



6. Libertades individuales

6.1 Derecho a la libertad personal

Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279³³

Hechos del caso

El pueblo indígena mapuche está organizado en comunidades denominadas Lof, compuestas de grupos familiares que se agrupan en diversos territorios. En 2002, poco más del 4% de la población chilena se consideraba mapuche, lo que representaba a su vez el 87.31% de la población indígena del país.

Las comunidades mapuches son dirigidas por los "Lonkos" y los "Werkén", autoridades tradicionales electas para representar a una o múltiples comunidades del pueblo. Los Lonkos son los líderes principales de sus respectivas comunidades, tanto a nivel político como en las prácticas espirituales. Por su parte, los Werkén, cuyo nombre significa "mensajero", asisten a los Lonkos en sus tareas y cumplen un rol complementario de liderazgo, además de ser portavoces en asuntos políticos y culturales ante otras comunidades mapuche y ante la sociedad en general.

El pueblo Mapuche vivía en condiciones de pobreza, no contaba con acceso a servicios de educación y salud y existía una amplia brecha de desigualdad respecto de la población chilena en general. Además, las comunidades no contaban con títulos de propiedad sobre sus territorios tradicionales, sumado al aumento de la explotación forestal por parte de empresas y la construcción de grandes obras de infraestructura en la región, como centrales hidroeléctricas y carreteras que llevaron a la inundación de miles de hectáreas y

³³ Resuelto por unanimidad excepto en lo referente al no pronunciamiento de la Corte IDH respecto de la violación del derecho a un juez o tribunal imparcial cuya votación fue cuatro a favor y dos en contra. Voto conjunto disidente de los jueces Manuel E. Ventura Robles y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot.

el desplazamiento de las comunidades. Estas condiciones generaron una crisis social que afectó al sur de Chile y que se expresó con reclamos, manifestaciones y protestas sociales por parte de miembros del pueblo indígena Mapuche, con el fin de reivindicar sus territorios ancestrales y la mejora de sus condiciones de vida.

En reacción a las protestas, en 2001 el presidente de Chile creó la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas, un órgano con funciones de asesoramiento sobre temas relativos a las comunidades indígenas de la zona. Esta Comisión realizó propuestas sobre las reivindicaciones del territorio del pueblo Mapuche, las cuales no se materializaron. Además, Chile aprobó leyes para regular los derechos indígenas y ratificó el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, pero varios órganos internacionales han concluido que la respuesta estatal para reivindicar el territorio del pueblo mapuche ha sido demorada y poco efectiva.

Además de las movilizaciones sociales, se presentaron algunas acciones de hecho y violentas como la ocupación de tierras no relacionadas con los procedimientos de reclamación en curso, incendio de plantaciones forestales, cultivos, instalaciones y casas patronales, destrucción de equipos, maquinaria y cercados, cierre de vías de comunicación y enfrentamientos con la fuerza pública.

Distintos informes de la sociedad civil y organismos internacionales destacaron la presencia de estereotipos para deslegitimar la reivindicación de los derechos territoriales del pueblo mapuche. Esta percepción se reflejó en la manera en que diversos medios de comunicación calificaron las protestas sociales como violentas o generadoras de conflictos en la población. Esta problemática fue conocida como "la cuestión mapuche", el "problema mapuche" o el "conflicto mapuche".

A partir del año 2001 se incrementó significativamente el número de miembros de comunidades mapuche investigados por delitos asociados a las protestas sociales. En algunos casos, las autoridades judiciales condenaron a los procesados por delitos de terrorismo, conforme a la Ley Antiterrorista. De acuerdo con el artículo 1 de esta ley, se consideraba a una acción terrorismo cuando se cometían ciertos delitos sancionados en el Código Penal "con la finalidad de producir en la población [...] temor".

En 2013, el relator especial de Naciones Unidas sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo comunicó en su informe que la opinión pública de Chile coincidía en que la Ley Antiterrorista se aplica a los Mapuche en sus protestas sociales de manera "insatisfactoria e inconsistente" y resaltó que es urgente que el Estado resuelva las manifestaciones violentas, pero también las causas de las movilizaciones. Conforme a los datos del Ministerio Público, entre 2000 y 2013, se formalizaron 19 causas bajo dicha ley, de las cuales 12 se relacionan con las actividades del pueblo mapuche para la reivindicación de sus tierras.

Entre las personas indígenas detenidas durante las movilizaciones y protestas se encontraron los Lonkos Segundo Aniceto Norín Catrimán y Pascual Huentequeo Pichún Paillalao; los Werkén Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán y Juan Patricio Marileo Saravia; y la activista por los derechos del pueblo, Patricia Roxana Troncoso Robles,

por la presunta comisión de actos ilícitos para la reivindicación de sus tierras entre el periodo de diciembre de 2001 y marzo de 2002.

Patricia Troncoso, Pascual Pichún y Segundo Norín fueron juzgados por delitos de "asociación ilícita terrorista" por incendios o amenazas de incendio en perjuicio de propietarios y administradores de distintos predios. Durante el proceso penal, fueron sometidos a prisión preventiva entre seis meses a un año y tres meses.

La primera sentencia del juicio oral emitida el 14 de abril de 2003 absolvió a los tres acusados, pero la Corte Suprema de Justicia decretó su nulidad debido al recurso interpuesto por los dueños legales de los predios. El 27 de septiembre del mismo año, el nuevo juicio oral absolvió a Patricia Troncoso, y condenó a Pichún y Norín por los delitos de "incendio terrorista" usando la presunción legal de la intención de infundir terror contenido en el artículo 1 de la Ley Antiterrorista.

El Tribunal condenó a Pichún Paillalao y Norín Catrimán con pena de prisión para la realización de trabajos en el centro penitenciario, y con las penas accesorias de "inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos [...]" y la de "inhabilitación por el plazo de quince años [...] para explotar un medio de comunicación social o [...] o para desempeñar en él funciones relacionadas con la emisión o difusión de opiniones o informaciones [...]", entre otras.

En otro proceso penal, el tribunal penal de Angol declaró a los hermanos Marileo Saravia, Huenchunao Mariñán, Millacheo Licán, y a Patricia Troncoso Robles como autores del delito de "incendio terrorista" por el incendio ocurrido el 19 de diciembre de 2001 en propiedad privada. Los procesados fueron sometidos a prisión preventiva entre dos meses y un año y medio.

El tribunal penal impuso a los cinco procesados varias sanciones, entre ellas, las penas accesorias de inhabilitación de cargos públicos. Los cinco condenados interpusieron recursos de nulidad, al considerar que no podía presumirse el terrorismo. No obstante, la Corte de Apelaciones mantuvo la sentencia condenatoria y concluyó que la acusación del delito se basó en la presunción de intención terrorista.

Finalmente, en un proceso penal diferente Ancalaf Llaupe, Werkén de varias comunidades indígenas mapuche, estuvo detenido en prisión preventiva por casi dos años. Fue imputado por el "delito terrorista" derivado de la quema de camiones de diferentes empresas.

A Ancalaf Llaupe se le impuso una pena de cinco años, inhabilitación para cargos públicos y para explotar un medio de comunicación social con fines de emisión, difusión de opiniones o información. Su proceso inició a finales de 2001 y, tras una serie de recursos judiciales, finalizó con la decisión de la Corte Suprema de Justicia que confirmó la condena.

En todos los procesos penales, las autoridades judiciales justificaron sus decisiones bajo la Ley Antiterrorista. Argumentaron que existía una presunción de terrorismo, ya que los pueblos indígenas intentaban generar temor. De acuerdo con los jueces, las demandas de reivindicación de las comunidades creaban un clima

de hostilidad dentro del marco de la "problemática mapuche". Además, los diferentes procesos contaron con múltiples irregularidades con relación a los testigos y dificultades para recurrir los fallos.

Mientras se desarrollaban los procesos penales, cuatro peticiones iniciales fueron presentadas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), el 15 de agosto de 2003 por Norín Catrimán, y el mismo día por Pichún Paillalao. Después, Marileo Saravia, Marileo Saravia, Huenchunao Mariñán, Millacheo Licán y Troncoso Robles presentaron una nueva petición ante la Comisión. Posteriormente, 69 dirigentes del pueblo indígena Mapuche y los abogados León Bacian, Fuenzalida Bascuñán y Alywin Oyarzún, acudieron al Sistema Interamericano en representación de Ancalaf Llaupe.

El 7 de agosto de 2011 la CIDH sometió el caso a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) alegando la violación de los derechos a las garantías judiciales, principio de legalidad y retroactividad, libertad de pensamiento y expresión, derechos políticos y derecho a la igualdad ante la ley. El Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, en calidad de representante, señaló también la violación al derecho a la integridad personal, libertad personal, a la presunción de inocencia, al deber de motivación y el derecho a la familia. Adicionalmente, la Federación Internacional de Derechos Humanos, en calidad de representación, consideró que el Estado había violado los derechos a la integridad y a la libertad personal. Todos los derechos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Qué consideraciones específicas debe tener en cuenta un Estado al imponer prisión preventiva a personas indígenas?
2. ¿Son legítimas las penas que inhabilitan el uso de los medios de comunicación y la ocupación de cargos públicos para las personas indígenas que ejercen funciones políticas y espirituales en sus comunidades?

Criterios de la Corte IDH

1. Por regla general, para que la prisión preventiva sea compatible con el derecho a la libertad personal tiene que ser una medida cautelar basada en elementos probatorios suficientes y ser revisada periódicamente, además, tiene que comprobarse la finalidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida a fin de garantizar que no sea arbitraria conforme al artículo 7.3 de la Convención Americana. Sin embargo, en situaciones en las que se pretende utilizar la prisión preventiva como medida cautelar para personas indígenas, la autoridad debe, a su vez, tomar en cuenta las características propias de los pueblos indígenas y la población en general.

En ese sentido, la autoridad judicial debe considerar el carácter de miembros de un pueblo indígena, ya que la duración prolongada de la medida cautelar puede afectar de manera desproporcionada por sus tradiciones culturales. A su vez, en caso de dirigentes políticos tradicionales, su detención preventiva también puede derivar en una afectación en los valores de la comunidad o las comunidades que representan.

2. Las penas que inhabilitan a dirigentes políticos de pueblos indígenas para usar medios de comunicación restringen la posibilidad de difundir sus opiniones e información en el desempeño natural de sus funciones, y afecta el derecho de los miembros de la comunidad a conocer opiniones, noticias o relatos. Además, restringir su participación en cargos públicos como una pena vulnera el derecho al acceso a funciones públicas que afecta a la representación e intereses de la comunidad o las comunidades que representa frente a otras sociedades.

De conformidad con el principio de proporcionalidad de la pena, la pena impuesta al autor de un ilícito debe ser proporcional al bien jurídico afectado y a la culpabilidad del transgresor. De esta forma, las penas que inhiban la utilización de los medios de comunicación y la ocupación de cargos públicos a líderes políticos y espirituales son desproporcionadas, por lo que resultan violatorias de los artículos 13 y 23 de la CADH.

