO VALVERDE, Rodolfo y CABRERA MEDAGLIA, Jorge, *Manual sobre derechos humanos*, Costa Rica, Fundación Ambio-Academia Costarricense de Derecho Ambiental, 1995.

SERRANO, César, *Los derechos de los pueblos indígenas. Derecho internacional y experiencias constitucionales en nuestra América*, México, Universidad de San Luis Potosí, 2009.

STAVENHAGEN, Rodolfo, *Cultural Rights: A social science perspective*, en Eide, Asbjorn; Krause, Catarina y Rosas, Allan, *Economic, Social and Cultural Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, 2001.

ZAVALA BONACHEA, Magdalena, “El derecho a la cultura”, en *Ciclo de conferencias y mesas redondas “Globalización y Derechos Humanos”*, México, CNDH, 2005, facs. 3.

Documentos internacionales

- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Informe 40/04, Caso 12.053, *Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice)*, 12 de octubre de 2004, párr. 155.
- , petición 1118-03, *Comunidad Garífuna de Cayos Cochinos*, informe 39/07, de 24 de julio de 2007.
- , informe del Caso 7615 “*Yanonamí respecto de Brasil*”, resolución 12/85, 5 de marzo de 1985, en *La situación de los Derechos Humanos de los Indígenas en las Américas*, OEA/Ser. L/V/II.108, Doc. 6, Secretaría General, Washington, D.C., Organización de los Estados Americanos, 2000.
- , *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku y sus miembros*, admisibilidad, informe 62/04, petición 167/03, Ecuador, 13 de octubre de 2004.

Jurisprudencia

- ACHPR, *Center for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council vs. Kenya*, 276/2003.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso “Cinco Pensionistas” vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C, núm. 98.
- , *Caso Abrill Alosilla y otros vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de marzo de 2011. Serie C, núm. 223.
- , *Caso Acevedo Buendía y otros (Cesantes y Jubilados de la Contraloría) vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C, núm. 198.
- , *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C, núm. 239.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

- , *Caso Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 13 de octubre de 2011. Serie C, núm. 234.
- , *Caso Cantos vs. Argentina*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 7 de septiembre de 2001. Serie C, núm. 85.
- , *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C, núm. 170.
- , *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C, núm. 299.
- , *Caso Comunidad Indígena Sawhoymaxa vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C, núm. 146.
- , *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C, núm. 214.
- , *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C, núm. 125.
- , *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C, núm. 79.
- , *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C, núm. 124.
- , *Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012, Serie C, núm. 252.
- , *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C, núm. 148.
- , *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus Miembros vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C, núm. 284.
- , *Caso del Pueblo Saramaka. vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C, núm. 172.

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

- , *Caso Familia Barrios vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C, núm. 237.
- , *Caso Furlán y Familiares vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C, núm. 246.
- , *Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C, núm. 298.
- , *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C, núm. 293.
- , *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C, núm. 74.
- , *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. Reparaciones. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C, núm. 42, voto razonado conjunto de los jueces A. A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli.
- , *Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 30 de noviembre de 2012. Serie C, núm. 259.
- , *Caso Mémoli vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C, núm. 265.
- , *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C, núm. 135.
- , *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C, núm. 195.
- , *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C, núm. 245.
- , *Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador*. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C, núm. 179.
- , *Caso Suárez Peralta vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C, núm. 261.

Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos...

- , *Caso Tibi vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C, núm. 114.
 - , *Caso Uzcátegui y otros vs. Venezuela*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C, núm. 249.
 - , *Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los “Niños de la Calle”) vs. Guatemala*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C, núm. 63.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Margus vs. Croacia*. Sentencia de 27 de abril de 2014, Gran Cámara.
- , *Caso Opuz vs. Turquía*. Sentencia de 9 de junio de 2009, Tercera Sección.