Justificación de los criterios

1. "311. La Corte ha precisado también las características que debe tener una medida de detención o prisión preventiva para ajustarse a las disposiciones de la Convención Americana:

a) *Es una medida cautelar y no punitiva*: debe estar dirigida a lograr fines legítimos y razonablemente relacionados con el proceso penal en curso. No puede convertirse en una pena anticipada ni basarse en fines preventivos-generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena.

b) *Debe fundarse en elementos probatorios suficientes*: Para disponer y mantener medidas como la prisión preventiva deben existir elementos probatorios suficientes que permitan suponer razonablemente que la persona sometida a proceso ha participado en el ilícito que se investiga. Verificar este presupuesto material constituye un primer paso necesario para restringir el derecho a la libertad personal por medio de una medida cautelar, pues si no existiesen mínimamente elementos que permitan vincular a la persona con el hecho punible investigado, tampoco habrá necesidad de asegurar los fines del proceso. Para la Corte, la sospecha tiene que estar fundada en hechos específicos, esto es, no en meras conjeturas o intuiciones abstractas. De allí se deduce que el Estado no debe detener para luego investigar, por el contrario, sólo está autorizado a privar de la libertad a una persona cuando alcance el conocimiento suficiente para poder llevarla a juicio.

c) *Está sujeta a revisión periódica*: La Corte ha puesto de relieve que no debe prolongarse cuando no subsistan las razones que motivaron su adopción. También ha observado que son las autoridades nacionales las encargadas de valorar la pertinencia o no del mantenimiento de las medidas cautelares que emiten conforme a su propio ordenamiento. Al realizar esta tarea, las autoridades nacionales deben ofrecer los fundamentos suficientes que permitan conocer los motivos por los cuales se mantiene la restricción de la libertad, la cual, para que no se erija en una privación de libertad arbitraria, de acuerdo con el artículo 7.3 de la Convención Americana, debe estar fundada en la necesidad de asegurar que el detenido no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia. La Corte resalta, además, que el juez no tiene que esperar hasta el momento de dictar sentencia absolutoria para que una persona detenida recupere su libertad, sino que debe valorar periódicamente si se mantienen las causas de la medida y la necesidad y la proporcionalidad de ésta, así como si el plazo de la detención ha sobrepasado los límites que imponen la ley y la razón. En cualquier momento en que aparezca que la prisión preventiva no satisface estas condiciones, deberá decretarse la libertad, sin perjuicio de que el proceso respectivo continúe.

312. De conformidad con lo indicado, no es suficiente con que sea legal; además, es necesario que no sea arbitraria, lo cual implica que la ley y su aplicación deben respetar los requisitos siguientes:

a) *Finalidad compatible con la Convención*: la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad debe ser compatible con la Convención (*supra* párr. 311.a). La Corte ha indicado que 'la privación de libertad del imputado no puede residir en fines preventivos generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena, sino que sólo se puede fundamentar [...] en un fin legítimo, a saber: asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia'. En este sentido, la Corte ha indicado reiteradamente que las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que se le imputa no son, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva. Asimismo, ha destacado que el peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto.

b) *Idoneidad*: las medidas adoptadas deben ser idóneas para cumplir con el fin perseguido.

c) *Necesidad*: deben ser necesarias, es decir, es preciso que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa con respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto. De tal manera, aun cuando se haya determinado el extremo relativo a los elementos probatorios suficientes que permitan suponer la participación en el ilícito (*supra* párr. 311.b), la privación de la libertad debe ser estrictamente necesaria para asegurar que el acusado no impedirá dichos fines procesales.

d) *Proporcionalidad*: deben ser estrictamente proporcionales, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida.

e) Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención. De este modo, para que se respete la presunción de inocencia al ordenarse medidas cautelares restrictivas de la libertad es preciso que el Estado fundamente y acredite, de manera clara y motivada, según cada caso concreto, la existencia de los referidos requisitos exigidos por la Convención".

"356. Toda vez que la prisión preventiva a la cual fueron sometidas las presuntas víctimas ha sido arbitraria, la Corte no considera necesario entrar a considerar si el tiempo de más de un año, en todos los casos, durante el cual estaban sometidos a prisión preventiva sobrepasó los límites de lo razonable.

357. A todo lo ya expresado cabe añadir que tampoco se tuvo en cuenta en ninguno de los casos la condición de siete de las presuntas víctimas como miembros de un pueblo indígena y, en particular, la posición de autoridades tradicionales que ocupaban los señores Norín Catrimán y Pichún Paillalao como Lonkos y el señor Ancalaf Llaupe como Werkén de sus respectivas comunidades. Los Estados, para garantizar efectivamente los derechos consagrados en el artículo 7 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, al interpretar y aplicar su normativa interna deben tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural. La duración prolongada de la prisión preventiva puede afectar de manera diferenciada a los miembros de pueblos indígenas por sus características económicas, sociales y culturales, que, en el caso de dirigentes de la comunidad, puede también tener consecuencias negativas en los valores, usos y costumbres de la comunidad o comunidades en que ejerce liderazgo".

2. "373. En el presente caso a los señores Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequero Pichún Paillalao y Víctor Manuel Ancalaf Llaupe les fueron impuestas las penas accesorias previstas en el artículo 9 de la Constitución Política de Chile (*supra* párrs. 117 y 144), con las cuales 'queda[ron, entre otras cosas,] inhabilitados por el plazo de quince años [...] para explotar un medio de comunicación social o ser director o administrador del mismo, o para desempeñar en él funciones relacionadas con la emisión o difusión de opiniones o informaciones'.

374. La Corte considera que la referida pena accesoria supone una restricción indebida al ejercicio del derecho a la libertad de pensamiento y expresión de los señores Norín Catrimán, Pichún Paillalao y Ancalaf Llaupe, no sólo por haber sido impuesta fundándose en sentencias condenatorias que aplicaron una ley penal violatoria del principio de legalidad y de varias garantías procesales (*supra* capítulos VII.1 y VII.2), sino además porque en las circunstancias del presente caso es contraria al principio de la proporcionalidad de la pena. Como ha determinado la Corte, este principio significa 'que la respuesta que el Estado atribuye a la conducta ilícita del autor de la transgresión debe ser proporcional al bien jurídico afectado y a la culpabilidad con la que actuó el autor, por lo que se debe establecer en función de la diversa naturaleza y gravedad de los hechos'.

375. La Corte ha constatado que, como autoridades tradicionales del Pueblo indígena Mapuche, los señores Norín Catrimán, Pichún Paillalao y Ancalaf Llaupe les incumbe un papel determinante en la comunicación de los intereses y en la dirección política, espiritual y social de sus respectivas comunidades (*supra* párr. 78). La imposición de la referida pena accesoria les ha restringido la posibilidad de participar en la difusión de opiniones, ideas e información a través del desempeño de funciones en medios de comunicación social, lo cual podría limitar el ámbito de acción de su derecho a la libertad de pensamiento y expresión en el ejercicio de sus funciones como líderes o representantes de sus comunidades. Esto a su vez incide negativamente en la dimensión social del derecho a la libertad de pensamiento y expresión, la cual de acuerdo con lo establecido por la Corte en su jurisprudencia implica el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias vertidas por terceros.

376. Asimismo podría haberse producido un efecto intimidante e inhibitorio para el ejercicio de la libertad de expresión, derivado de los particulares efectos que tuvo la aplicación indebida de la Ley Antiterrorista a miembros del Pueblo indígena Mapuche. La Corte ya se ha referido en otros casos al efecto intimidante en el ejercicio de la libertad de expresión que puede causar el temor a verse sometido a una sanción penal o civil innecesaria o desproporcionada en una sociedad democrática, que puede llevar a la autocensura tanto a quien le es impuesta la sanción como a otros miembros de la sociedad. En el presente caso, el Tribunal considera que la forma en la que fue aplicada la Ley Antiterrorista a miembros del Pueblo indígena Mapuche podría haber provocado un temor razonable en otros miembros de ese pueblo involucrados en acciones relacionadas con la protesta social y la reivindicación de sus derechos territoriales o que eventualmente desearan participar en estas".

"383. En la medida en que el ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos

humanos previstos en la Convención, la Corte considera que en las circunstancias del presente caso la imposición de las referidas penas accesorias, en las que se afecta el derecho al sufragio, la participación en la dirección de asuntos públicos y el acceso a las funciones públicas, incluso con carácter absoluto y perpetuo o por un término fijo y prolongado (quince años), es contraria al principio de proporcionalidad de las penas (*supra*, párr. 374) y constituye una gravísima afectación de los derechos políticos de los señores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huetequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán y la señora Patricia Roxana Troncoso Robles.

384. Lo anterior es particularmente grave en el caso de los señores Ancalaf Llaupe, Norín Catrimán y Pichún Paillalao, por su condición de líderes y dirigentes tradicionales de sus comunidades (*supra* párr. 78), de manera que por la imposición de las referidas penas también se afectó la representación de los intereses de sus comunidades respecto de otras, así como respecto del resto de la sociedad chilena en general. En concreto, la Corte resalta que estos fueron impedidos, en virtud de las referidas penas, de participar o dirigir funciones públicas en entidades estatales que, por su propia naturaleza, buscan promover, coordinar y ejecutar acciones de desarrollo y protección de las comunidades indígenas que estos representaban, lo que constituye una vulneración concreta de los derechos amparados en el artículo 23 de la Convención. Las anteriores conclusiones, que la Corte deriva de la naturaleza misma de las penas impuestas, resultan confirmadas, entre otras, con las declaraciones del señor Ancalaf Llaupe, la señora Troncoso Robles y el señor Juan Pichún, hijo del señor Pascual Pichún Paillalao.

385. Igualmente, cabe destacar, también por la condición de líderes y dirigentes mapuche de los señores Norín Catrimán y Pichún Paillalao (Lonkos), así como del señor Ancalaf Llaupe (Werkén), que la restricción de los derechos políticos de éstos también afecta a las comunidades de las cuales hacen parte puesto que, por la naturaleza de sus funciones y su posición social, no sólo su derecho individual resultó afectado sino, también, el de los miembros del Pueblo indígena Mapuche a quienes representaban".

Decisión

La Corte IDH en este caso resolvió que Chile es responsable de la violación del principio de legalidad, del derecho a la presunción de inocencia, del derecho de la defensa de interrogar testigos y a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior.

Además, consideró violado el principio de igualdad y no discriminación y el derecho a la igual protección de la ley; el derecho a la libertad personal; a la libertad de pensamiento y de expresión; a la protección a la familia, y a los derechos políticos, por el establecimiento de las penas accesorias que, además de las penas de cárcel impuestas, prohibieron cualquier derecho político de las víctimas y que afectó particularmente a quienes eran representantes de distintas comunidades del pueblo mapuche.

Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 4.1, 5, 11.2, 12, 13, 17.1, 19, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros instrumentos que conciernen a la protección de los derechos humanos). Opinión Consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022. Serie A No. 29³⁴

Antecedentes

El 25 de noviembre de 2019 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) presentó una Opinión Consultiva sobre "Enfoques Diferenciados en materia de Personas Privadas de la Libertad" de diversos grupos en situación de vulnerabilidad,³⁵ ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). La CIDH solicitó a la Corte IDH pronunciarse sobre la interpretación de los artículos 1.1, 4.1, 5, 11.2, 12, 13, 17.1, 19 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH); el artículo 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, y la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

Motivo de la solicitud

La CIDH expuso en su solicitud el interés de conocer los estándares que los Estados deben cumplir para garantizar los derechos de personas pertenecientes a grupos en situación especial de riesgo en el ámbito carcelario. En particular, la CIDH enfatizó sobre las graves condiciones que caracterizan a las cárceles en la región y sobre el impacto desproporcionado que sufren ciertos grupos de personas por la falta de protección diferenciada. Para la CIDH es necesario identificar y desarrollar las obligaciones específicas de los Estados en la materia para brindar una respuesta efectiva a ese problema, y considerar que el enfoque diferenciado debe existir por la especial situación de riesgo que enfrentan estos grupos dentro de los centros carcelarios.

Opinión

1. A la luz de los artículos 1.1, 4.1, 5, 12, 13 y 24 de la CADH, y de otros instrumentos interamericanos aplicables, ¿qué obligaciones específicas tienen los Estados para garantizar que las personas indígenas cuenten con condiciones de detención que sean adecuadas atendiendo a sus circunstancias particulares?
2. ¿Qué obligaciones tienen las autoridades judiciales de los Estados al momento de analizar la responsabilidad penal y eventual sanción de una persona indígena?
3. ¿Qué obligaciones tienen los Estados frente a la regulación de la prisión como pena o medida cautelar para personas indígenas?

³⁴ Resuelto por unanimidad.

³⁵ Mujeres embarazadas, en posparto y lactantes; personas LGBT; personas indígenas; personas mayores; y niños y niñas que viven en centros de detención con sus madres.

4. ¿Qué obligaciones específicas deben adoptar los Estados para asegurar que las personas indígenas privadas de la libertad preserven su identidad cultural, considerando la relación estrecha que guardan con su territorio?
5. ¿Qué obligaciones específicas deben adoptar los Estados para asegurar que las personas indígenas privadas de la libertad preserven sus costumbres y rituales?
6. ¿Qué obligaciones específicas deben adoptar los Estados para asegurar que las personas indígenas privadas de la libertad preserven su alimentación?
7. ¿Cuáles son los deberes del Estado en relación con la atención médica de las personas indígenas privadas de la libertad, en particular respecto a sus prácticas medicinales y medicinas tradicionales?
8. ¿Qué medidas especiales tendrían los Estados que adoptar en relación con las actividades o programas desarrollados en el ámbito carcelario, así como las audiencias disciplinarias, con atención a las particularidades culturales y lingüísticas de las personas indígenas?
9. ¿Qué obligaciones particulares tienen los Estados para la prevención de todo acto de violencia respecto de las personas indígenas privadas de la libertad?

Al respecto, la Corte IDH resolvió lo siguiente:

1. Los Estados deben tomar en cuenta la heterogeneidad de situaciones de los pueblos indígenas en la región americana, así como el nivel de reconocimiento de sus derechos en la normativa internacional, constitucional y legal. Es necesario que los representantes y las autoridades de los pueblos indígenas participen activamente en la formulación, implementación y evaluación de la política criminal de los Estados y que se establezcan relaciones de diálogo y cooperación entre estas autoridades y la justicia ordinaria.
2. En la evaluación de la responsabilidad penal y la determinación de la pena correspondiente a una persona indígena, las autoridades judiciales del sistema penal ordinario deben: (i) analizar la condición particular de cada persona, su rol e integración con su respectiva comunidad, así como su autoidentificación como persona indígena y las características y condiciones específicas del pueblo indígena al que pertenece; (ii) determinar, en cada caso, si en razón de las características económicas, sociales y culturales de la persona aplica alguna causa de inimputabilidad, justificación o exculpación; (iii) considerar, desde la perspectiva de la cultura indígena, el impacto que tendría la privación de la libertad sobre la persona y la comunidad indígena, y (iv) aplicar, de forma preferente, sanciones y medidas cautelares que no impliquen la privación de la libertad. Para lograr una aproximación intercultural en la administración de justicia penal, resulta fundamental, además, evaluar las características de la persona sujeta al proceso a partir de su propia cultura, con el apoyo de peritajes antropológicos y sociológicos, intérpretes y visitas *in situ*, entre otros. Ello exige también que las autoridades jurisdiccionales establezcan una relación de diálogo y coordinación con los representantes de la comunidad indígena.
3. De conformidad con los artículos 1.1, 5.2 y 5.3 de la CADH, los Estados deben garantizar la excepcionalidad de la privación de la libertad de las personas indígenas. Por ello, los Estados deben regular las

penas o medidas cautelares alternativas a la prisión aplicables a las personas indígenas, con las excepciones en las que la privación de la libertad resulte necesaria.

4. Cuando las condiciones lo permitan, los Estados deberán ubicar a las personas indígenas privadas de la libertad en los centros penitenciarios más cercanos a sus comunidades, después de una consulta para tal fin a las autoridades indígenas correspondientes. Cuando ello no sea posible, los Estados deben brindar a las personas indígenas horarios de visitas más flexibles, que permitan visitas periódicas con sus familiares e integrantes de la comunidad.

5. Los Estados tienen la obligación de permitir a las personas indígenas privadas de su libertad ejercer sus prácticas culturales y religiosas en el entorno penitenciario. Ello implica que los Estados garanticen que estas personas puedan: a) profesar, manifestar, practicar, conservar y cambiar su religión, según sus creencias; b) participar en rituales religiosos y espirituales, y ejercer sus prácticas tradicionales; c) elegir a sus representantes dentro de la población penitenciaria, quienes podrán organizar ceremonias de forma periódica, y visitar a los prisioneros que lo requieran; d) recibir visitas externas de representantes de su religión y de su comunidad; e) en la medida de lo posible, acceder a lugares específicos para practicar su culto, y f) portar sus vestimentas tradicionales, y mantener la longitud de su cabello.

6. Del artículo 26 de la CADH, se desprende la obligación internacional de proveer a las personas indígenas alimentación que, además de cumplir con los requerimientos nutricionales necesarios para el mantenimiento de su salud, se adecúe a los valores y tradiciones de su cultura. Así, los Estados deben permitir que, cuando sea posible, las personas indígenas privadas de su libertad puedan preparar sus propios alimentos, de conformidad con sus pautas culturales. También resulta necesario que los Estados faciliten que otros miembros de la comunidad indígena, así como organizaciones que velan por los derechos de los pueblos indígenas, puedan brindar alimentos a la persona privada de la libertad.

7. Los Estados cuentan con las siguientes obligaciones específicas: a) promover sistemas o prácticas interculturales en los servicios médicos, de forma tal que el tratamiento médico brindado a las personas indígenas tome en consideración sus pautas culturales; b) permitir a las personas indígenas privadas de la libertad introducir al recinto penitenciario aquellas plantas y medicamentos tradicionales, siempre que no representen un peligro para su salud o la de terceros, y c) permitir el ingreso de personas que apliquen la medicina tradicional de la comunidad indígena a los recintos penitenciarios para la atención médica de la persona indígena.

8. El ejercicio de los derechos tutelados por la CADH por parte de las personas indígenas privadas de libertad exige como presupuesto que ellas puedan expresarse y recibir información en su idioma o lengua. Consecuentemente, los Estados deben: a) garantizar que cualquier información brindada al resto de la población penitenciaria, en especial aquella relativa a sus derechos, el estado de su proceso, y el tratamiento médico recibido, sea traducido al idioma de las personas indígenas; si éstas no saben leer, la información deberá ser leída por parte de intérpretes; b) brindar interpretación en aquellos procedimientos y diligencias administrativas y judiciales que puedan afectar sus derechos, cuando las personas indígenas no hablen el idioma en que tales procesos sean conducidos, o cuando soliciten expresarse en el idioma propio, y c) abstenerse de prohibir a las personas indígenas privadas de libertad expresarse en el idioma de su elección, lo

cual constituye un trato discriminatorio contrario a la CADH. Asimismo, el artículo 5.6 de la CADH exige que los Estados deben adoptar medidas que permitan el acceso a conocimientos tradicionales, educación y material educativo intercultural y bilingüe. Así, los programas y servicios penitenciarios deberán ser apropiados, accesibles y atender las necesidades culturales de cada persona con enfoque interseccional. Para ello, los Estados deberán trabajar en conjunto con las comunidades y autoridades indígenas correspondientes.

9. De conformidad con los artículos 1.1, 4, 5.1, 5.2 y 5.6 de la CADH se desprenden las siguientes obligaciones específicas para la prevención de la violencia en contra de las personas indígenas privadas de la libertad: a) capacitar y sensibilizar a los funcionarios penitenciarios sobre las particularidades de las culturas indígenas; b) establecer mecanismos de supervisión penitenciaria, así como de denuncia e investigación de violaciones a los derechos humanos que sean independientes, y que cuenten con personal culturalmente sensible y capacitado en la investigación de la violencia contra las personas indígenas; c) incrementar el número de funcionarios penitenciarios indígenas; d) desarrollar, en conjunto con las comunidades y autoridades indígenas políticas penitenciarias para atender la violencia y discriminación, y e) asegurar que las medidas adoptadas para proteger a las personas indígenas no impliquen un trato inferior al brindado a las otras personas privadas de la libertad, ni el aislamiento.

Justificación

1."280. El origen étnico de las personas es una categoría protegida por la Convención. Por ello, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su origen étnico. La Corte ha tomado en cuenta que la etnia se refiere a comunidades de personas que comparten, entre otras, características de naturaleza socio-cultural, tales como afinidades culturales, lingüísticas, espirituales y orígenes históricos y tradicionales. Dentro de esta categoría se encuentran los pueblos indígenas, respecto de los cuales la Corte ha reconocido que tienen características propias que conforman su identidad cultural, tales como su derecho consuetudinario, sus características económicas, sociales, sus valores, usos y costumbres. En razón de lo anterior, esta Corte ha estimado indispensable que los Estados, en la protección de los derechos de los pueblos indígenas, tomen en cuenta sus particularidades propias, así como su situación de especial vulnerabilidad".

"282. Dada su especial relación con el territorio y su comunidad, las personas indígenas constituyen un grupo desproporcionadamente afectado por la pena privativa de la libertad. Esta medida representa un obstáculo para el ejercicio pleno del derecho a la identidad cultural de las personas indígenas, cuyos efectos se extienden a toda la comunidad. Al respecto, la Corte ha señalado que la duración prolongada de la prisión preventiva puede afectar de manera diferenciada a los miembros de pueblos indígenas por sus características económicas, sociales y culturales, lo que, en el caso de dirigentes de la comunidad, puede también tener consecuencias negativas en los valores, usos y costumbres de la comunidad o comunidades en que ejerce liderazgo. Así también, la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre los Pueblos Indígenas ha señalado que la privación de la libertad de una persona indígena puede generar efectos a largo plazo en los medios de vida de la familia, ya que la persona detenida puede ser el principal sostén de la familia o tal

vez se vea impedida de proceder a la siembra o a la recolección [de alimentos]'. Además, ha indicado que las personas indígenas privadas de libertad, especialmente las mujeres indígenas, se encuentran sujetas a altos grados de violencia, actos de racismo y discriminación, y a un acceso inadecuado a los servicios de salud".

"284. Se ha resaltado que la sobrerrepresentación de personas indígenas encarceladas a nivel mundial se debe 'entre otros factores a la discriminación directa o indirecta presente en las leyes, las políticas, las estrategias de aplicación de la ley y otras prácticas' [...].

285. El Convenio número 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales (en adelante 'Convenio 169 de la OIT') constituye el único tratado internacional específico sobre los derechos de los pueblos indígenas y tribales. También a nivel universal e interamericano se ha adoptado la Declaración de las Naciones Unidas de Derechos de los Pueblos Indígenas (en adelante 'DNUDPI') y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (en adelante 'DADPI'), respectivamente. La Corte entiende que estos instrumentos contienen el piso mínimo de los estándares internacionales aplicables a la protección de los derechos humanos de las personas indígenas. Como lo ha hecho en su jurisprudencia, la Corte hará uso de dichos instrumentos internacionales al responder las interrogantes planteadas por la Comisión Interamericana.

286. La Corte advierte que la mayoría de los Estados Parte de la Convención Americana mantienen un reconocimiento constitucional o legal de los pueblos indígenas que habitan en sus territorios. Asimismo, algunos Estados regulan la actuación de los mecanismos de justicia tradicional de los pueblos indígenas, así como la observancia de la costumbre indígena en los procedimientos seguidos en la jurisdicción ordinaria. Asimismo, el Tribunal resalta los avances normativos y de política pública que algunos Estados de la región han emprendido para atender la situación específica de las personas indígenas privadas de libertad, los cuales serán tomados en cuenta por la Corte en el desarrollo de sus estándares en el presente capítulo en tanto constituyan buenas prácticas en la ejecución de la pena de este grupo poblacional".

2. "290. Al analizar las consecuencias de la privación de libertad sobre las personas indígenas, el SPT ha explicado que el vínculo de las personas indígenas con su comunidad es 'determinante en la estructuración de la identidad individual y colectiva de sus integrantes'. Por ende, para las personas indígenas, la privación de libertad puede constituir un trato cruel, inhumano y degradante, e inclusive una forma de tortura. De esto se colige que el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (en adelante también el 'CERD'), el Mecanismo de Expertos Independientes sobre Personas Indígenas y el SPT exijan a los Estados dar preferencia a métodos de rehabilitación sobre el encarcelamiento de las personas indígenas".

3. "292. En vista de lo anterior, la Corte entiende que la separación de la persona indígena de su comunidad y territorio, elementos constitutivos de su identidad cultural, puede conllevar a profundos sufrimientos que sobrepasan aquellos inherentes a la estancia en prisión y tienen un impacto negativo sobre los miembros de la comunidad indígena. Asimismo, y sin ignorar que la prisión preventiva cumple fines procesales distintos aquellos que persigue (*sic*) la pena privativa de la libertad, el Tribunal considera que, en la práctica, ambas medidas tienen el efecto de extraer a la persona indígena de su territorio y comunidad. Por consiguiente, la Corte es de la opinión que, de los artículos 1.1, 5.2 y 5.3 de la Convención Americana, y del corpus iuris especializado en los derechos de los pueblos indígenas, se desprende una obligación internacional

de garantizar la excepcionalidad de la privación de la libertad de las personas indígenas. En cumplimiento de esta obligación, los Estados deben regular las penas alternativas a la prisión, así como las medidas cautelares distintas de la prisión preventiva que son aplicables a las personas indígenas, delimitando aquellas excepciones donde la privación de libertad resulte necesaria. Si bien lo anterior constituye un reconocimiento a las particularidades de la cultura y forma de vida comunitaria de los pueblos indígenas, la Corte reitera las pautas y reglas de excepcionalidad que rigen la prisión preventiva a las que tienen derecho todas las personas en un estado por igual".

"294. Ahora bien, la Corte resalta que, en el caso de los pueblos indígenas, la excepcionalidad de la privación de la libertad como pena o medida cautelar tiene unas connotaciones adicionales a la de la presunción de inocencia, por el impacto en el desarraigo, impacto cultural y riesgo de doble sanción. En casos de pueblos en aislamiento o de reciente contacto, la excepcionalidad de la pena de prisión resulta más rigurosa por su falta de integración con la comunidad occidental y falta de conciencia del contenido ilícito de la acción por estar culturalmente condicionada".

4. "303. La Corte considera oportuno realizar consideraciones sobre la ubicación de las personas indígenas cuando son privadas de su libertad, en atención de las especiales implicancias que genera la separación de las personas indígenas de su comunidad y territorio. En el caso *Norín Catrimán y otros Vs. Chile*, esta Corte resaltó que, dada la importancia del vínculo que tienen las personas indígenas con su lugar de origen o sus comunidades, reviste especial importancia que los Estados, en la medida de lo posible, faciliten el traslado de los reclusos a los centros penitenciarios más cercanos a la localidad donde residan sus familiares".

5. "306. El derecho a la libertad de conciencia y religión, contemplado en el artículo 12 de la Convención Americana, permite que las personas conserven cambien (*sic*), profesen y divulguen su religión o sus creencias. Este derecho es uno de los cimientos de la sociedad democrática. En su dimensión religiosa, constituye un elemento trascendental en la protección de las convicciones de los creyentes y en su forma de vida. Este derecho se encuentra, asimismo, reconocido en el Convenio 169 de la OIT, la DADPI y la DNUDPI, y su ejercicio por parte de los pueblos indígenas implica: (i) mantener y proteger sus lugares religiosos y culturales, y acceder a ellos privadamente, (ii) utilizar y controlar sus objetos de culto, y (iii) obtener la repatriación de sus restos humanos.

307. En el marco de la privación de la libertad, el ejercicio del derecho a la libertad de conciencia y religión exige medidas específicas por parte de los Estados. Al respecto, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas disponen que los Estados deben garantizar el derecho a la libertad de conciencia y religión de las personas privadas de libertad, lo que incluye: (i) profesar, manifestar, practicar, conservar y cambiar su religión, según sus creencias; (ii) participar en actividades religiosas y espirituales, y ejercer sus prácticas tradicionales, y (iii) recibir visitas de sus representantes religiosos o espirituales.

308. A este respecto, las Reglas Nelson Mandela disponen que, en la medida de lo posible, se debe autorizar a las personas privadas de libertad a 'cumplir los preceptos de su religión, permitiéndole participar en los servicios organizados en el establecimiento penitenciario y tener en su poder libros de observancia e

instrucción religiosas de su confesión'. Dicho instrumento dispone además que (i) si existen suficientes reclusos que profesan la misma religión podrán nombrar un representante del culto, quién (sic) estará autorizado a organizar periódicamente servicios religiosos y a efectuar visitas en privado a los reclusos de su religión; (ii) nunca podrá negarse el derecho a comunicarse con un representante de su religión, y (iii) deberá respetarse la decisión de las personas privadas de libertad de ser o no visitadas por un representante de su religión.

309. Por su parte, las Reglas de Bangkok señalan que '[l]as autoridades penitenciarias reconocerán que las reclusas de diversas tradiciones religiosas y culturales tienen distintas necesidades y pueden afrontar múltiples formas de discriminación que les impidan el acceso a programas y servicios que tengan en cuenta su género y cultura. Por ello, deberán prever programas y servicios amplios en que se atiendan esas necesidades, en consulta con las propias reclusas y con los grupos correspondientes''.

6. "312. En cuanto a los estándares específicos en materia de la alimentación de personas privadas de la libertad, las Reglas Nelson Mandela disponen que '[d]entro de los límites compatibles con el buen orden del establecimiento, los reclusos en espera de juicio podrán, si lo desean, alimentarse por su propia cuenta procurándose alimentos del exterior por conducto de la administración, de su familia o de sus amigos. En caso contrario, la administración les proporcionará alimentos'. Específicamente, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas disponen que las personas privadas de libertad tienen derecho a recibir 'una alimentación que responda, en cantidad, calidad y condiciones de higiene, a una nutrición adecuada y suficiente, y tome en consideración las cuestiones culturales y religiosas de dichas personas'.

313. La Corte ha establecido que hay factores que deben tomarse en cuenta, en adición a los nutricionales, para considerar que la alimentación es 'adecuada'. En este sentido, en el desarrollo de su jurisprudencia sobre el tema, la Corte ha hecho referencia a la Observación General No. 12 del Comité DESC. En dicho documento, el Comité enfatizó que, para que los alimentos sean aceptables para una cultura, se deben tomar en cuenta, en la medida de lo posible 'los valores no relacionados con la nutrición que se asocian a los alimentos y el consumo de alimentos, así como las preocupaciones fundamentadas de los consumidores acerca de la naturaleza de los alimentos disponibles''.

7. "316. De acuerdo con la OMS, la medicina tradicional consiste en 'la suma total de los conocimientos, capacidades y prácticas basadas en las teorías, creencias y experiencias propias de las diferentes culturas, bien sean explicables o no, utilizadas para mantener la salud y prevenir, diagnosticar, mejorar o tratar las enfermedades físicas o mentales'. Así, dentro de las comunidades indígenas determinadas personas se dedican a tratar y curar padecimientos físicos, mentales y espirituales, en ocasiones haciendo uso de plantas con propiedades medicinales. Para el 2006, la OMS calculaba que el 80% de la población indígena en las Américas dependía de personas que practican la medicina tradicional como sus principales prestadores de asistencia sanitaria.

317. El derecho internacional de los derechos humanos reconoce claramente el derecho de los pueblos indígenas a hacer uso de sus propias prácticas medicinales. Este derecho se encuentra expresamente reconocido en el Convenio 169 de la OIT, la DNUDPI y la DADPI. De acuerdo con este último instrumento, en la

práctica de la medicina tradicional, las personas indígenas tienen el derecho de hacer 'uso y la protección de las plantas, animales, minerales de interés vital, y otros recursos naturales de uso medicinal en sus tierras y territorios ancestrales'.

318. El Comité DESC ha especificado que, para que los servicios de salud sean apropiados desde el punto de vista cultural, es fundamental que se tengan en cuenta 'los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales'. En el caso de los pueblos indígenas, se exige a los Estados que proporcionen recursos para que aquellos 'establezcan, organicen y controlen esos servicios de suerte que puedan disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental' y que protejan 'las plantas medicinales, los animales y los minerales que resultan necesarios para el pleno disfrute de la salud de los pueblos indígenas'.

319. Por su parte, la DADPI establece que los Estados, 'en consulta y coordinación con los pueblos indígenas promoverán sistemas o prácticas interculturales en los servicios médicos y sanitarios que se provean en las comunidades indígenas, incluyendo la formación de técnicos y profesionales indígenas de salud'. Al respecto, la OMS ha urgido a los Estados a desarrollar e implementar planes de trabajo para integrar la medicina tradicional a los servicios de salud, principalmente en los niveles primarios de atención médica. Del mismo modo, la entonces Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas ha destacado que los servicios de salud deben 'incorporar y reforzar la medicina y las prácticas tradicionales de salud de los pueblos indígenas'.

320. La Corte ha señalado que el personal de salud deberá tener en cuenta las particularidades y necesidades del paciente, como por ejemplo su cultura, religión, estilos de vida, así como su nivel de educación, lo cual hace parte del deber de brindar una atención en salud culturalmente aceptable. Al respecto, el Tribunal ha coincidido con el Comité DESC al señalar que, al garantizar el derecho a la salud, los Estados deben, inter alia, asegurar que los establecimientos y servicios de salud deberán respetar los criterios culturalmente apropiados.

321. Este Tribunal reafirma, por lo tanto, que, del deber estatal de salvaguardar la salud y el bienestar de los reclusos, se desprende la obligación de brindar tratamiento médico culturalmente adecuado a las personas indígenas privadas de libertad. Respecto de este deber, la Corte ha señalado que, con base en el principio de no discriminación, el derecho a la salud de las personas privadas de libertad implica la provisión de revisión médica regular y, cuando así se requiera, de un tratamiento médico adecuado, oportuno y, en su caso, especializado y acorde a las especiales necesidades de atención que requieran las personas detenidas en cuestión".

8. "324. Los pueblos indígenas tienen derecho a expresarse y recibir información en su idioma, el cual se encuentra protegido por el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana. Al respecto, la Corte ha señalado que 'la lengua es uno de los más importantes elementos de identidad de un pueblo, precisamente porque garantiza la expresión, difusión y transmisión de su cultura'. En este sentido, el Convenio 169 de la OIT dispone lo siguiente en su artículo 13:

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a revitalizar, utilizar, fomentar y transmitir a las generaciones futuras sus historias, idiomas, tradiciones orales, filosofías, sistemas de escritura y literaturas, y a atribuir nombres a sus comunidades, lugares y personas y mantenerlos.

2. Los Estados adoptarán medidas eficaces para garantizar la protección de ese derecho y también para asegurar que los pueblos indígenas puedan entender y hacerse entender en las actuaciones políticas, jurídicas y administrativas, proporcionando para ello, cuando sea necesario, servicios de interpretación u otros medios adecuados.

325. En consonancia con lo anterior, la DADPI dispone que '[l]os Estados, en conjunto con los pueblos indígenas, realizarán esfuerzos para que dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en sus propias lenguas en procesos administrativos, políticos y judiciales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces'.

326. En el marco de la privación de la libertad, la interpretación se convierte en un mecanismo habilitador de una multiplicidad de derechos de la población indígena, lo cual requiere la adopción de medidas positivas por parte de los Estados, especialmente en lo que atiene a la provisión de intérpretes y facilitadores culturales, y recibir información en su idioma sobre sus derechos. De este modo, el Manual de Reclusos con Necesidades Especiales de la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) dispone que los Estados deben: (i) '[a]segurar que se cumplan los requerimientos lingüísticos de los grupos minoritarios y pueblos indígenas, incluyendo la traducción de las reglas y normas del recinto penitenciario, la interpretación durante las audiencias disciplinarias y programas penitenciarios, así como la provisión de materiales de lectura en los idiomas de las minorías'; (ii) asegurar que las reglas del recinto penitenciario sean explicadas de forma verbal, sin importar si éstas han sido proporcionadas por escrito o no, y (iii) '[n]o penalizar a los miembros de grupos minoritarios y pueblos indígenas por usar su propio idioma en prisión y en su correspondencia'.

"328. Este Tribunal advierte que la concreción de los fines del régimen de ejecución de la pena privativa de libertad (*supra* párrs. 51 y 52) adquiere un significado especial cuando las personas privadas de libertad son indígenas. Ello exige la adopción de medidas que sean culturalmente apropiadas, en concertación con los pueblos indígenas, atendiendo al vínculo que la persona mantenga con su territorio y comunidad. De igual forma, dichos programas deberán atender las condiciones de exclusión socioeconómica y los efectos de la discriminación que afecta a las personas pertenecientes a las comunidades indígenas.

329. La DADPI dispone, respecto del acceso a la educación, que 'los Estados, en conjunto con los pueblos indígenas, adoptarán medidas eficaces para que las personas indígenas [...] que viven fuera de sus comunidades puedan tener acceso a la educación en sus propias lenguas y culturas'. La Corte ha reconocido que los Estados tienen el deber de garantizar la accesibilidad a educación básica gratuita y la sostenibilidad de la misma. En particular, cuando se trata de satisfacer el derecho a la educación básica en el seno de comunidades indígenas, el Estado debe propiciar dicho derecho con una perspectiva etno-educativa. Lo anterior implica adoptar medidas positivas para que la educación sea culturalmente aceptable desde una perspectiva étnica diferenciada. Más aún, las personas indígenas cuentan con el derecho a 'revitalizar, utilizar, fomentar y transmitir a las generaciones futuras sus historias, idiomas, tradiciones orales, filosofías, sistemas de escritura y literaturas'.

9. "332. Al respecto, la Corte reitera que los Estados tienen el deber de adoptar las medidas necesarias para proteger y garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal de quienes se encuentran privados de la libertad y de abstenerse, bajo cualquier circunstancia, de actuar de manera tal que éstos derechos se vulneren. Por ende, las obligaciones que el Estado ineludiblemente debe asumir en su posición de garante, incluyen la adopción de las medidas que puedan favorecer al mantenimiento de un clima de respeto de los

derechos humanos de las personas privadas de libertad entre sí, reducir el hacinamiento, y procurar que las condiciones de detención mínimas sean compatibles con su dignidad, lo que implica proveer suficiente personal capacitado para asegurar el adecuado y efectivo control, custodia y vigilancia del centro penitenciario. Además, dadas las características de los centros de detención, el Estado debe proteger a los reclusos de la violencia que, en la ausencia de control estatal, pueda ocurrir entre los privados de libertad.

333. En el ámbito penitenciario, los Estados deben, *inter alia*, crear mecanismos adecuados para inspeccionar las instituciones, presentar, investigar y resolver quejas y establecer procedimientos disciplinarios o judiciales apropiados para casos de conducta profesional indebida o de violación de los derechos de las personas privadas de libertad (*supra* párr. 264). En el caso de las personas indígenas, los Estados miembros de la OEA han declarado que ‘adoptarán las medidas necesarias, en conjunto con los pueblos indígenas, para prevenir y erradicar todas las formas de violencia y discriminación, en particular contra las mujeres, las niñas y los niños indígenas’.

334. Sobre este punto, el Manual de Reclusos con Necesidades Especiales recomienda a los Estados: (i) sensibilizar a sus agentes para eliminar los sesgos raciales; (ii) formalizar la cooperación con representantes de pueblos indígenas en la comunidad, y recomendar la introducción de políticas y reglas adecuadas para erradicar la discriminación; (iii) establecer mecanismos para el monitoreo constante de la discriminación por etnicidad, raza y ascendencia; (iv) asegurar que las personas indígenas sean alojadas en espacios que ofrezcan protección de personas privadas de libertad de alto riesgo, pero que sean de igual calidad que el de la mayoría de la población penitenciaria, e v) investigar diligentemente las quejas por discriminación con base en etnicidad, raza y ascendencia, así como por acoso y abuso por parte de miembros del personal u otros reclusos, y tomar las medidas disciplinarias apropiadas.

335. De igual manera, el CERD ha recomendado ‘[g]arantizar a todo detenido cuyos derechos hayan sido violados el derecho a un recurso efectivo ante una autoridad independiente e imparcial’; que ‘las autoridades independientes que se ocupan en los Estados Partes de supervisar las instituciones penitenciarias deberían contar con personal experimentado en materia de discriminación racial y con un conocimiento apropiado de los problemas de los grupos raciales y étnicos’, las cuales ‘deberían disponer de un mecanismo eficaz de visitas y quejas, si procede’. Por su parte, el Comité de Derechos Humanos ha indicado que las medidas de protección jamás deberán implicar el aislamiento, el cual afecta desproporcionadamente a las personas indígenas”.

6.2 Derecho a la libertad de expresión

Caso López Álvarez vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141³⁶

Hechos del caso

Honduras es un país con una composición multiétnica y pluricultural, integrado en su mayoría por personas mestizas, indígenas y afrodescendientes. Dentro de esta diversidad, se encuentra el pueblo garífuna,

³⁶ Resuelto por unanimidad de votos y por cinco votos contra uno en lo referente a la violación de los derechos a las garantías judiciales y protección judicial en perjuicio del señor Alfredo López Álvarez, en relación con la obligación general de respetar y garantizar los derechos. Voto razonado del juez Sergio García Ramírez.

resultado de la unión de personas africanas provenientes de barcos españoles, quienes fueron esclavizadas durante la colonia.

Este pueblo constituye una cultura y un grupo étnico diferenciado, proveniente del sincretismo entre africanos e indígenas. Los garífunas se autoidentifican como un pueblo indígena con manifestaciones culturales de origen africano, cuentan con un lenguaje propio y con una forma de organización tradicional. La transmisión de su cultura e historia se realiza de forma oral. Además, sostienen una relación especial con la tierra, los recursos naturales, el bosque, la playa y el mar. De estos recursos no sólo dependen su subsistencia y economía, sino también su historia y sus tradiciones.

El pueblo garífuna ha enfrentado conflictos con empresas y autoridades respecto al reconocimiento y garantía de su derecho a la propiedad de su territorio. Como resultado de dichos conflictos, algunos de sus líderes fueron víctimas de amenazas y atentados en contra de sus vidas. Tal es el caso de Alfredo López Álvarez.

Durante más de tres años, Alfredo fue vicepresidente de la Organización Fraternal Negra de Honduras (OFRANEH), tesorero de la Confederación de los Pueblos Autóctonos de Honduras (CONPAH) y coordinador del Comité Pro-Defensa de Tierras de Triunfo de la Cruz (CODETT). Además de su labor como defensor de derechos humanos, Alfredo López Álvarez realizaba trabajos independientes de electricidad y construcción.

El 27 de abril de 1997 investigadores de la Dirección de Investigación Criminal recibieron llamadas anónimas en las que acusaban a un hombre llamado Sunny Loreto Cubas de vender cocaína en grandes cantidades, próximo a encontrarse con dos personas en la playa. A raíz de la información recibida, seis oficiales montaron vigilancia en las inmediaciones del Hotel Puerto Rico, ciudad de Tela.

Ese mismo día, Alfredo López Álvarez se encontraba con Luis Ángel Acosta, quien estaba reparando el automóvil de Alfredo. Debido a que no pudieron remolcar el auto a la ciudad de Tela, ambos se dirigieron a las cercanías del Hotel Puerto Rico. En ese lugar, se encontraron con los oficiales de la lucha contra el narcotráfico, quienes revisaron el vehículo en el que viajaban Alfredo López Álvarez y Luis Ángel Acosta. Como resultado, encontraron y decomisaron dos paquetes de polvo blanco. En consecuencia, Luis Ángel y Alfredo fueron detenidos.

Alfredo no fue informado de sus derechos, de los hechos por los que se le señalaba, ni se le mostró una orden de aprehensión. Los oficiales lo obligaron a acostarse boca abajo y colocaron sus pies sobre su cabeza y espalda. Después, fue trasladado a la dirección de investigación criminal, donde le exigieron que se desnudara. Acto seguido, fue sometido a una inspección corporal por otra persona que se encontraba detenida. Mientras tanto, Alfredo permaneció con las esposas apretadas, lo que le generó sangrado e inflamación en sus muñecas. Dos días después, Alfredo rindió su declaración ante la jueza sin presencia de un abogado defensor y posteriormente fue trasladado al Centro Penal de Tela, en el cual fue obligado a declararse culpable de los hechos por los que fue detenido.

En el Centro Penal de Tela las condiciones eran degradantes, insalubres y de hacinamiento. Durante su estancia, Alfredo no recibió atención médica por el maltrato físico al que fue sometido, no recibía alimentación adecuada, dormía en el suelo y, dada la escasez de agua potable, en ocasiones tenía que aprovechar el agua de lluvia para bañarse.

El 30 de abril de 1997 el Ministerio Público presentó ante la jueza una denuncia formal en contra de Alfredo López Álvarez, Luis Ángel Acosta Alfredo y Sunny Loreto por los delitos de posesión, venta y tráfico de cocaína. La jueza ordenó la prisión preventiva de los acusados por el delito de posesión y tráfico ilícito de estupefacientes.

Después de formalizar la acusación y tomar declaración a los acusados, el juzgado determinó la procedencia de la destrucción de la droga. Previo a atender dicha orden, los peritos realizaron una prueba de campo en la que el resultado arrojó que las bolsas no contenían cocaína. Por lo anterior, el juzgado determinó la nulidad absoluta de las actuaciones a partir del primer periodo probatorio.

A principios de 2000, el director del Centro Penal de Tela prohibió a la población garífuna recluida, de la que Alfredo López Álvarez formaba parte, hablar su lengua materna entre las personas detenidas y durante las visitas. Durante su estancia en el Centro Penal de Tela, Alfredo fue elegido vicepresidente del Comité para la Defensa de los Derechos de los Reclusos. Debido a la incomodidad de las autoridades penitenciarias por su participación en dicho comité, Alfredo fue trasladado a la Penitenciaría Nacional de Támara. En el nuevo centro penal las condiciones empeoraron: no había asistencia médica, el área era más reducida y no contaban con letrinas.

Agotados los plazos para realizar las pruebas testimoniales, la jueza dictó sentencia condenatoria por el delito de posesión y tráfico de estupefacientes en perjuicio de Alfredo López Álvarez y Luis Ángel Acosta, así como el archivo de la acusación en contra de Sunny Loreto Cubas, quien falleció el 25 de junio de 1999. La sentencia impuso la pena de quince años y una multa de un millón de lempiras.

En contra de la resolución condenatoria, el abogado defensor interpuso un recurso que fue remitido a la Corte de Apelaciones, la cual declaró la nulidad absoluta de las actuaciones a partir de la apertura de juicio, por irregularidades procesales. En consecuencia, la Corte devolvió el caso al juzgado de origen para que subsanara las faltas.

El 13 de diciembre de 2000, la Organización Fraternal Negra Hondureña presentó una denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en contra del Estado de Honduras, en perjuicio de Alfredo López Álvarez.

Durante la conclusión del proceso, el defensor público de Alfredo solicitó que se dictara sentencia absolutoria a su favor, por las inconsistencias procesales y probatorias. Así, el 13 de enero de 2003, el juzgado dictó sentencia absolutoria a favor de los acusados. Alfredo López Álvarez permaneció privado de su libertad durante seis años y cuatro meses.

Posteriormente, el 7 de julio de 2003, la CIDH sometió el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) para que analizara la responsabilidad internacional de la República de Honduras por

la violación a los derechos a la integridad personal, libertad personal, garantías judiciales, protección judicial e igualdad ante la ley, en relación con las obligaciones de respetar derechos y adoptar disposiciones de derecho interno, en perjuicio de Alfredo López Álvarez.

Asimismo, alegaron que el Estado también violó los derechos de libertad de pensamiento y expresión, libertad de asociación y protección a la familia, en perjuicio de Alfredo. Asimismo, señalaron la violación del derecho a la integridad personal, en perjuicio de los familiares de la víctima, derechos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

Problema jurídico planteado

¿Constituye un acto de discriminación que excede la facultad sancionadora del Estado que se prohíba a personas indígenas privadas de su libertad comunicarse mediante su lengua?

Criterio de la Corte IDH

De acuerdo con los artículos 1.1 y 13 de la CADH, la aplicación de restricciones a las personas detenidas dentro de un centro penitenciario no concede al Estado, en el ejercicio de su facultad de castigar, la potestad de limitar de forma injustificada la libertad de las personas de expresarse por cualquier medio y en el idioma que elijan. La prohibición adquiere una especial gravedad, al tratarse de la lengua materna de personas pertenecientes a un pueblo o una comunidad indígena, al ser uno de los elementos más importantes de identidad de un pueblo porque garantiza la expresión, difusión y transmisión de su cultura. De esta manera, el Estado genera una restricción discriminatoria.

Justificación del criterio

"164. [...] La Corte considera que uno de los pilares de la libertad de expresión es precisamente el derecho a hablar, y que éste implica necesariamente el derecho de las personas a utilizar el idioma de su elección en la expresión de su pensamiento. La expresión y la difusión de pensamientos e ideas son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente.

165. La 'necesidad' y, por ende, la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión fundadas en el artículo 13.2 de la Convención Americana, dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo, que prepondere claramente sobre la necesidad social del pleno goce del derecho que el artículo 13 garantiza. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo, debe escogerse aquélla que restrinja en menor escala el derecho protegido. Lo anterior se aplica a la leyes (sic), así como a las decisiones y actos administrativos y de cualquier otra índole, es decir, a toda manifestación del poder estatal.

166. En el presente caso, en el año 2000 el Director del Centro Penal de Tela prohibió a la población garífuna de dicho centro penal, en la cual se incluía el señor Alfredo López Álvarez, a hablar en su idioma materno. Dicha medida negó a la presunta víctima expresarse en el idioma de su elección. Tal medida no fue justificada por el Estado. Dicha prohibición lesiona la individualidad del detenido y no obedece a condiciones de seguridad o a necesidades de tratamiento.

167. Las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control sobre las personas sujetas a su custodia. Por ello, el Estado debe garantizar la existencia de condiciones adecuadas para que la persona privada de libertad desarrolle una vida digna, asegurándole el ejercicio de los derechos cuya restricción no es consecuencia necesaria de la privación de libertad, conforme a las reglas características de una sociedad democrática.

168. La Corte considera que la observancia de reglas en el trato colectivo de los detenidos dentro de un centro penal, no concede al Estado en el ejercicio de su facultad de punir, la potestad de limitar de forma injustificada la libertad de las personas de expresarse por cualquier medio y en el idioma que elijan.

169. Según los hechos de este caso, la prohibición fue dictada en relación al idioma materno del señor Alfredo López Álvarez, el cual es la forma de expresión de la minoría a la que pertenece la presunta víctima. La prohibición adquiere por ello una especial gravedad, ya que el idioma materno representa un elemento de identidad del señor Alfredo López Álvarez como garífuna. De ese modo, la prohibición afectó su dignidad personal como miembro de dicha comunidad.

170. Este Tribunal ha reiterado que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos. Además, los Estados deben combatir prácticas discriminatorias y adoptar las medidas necesarias para asegurar una efectiva igualdad de todas las personas ante la ley.

171. Los Estados deben tomar en consideración los datos que diferencian a los miembros de pueblos indígenas de la población en general, y que conforman la identidad cultural de aquéllos. La lengua es uno de los más importantes elementos de identidad de un pueblo, precisamente porque garantiza la expresión, difusión y transmisión de su cultura.

172. En el presente caso, la restricción al ejercicio de la libertad de hablar garífuna aplicada a algunos reclusos del Centro Penal de Tela, fue discriminatoria en perjuicio del señor Alfredo López Álvarez, como miembro de la comunidad garífuna.

173. La Corte encuentra que al prohibir al señor Alfredo López Álvarez expresarse en el idioma de su elección, durante su detención en el Centro Penal de Tela, el Estado aplicó una restricción al ejercicio de su libertad de expresión incompatible con la garantía prevista en la Convención y que, a su vez, constituyó un acto discriminatorio en su contra".

Decisión

La Corte IDH determinó la responsabilidad internacional del Estado de Honduras por la violación al derecho de libertad personal por la detención arbitraria y el periodo excesivo de detención, en relación con la declaración de la prisión preventiva; el derecho a la integridad personal en relación con la falta de separación entre procesados y condenados, así como por las condiciones de detención y de reclusión; el derecho a las garantías judiciales y protección judicial, en razón de que el Estado no garantizó el acceso a recursos judiciales efectivos, ni brindó un abogado defensor a Alfredo.

Asimismo, la Corte IDH decidió que el Estado violó los derechos a la libertad de pensamiento y de expresión y a la igualdad ante la ley, respecto a la prohibición de que Alfredo pudiera comunicarse en su lengua materna. Todos, en relación con el incumplimiento de la obligación de respetar y garantizar derechos.

Finalmente, la Corte IDH determinó que el Estado vulneró el derecho a la integridad personal, en relación con el incumplimiento de la obligación de respetar y garantizar derechos, en perjuicio de los familiares de Alfredo López Álvarez.

Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279³⁷

Hechos del caso

El pueblo indígena mapuche está organizado en comunidades denominadas Lof, compuestas de grupos familiares que se agrupan en diversos territorios. En 2002, poco más del 4% de la población chilena se consideraba mapuche, lo que representaba a su vez el 87.31% de la población indígena del país.

Las comunidades mapuches son dirigidas por los "Lonkos" y los "Werkén", autoridades tradicionales electas para representar a una o múltiples comunidades del pueblo. Los Lonkos son los líderes principales de sus respectivas comunidades, tanto a nivel político como en las prácticas espirituales. Por su parte, los Werkén, cuyo nombre significa "mensajero", asisten a los Lonkos en sus tareas y cumplen un rol complementario de liderazgo, además de ser portavoces en asuntos políticos y culturales ante otras comunidades mapuche y ante la sociedad en general.

El pueblo Mapuche vivía en condiciones de pobreza, no contaba con acceso a servicios de educación y salud y existía una amplia brecha de desigualdad respecto de la población chilena en general. Además, las comunidades no contaban con títulos de propiedad sobre sus territorios tradicionales, sumado al aumento de la explotación forestal por parte de empresas y la construcción de grandes obras de infraestructura en la región, como centrales hidroeléctricas y carreteras que llevaron a la inundación de miles de hectáreas y el desplazamiento de las comunidades. Estas condiciones generaron una crisis social que afectó al sur de Chile y que se expresó con reclamos, manifestaciones y protestas sociales por parte de miembros del pueblo indígena Mapuche, con el fin de reivindicar sus territorios ancestrales y la mejora de sus condiciones de vida.

En reacción a las protestas, en 2001 el presidente de Chile creó la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas, un órgano con funciones de asesoramiento sobre temas relativos a las comunidades indígenas de la zona. Esta Comisión realizó propuestas sobre las reivindicaciones del territorio del pueblo Mapuche, las cuales no se materializaron. Además, Chile aprobó leyes para regular los derechos indígenas y ratificó el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, pero varios órganos inter-

³⁷ Resuelto por unanimidad excepto en lo referente al no pronunciamiento de la Corte IDH respecto de la violación del derecho a un juez o tribunal imparcial cuya votación fue cuatro a favor y dos en contra. Voto conjunto disidente de los jueces Manuel E. Ventura Robles y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot.

nacionales han concluido que la respuesta estatal para reivindicar el territorio del pueblo mapuche ha sido demorada y poco efectiva.

Además de las movilizaciones sociales, se presentaron algunas acciones de hecho y violentas como la ocupación de tierras no relacionadas con los procedimientos de reclamación en curso, incendio de plantaciones forestales, cultivos, instalaciones y casas patronales, destrucción de equipos, maquinaria y cercados, cierre de vías de comunicación y enfrentamientos con la fuerza pública.

Distintos informes de la sociedad civil y organismos internacionales destacaron la presencia de estereotipos para deslegitimar la reivindicación de los derechos territoriales del pueblo mapuche. Esta percepción se reflejó en la manera en que diversos medios de comunicación calificaron las protestas sociales como violentas o generadoras de conflictos en la población. Esta problemática fue conocida como "la cuestión mapuche", el "problema mapuche" o el "conflicto mapuche".

A partir del año 2001 se incrementó significativamente el número de miembros de comunidades mapuche investigados por delitos asociados a las protestas sociales. En algunos casos, las autoridades judiciales condenaron a los procesados por delitos de terrorismo, conforme a la Ley Antiterrorista. De acuerdo con el artículo 1 de esta ley, se consideraba a una acción terrorismo cuando se cometían ciertos delitos sancionados en el Código Penal "con la finalidad de producir en la población [...] temor".

En 2013, el relator especial de Naciones Unidas sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo comunicó en su informe que la opinión pública de Chile coincidía en que la Ley Antiterrorista se aplica a los Mapuche en sus protestas sociales de manera "insatisfactoria e inconsistente" y resaltó que es urgente que el Estado resuelva las manifestaciones violentas, pero también las causas de las movilizaciones. Conforme a los datos del Ministerio Público, entre 2000 y 2013, se formalizaron 19 causas bajo dicha ley, de las cuales 12 se relacionan con las actividades del pueblo mapuche para la reivindicación de sus tierras.

Entre las personas indígenas detenidas durante las movilizaciones y protestas se encontraron los Lonkos Segundo Aniceto Norín Catrimán y Pascual Huentequeo Pichún Paillalao; los Werkén Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán y Juan Patricio Marileo Saravia; y la activista por los derechos del pueblo, Patricia Roxana Troncoso Robles, por la presunta comisión de actos ilícitos para la reivindicación de sus tierras entre el periodo de diciembre de 2001 y marzo de 2002.

Patricia Troncoso, Pascual Pichún y Segundo Norín fueron juzgados por delitos de "asociación ilícita terrorista" por incendios o amenazas de incendio en perjuicio de propietarios y administradores de distintos predios. Durante el proceso penal, fueron sometidos a prisión preventiva entre seis meses a un año y tres meses.

La primera sentencia del juicio oral emitida el 14 de abril de 2003 absolvió a los tres acusados, pero la Corte Suprema de Justicia decretó su nulidad debido al recurso interpuesto por los dueños legales de los predios. El 27 de septiembre del mismo año, el nuevo juicio oral absolvió a Patricia Troncoso, y condenó a Pichún

por Norín por los delitos de "incendio terrorista" usando la presunción legal de la intención de infundir terror contenido en el artículo 1 de la Ley Antiterrorista.

El Tribunal condenó a Pichún Paillalao y Norín Catrimán con pena de prisión para la realización de trabajos en el centro penitenciario, y con las penas accesorias de "inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos [...]" y la de "inhabilitación por el plazo de quince años [...] para explotar un medio de comunicación social o [...] o para desempeñar en él funciones relacionadas con la emisión o difusión de opiniones o informaciones [...]", entre otras.

En otro proceso penal, el tribunal penal de Angol declaró a los hermanos Marileo Saravia, Huenchunao Mariñán, Millacheo Licán, y a Patricia Troncoso Robles como autores del delito de "incendio terrorista" por el incendio ocurrido el 19 de diciembre de 2001 en propiedad privada. Los procesados fueron sometidos a prisión preventiva entre dos meses y un año y medio.

El tribunal penal impuso a los cinco procesados varias sanciones, entre ellas, las penas accesorias de inhabilitación de cargos públicos. Los cinco condenados interpusieron recursos de nulidad, al considerar que no podía presumirse el terrorismo. No obstante, la Corte de Apelaciones mantuvo la sentencia condenatoria y concluyó que la acusación del delito se basó en la presunción de intención terrorista.

Finalmente, en un proceso penal diferente Ancalaf Llaupe, Werkén de varias comunidades indígenas mapuche, estuvo detenido en prisión preventiva por casi dos años. Fue imputado por el "delito terrorista" derivado de la quema de camiones de diferentes empresas.

A Ancalaf Llaupe se le impuso una pena de cinco años, inhabilitación para cargos públicos y para explotar un medio de comunicación social con fines de emisión, difusión de opiniones o información. Su proceso inició a finales de 2001 y, tras una serie de recursos judiciales, finalizó con la decisión de la Corte Suprema de Justicia que confirmó la condena.

En todos los procesos penales, las autoridades judiciales justificaron sus decisiones bajo la Ley Antiterrorista. Argumentaron que existía una presunción de terrorismo, ya que los pueblos indígenas intentaban generar temor. De acuerdo con los jueces, las demandas de reivindicación de las comunidades creaban un clima de hostilidad dentro del marco de la "problemática mapuche". Además, los diferentes procesos contaron con múltiples irregularidades con relación a los testigos y dificultades para recurrir los fallos.

Mientras se desarrollaban los procesos penales, cuatro peticiones iniciales fueron presentadas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), el 15 de agosto de 2003 por Norín Catrimán, y el mismo día por Pichún Paillalao. Después, Marileo Saravia, Marileo Saravia, Huenchunao Mariñán, Millacheo Licán y Troncoso Robles presentaron una nueva petición ante la CIDH. Posteriormente, 69 dirigentes del pueblo indígena Mapuche y los abogados León Bacian, Fuenzalida Bascuñán y Alywin Oyarzún, acudieron al sistema interamericano en representación de Ancalaf Llaupe.

El 7 de agosto de 2011 la CIDH sometió el caso a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) alegando la violación de los derechos a las garantías judiciales, principio de legalidad y retroactividad, libertad de pensamiento y expresión, derechos políticos y derecho a la igualdad ante

la ley. El Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, en calidad de representante, señaló también la violación al derecho a la integridad personal, libertad personal, a la presunción de inocencia, al deber de motivación y el derecho a la familia. Adicionalmente, la Federación Internacional de Derechos Humanos, en calidad de representación, consideró que el Estado había violado los derechos a la integridad y a la libertad personal. Todos los derechos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

Problema jurídico planteado

¿Son legítimas las penas que inhabilitan el uso de los medios de comunicación y la ocupación de cargos públicos para las personas indígenas que ejercen funciones políticas y espirituales en sus comunidades?

Criterio de la Corte IDH

Las penas que inhabilitan a dirigentes políticos de pueblos indígenas para usar medios de comunicación restringen la posibilidad de difundir sus opiniones e información en el desempeño natural de sus funciones y afecta el derecho de los miembros de la comunidad a conocer opiniones, noticias o relatos. Además, restringir su participación en cargos públicos como una pena vulnera el derecho al acceso a funciones públicas, lo que afecta la representación e intereses de la comunidad o las comunidades y lo que ello implica frente a otras sociedades.

De conformidad con el principio de proporcionalidad de la pena, la pena impuesta al autor de un ilícito debe ser proporcional al bien jurídico afectado y a la culpabilidad del transgresor. De esta forma, las penas que inhiban la utilización de los medios de comunicación y la ocupación de cargos públicos a líderes políticos y espirituales son desproporcionadas, por lo que resultan violatorias de los artículos 13 y 23 de la CADH.

Justificación del criterio

"373. En el presente caso a los señores Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequero Pichún Paillalao y Víctor Manuel Ancalaf Llaupe les fueron impuestas las penas accesorias previstas en el artículo 9 de la Constitución Política de Chile (*supra* párrs. 117 y 144), con las cuales 'queda[ron, entre otras cosas,] inhabilitados por el plazo de quince años [...] para explotar un medio de comunicación social o ser director o administrador del mismo, o para desempeñar en él funciones relacionadas con la emisión o difusión de opiniones o informaciones'.

374. La Corte considera que la referida pena accesoria supone una restricción indebida al ejercicio del derecho a la libertad de pensamiento y expresión de los señores Norín Catrimán, Pichún Paillalao y Ancalaf Llaupe, no sólo por haber sido impuesta fundándose en sentencias condenatorias que aplicaron una ley penal violatoria del principio de legalidad y de varias garantías procesales (*supra* capítulos VII.1 y VII.2), sino además porque en las circunstancias del presente caso es contraria al principio de la proporcionalidad de la pena. Como ha determinado la Corte, este principio significa 'que la respuesta que el Estado atribuye a la conducta ilícita del autor de la transgresión debe ser proporcional al bien jurídico afectado y a la culpabilidad con la que actuó el autor, por lo que se debe establecer en función de la diversa naturaleza y gravedad de los hechos'.

375. La Corte ha constatado que, como autoridades tradicionales del Pueblo indígena Mapuche, los señores Norín Catrimán, Pichún Paillalao y Ancalaf Llaupe les incumbe un papel determinante en la comunicación de los intereses y en la dirección política, espiritual y social de sus respectivas comunidades (*supra* párr. 78). La imposición de la referida pena accesoria les ha restringido la posibilidad de participar en la difusión de opiniones, ideas e información a través del desempeño de funciones en medios de comunicación social, lo cual podría limitar el ámbito de acción de su derecho a la libertad de pensamiento y expresión en el ejercicio de sus funciones como líderes o representantes de sus comunidades. Esto a su vez incide negativamente en la dimensión social del derecho a la libertad de pensamiento y expresión, la cual de acuerdo con lo establecido por la Corte en su jurisprudencia implica el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias vertidas por terceros.

376. Asimismo podría haberse producido un efecto intimidante e inhibitorio para el ejercicio de la libertad de expresión, derivado de los particulares efectos que tuvo la aplicación indebida de la Ley Antiterrorista a miembros del Pueblo indígena Mapuche. La Corte ya se ha referido en otros casos al efecto intimidante en el ejercicio de la libertad de expresión que puede causar el temor a verse sometido a una sanción penal o civil innecesaria o desproporcionada en una sociedad democrática, que puede llevar a la autocensura tanto a quien le es impuesta la sanción como a otros miembros de la sociedad. En el presente caso, el Tribunal considera que la forma en la que fue aplicada la Ley Antiterrorista a miembros del Pueblo indígena Mapuche podría haber provocado un temor razonable en otros miembros de ese pueblo involucrados en acciones relacionadas con la protesta social y la reivindicación de sus derechos territoriales o que eventualmente desearan participar en estas".

"383. En la medida en que el ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención, la Corte considera que en las circunstancias del presente caso la imposición de las referidas penas accesorias, en las que se afecta el derecho al sufragio, la participación en la dirección de asuntos públicos y el acceso a las funciones públicas, incluso con carácter absoluto y perpetuo o por un término fijo y prolongado (quince años), es contraria al principio de proporcionalidad de las penas (*supra*, párr. 374) y constituye una gravísima afectación de los derechos políticos de los señores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huetetequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán y la señora Patricia Roxana Troncoso Robles.

384. Lo anterior es particularmente grave en el caso de los señores Ancalaf Llaupe, Norín Catrimán y Pichún Paillalao, por su condición de líderes y dirigentes tradicionales de sus comunidades (*supra* párr. 78), de manera que por la imposición de las referidas penas también se afectó la representación de los intereses de sus comunidades respecto de otras, así como respecto del resto de la sociedad chilena en general. En concreto, la Corte resalta que estos fueron impedidos, en virtud de las referidas penas, de participar o dirigir funciones públicas en entidades estatales que, por su propia naturaleza, buscan promover, coordinar y ejecutar acciones de desarrollo y protección de las comunidades indígenas que estos representaban, lo que constituye una vulneración concreta de los derechos amparados en el artículo 23 de la Convención. Las anteriores conclusiones, que la Corte deriva de la naturaleza misma de las penas impuestas, resultan

confirmadas, entre otras, con las declaraciones del señor Ancalaf Llaupe, la señora Troncoso Robles y el señor Juan Pichún, hijo del señor Pascual Pichún Paillalao.

385. Igualmente, cabe destacar, también por la condición de líderes y dirigentes mapuche de los señores Norín Catrimán y Pichún Paillalao (Lonkos), así como del señor Ancalaf Llaupe (Werkén), que la restricción de los derechos políticos de éstos también afecta a las comunidades de las cuales hacen parte puesto que, por la naturaleza de sus funciones y su posición social, no sólo su derecho individual resultó afectado sino, también, el de los miembros del Pueblo indígena Mapuche a quienes representaban".

Decisión

La Corte IDH en este caso resolvió que Chile es responsable de la violación del principio de legalidad, del derecho a la presunción de inocencia, del derecho de la defensa de interrogar testigos y a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior.

Además, la Corte IDH consideró violado el principio de igualdad y no discriminación y el derecho a la igual protección de la ley; el derecho a la libertad personal; a la libertad de pensamiento y de expresión; a la protección a la familia, y a los derechos políticos, por el establecimiento de las penas accesorias que, además de las penas de cárcel impuestas, prohibieron cualquier derecho político de las víctimas y que afectó particularmente a quienes eran representantes de distintas comunidades del pueblo mapuche.

Caso Pueblos Indígenas Maya Kaqchikel de Sumpango y otros vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de octubre de 2021. Serie C No. 440³⁸

Hechos del caso

El Estado de Guatemala está habitado por un gran porcentaje de población indígena, entre ellos se encuentra el pueblo maya, el pueblo xinka y el pueblo garífuna. La mayor parte de esta población vive en condiciones de pobreza extrema, tiene un alto índice de analfabetismo y carece de acceso a los servicios de salud básicos.

Uno de los acontecimientos que aumentó las condiciones de discriminación y violencia de los pueblos indígenas fue el conflicto armado en Guatemala, acontecido entre 1962 y 1996. Como resultado, se generaron múltiples violaciones a los derechos humanos que afectaron, particularmente, a los pueblos indígenas mayas; ello se tradujo en la pérdida de valores y prácticas culturales y religiosas, así como de sus instituciones sociales, económicas y políticas.

³⁸ Resuelto por cinco votos a favor y uno en contra, en relación con la violación de los derechos a la libertad de expresión, la igualdad ante la ley y a participar en la vida cultural. Unanimidad de votos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar los derechos sin discriminación y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, en perjuicio de los pueblos indígenas maya kaqchikel de Sumpango, achí de San Miguel Chicaj, mam de Cajolá y mam de Todos Santos Cuchumatán. Por unanimidad de votos, en relación con la violación del derecho a la libertad de expresión, en relación con las obligaciones de respeto y garantía, en perjuicio de los pueblos indígenas maya kaqchikel de Sumpango y maya achí de San Miguel Chicaj. Con votos concurrentes de los jueces Patricio Pazmiño Freire y Eugenio Raúl Zaffaron; voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot; voto razonado concurrente del juez Ricardo C. Pérez Manrique; y voto parcialmente disidente del juez Eduardo Vio Grossi.

Dentro del sistema cultural de los pueblos indígenas, actualmente, la comunicación oral es el principal medio utilizado para la transmisión de sus conocimientos. Por esta razón, el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas (AIDPI) —celebrado entre el Gobierno de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca—, una vez firmada la paz y acordado el fin del conflicto armado interno, estableció el deber del Estado de abrir espacios en los medios de comunicación oficiales para la divulgación de las expresiones culturales indígenas, e incentivar la apertura en los medios privados.

En Guatemala existen alrededor de 424 emisoras de radio con licencia de frecuencia modulada (FM) y 90 en amplitud modulada (AM), de las cuales, una es emisora comunitaria indígena: la Radio Qawinaqel. Sin embargo, existen otras radios comunitarias operadas y financiadas por cuatro pueblos indígenas —maya Kaqchikel de Sumpango, maya achí de San Miguel Chicaj, maya mam de Cajolá, y maya mam de Todos Santos Cuchumatán— que no cuentan con licencia del Estado para su funcionamiento. Entre ellas, se encuentra la Radio Ixchel operada por la comunidad maya kaqchikel de Sumpango.

La normativa que regula estas actividades es la Ley General de Telecomunicaciones (LGT). A pesar de que el Congreso de Guatemala ha debatido proyectos de ley para reconocer a las radios comunitarias, establecer su regulación y garantizar la continuidad de sus emisiones, no existe marco jurídico que garantice los derechos de radiodifusión para las radios comunitarias. El único avance en la materia ha sido la firma de un acuerdo por parte del Poder Ejecutivo que autorizó al Ministerio de Cultura y Deportes y al Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda ceder el uso de frecuencias radioeléctricas de AM a organizaciones sociales, como las comunidades indígenas.

Las personas que han operado emisoras de radio sin licencia han sido criminalizadas bajo el delito de "hurto", regulado en el Código Penal de Guatemala. Con base en ello, el 28 de junio de 2006 el Ministerio Público solicitó a un juez penal autorizar la inspección y secuestro de evidencia contra la Radio Ixchel. La diligencia se realizó el 7 de julio, en la que confiscaron los equipos de transmisión de la emisora, sin previa autorización de la autoridad judicial. Como consecuencia, se inició un juicio en contra del coordinador de la emisora por el delito de hurto. Dicho proceso fue desechado por no existir elementos probatorios para determinar el delito.

Derivado de la confiscación del equipo de transmisión radioeléctrica, la Radio Ixchel suspendió su transmisión por siete meses. Para la adquisición de un nuevo equipo, la comunidad tuvo que recolectar fondos.

En 2011, la Asociación Sobrevivencia Cultural, en representación de los pueblos indígenas involucrados, interpuso una acción de inconstitucionalidad en contra de diversos artículos de la LGT³⁹ por considerar que obstaculizaban el acceso a los pueblos indígenas al espectro radioeléctrico. La Corte de Constitucionalidad determinó que los artículos eran constitucionales, no obstante, exhortó al Congreso que regulara el acceso de los pueblos indígenas a dicho espectro.

Un año después, la policía nacional y el Ministerio Público fueron autorizados para allanar la emisora de radio comunitaria Uqul Tinamit "La Voz del Pueblo", operada por el pueblo indígena maya achí. Los equipos

³⁹ Artículos 1, 2, 61 y 62.

de la emisora también fueron confiscados y uno de los trabajadores de la emisora fue arrestado, procesado y sancionado por el delito de hurto. Posteriormente, la misma emisora comunitaria fue allanada por segunda vez y nuevamente sus equipos confiscados, lo que generó que la emisora comunitaria dejara de transmitir.

El 28 de septiembre de 2012, la Asociación Sobrevivencia Cultural, la Asociación Mujb'ab'í Yol Encuentro Expresiones, Cultural Survival Inc. y la Clínica de Derechos Humanos y Pueblos Indígenas de la Escuela de Derecho de la Universidad de Suffolk presentaron una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en representación de las cuatro comunidades afectadas.

El 3 de abril de 2020, la CIDH sometió el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) para que determinara la responsabilidad internacional del Estado de Guatemala por la violación a los derechos a la libertad de expresión, de igualdad ante la ley y derechos culturales, en relación con las obligaciones de respetar derechos y de adoptar disposiciones de derecho interno, establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Qué acciones deben implementar los Estados para garantizar el derecho a la libertad de expresión de los pueblos indígenas, en materia de medios de radiodifusión?
2. Frente a la situación de pobreza en la que se encuentren los pueblos indígenas, ¿qué medidas deben aplicar los Estados para garantizar el derecho a la libertad de expresión en igualdad de condiciones?
3. ¿Qué obligación se desprende del artículo 2 de la CADH, en relación con el derecho a la libertad de expresión de los pueblos indígenas?

Criterios de la Corte IDH

1. Con base en el contenido y alcance del derecho a la libertad de expresión, contenido en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los pueblos indígenas tienen el derecho a fundar y utilizar sus propios medios de comunicación. Para garantizar este derecho en materia de radiodifusión, los Estados están obligados a adoptar medidas que permitan el acceso al espectro radioeléctrico de las radios comunitarias, por su importancia para difundir y conservar su cultura. Además, los Estados deben tomar en cuenta que los pueblos indígenas constituyen grupos que se encuentran en una situación de marginación y exclusión social derivada de la pobreza y la discriminación. En ese sentido, los Estados deben establecer leyes y políticas públicas que democratizen su acceso y garanticen el pluralismo de medios en las distintas áreas de comunicación, tomando cuanta los derechos de los pueblos indígenas a la no discriminación, a la libre determinación y sus derechos culturales.

2. Frente al reconocimiento de la situación de pobreza en la que se encuentren los pueblos indígenas, el Estado debe corregir las desigualdades existentes y promover la inclusión y la participación de estos pueblos, a través de la adopción de acciones afirmativas para asegurarles el ejercicio de sus derechos, tal como el acceso a frecuencias radioeléctricas, con el propósito de garantizar la igualdad material de los

pueblos indígenas frente a otros grupos sociales que tienen mejores condiciones económicas para competir en las subastas de adquisición de frecuencias radioeléctricas.

3. De conformidad con el artículo 2 de la CADH, en materia de medios de comunicación, los Estados deben establecer leyes y políticas públicas que democratizen su acceso y garanticen el pluralismo de medios en distintas áreas, como la prensa, radio y televisión. Esta obligación implica un derecho de los pueblos indígenas de estar representados en los distintos medios de comunicación, conforme a sus modos de vida y relaciones comunitarias.

En el marco del cumplimiento de esta obligación, los Estados deben establecer medidas adecuadas para impedir o limitar la existencia y formación de monopolios y oligopolios, pero no pueden condicionar directa o indirectamente el respeto del derecho a la libertad de expresión de cualquier persona o pueblo indígena, al cumplimiento del derecho de propiedad o patrimonial sobre los medios de comunicación.

Justificación de los criterios

1. "88. En efecto, la Corte ha considerado que la pluralidad de medios o informativa constituye una efectiva garantía de la libertad de expresión, lo que se refleja en una obligación del Estado de proteger y garantizar este supuesto, en virtud del artículo 1.1 de la Convención, mediante la limitación de restricciones a la información y la búsqueda por el equilibrio en la participación, al permitir que los medios estén abiertos a todos sin discriminación, para que 'no haya individuos o grupos que, a priori, estén excluidos'. Por lo tanto, el Estado tiene el deber de adoptar las medidas necesarias para que todos los segmentos de la población puedan acceder a los medios de comunicación.

89. Para conseguir dicha finalidad, es preciso que el Estado democratice su acceso de manera tal que reconozca, fomente o incentive las formas y usos diversos que cada sector puede adoptar para acceder y operar estos medios y, por consiguiente, cree espacios para formas diferenciadas de medios de comunicación y los correspondientes instrumentos legales para conferirles seguridad jurídica. En efecto, en la 'Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión', de 2007, los Relatores para la Libertad de Expresión de la ONU, la OSCE, la OEA y la Comisión Africana aseveraron que '[l]a radiodifusión comunitaria debe estar expresamente reconocida en la ley como una forma diferenciada de medio de comunicación'.

90. Igualmente, en 2018, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, el Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la OSCE, el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la OEA y el Relator Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana sobre Derechos Humanos identificaron la obligación positiva de los Estados de 'asegurar que los medios comunitarios tengan un espacio para operar en todas las plataformas de distribución y cuenten con recursos adecuados'.

91. En este sentido, en vista de la importancia del pluralismo de medios para la garantía efectiva del derecho a la libertad de expresión, y teniendo en cuenta lo estipulado en el artículo 2 de la Convención, la Corte considera que los Estados están internacionalmente obligados a establecer leyes y políticas públicas que democratizen su acceso y garanticen el pluralismo de medios o informativo en las distintas aéreas comunicacionales, tales como, por ejemplo, la prensa, radio y televisión. Esta obligación comprende el deber de

los Estado (sic) de establecer medidas adecuadas para impedir o limitar la existencia y formación de monopolios y oligopolios. [...]".

"112. Este Tribunal ha reconocido la potestad y necesidad que tienen los Estados de regular la actividad de radiodifusión, la cual incluso es atribuida por la Unión Internacional de las Telecomunicaciones. A la luz de las consideraciones anteriores, la Corte coincide con la Comisión en que dicha regulación debe estar dirigida a garantizar una radiodifusión plural, diversa, incluyente e independiente. Además, para asegurar el goce del derecho a la libertad de expresión a un mayor número de personas o sectores sociales y, consecuentemente, la mayor circulación de opiniones e informaciones, la regulación debe ser clara, transparente y democrática.

113. En el caso Granier y otros Vs. Venezuela, este Tribunal estableció que, dado que el espacio radioeléctrico es un bien escaso, con un número determinado de frecuencias, esto limita el número de medios que pueden acceder a ellas, por lo que es necesario asegurar que en ese número de medios se halle representada una diversidad de visiones o posturas informativas o de opinión. La Corte resaltó que el pluralismo de ideas en los medios no se puede medir a partir de la cantidad de medios de comunicación, sino de que las ideas y la información transmitidas sean efectivamente diversas y estén abordadas desde posturas divergentes sin que exista una única visión o postura. Lo anterior debe tenerse en cuenta en los procesos de otorgamiento, renovación de concesiones o licencias de radiodifusión. En este sentido, el Tribunal consideró que los límites o restricciones que se deriven de la normatividad relacionada con la radiodifusión deben tener en cuenta la garantía del pluralismo de medios dada su importancia para el funcionamiento de una sociedad democrática.

114. Por otra parte, la regulación de la radiodifusión, así como la efectiva asignación de licencias de radio o televisión impactan de forma definitiva el derecho a la libertad de expresión, tanto de los individuos o grupos que se expresarán a través de las frecuencias adjudicadas, como también de la sociedad como un todo que pasará a tener acceso a ciertas voces y opiniones autorizadas. Por tanto, en la adjudicación y el uso de las frecuencias radioeléctricas, el Estado debe actuar en el marco del más amplio reconocimiento de la libertad de expresión sin discriminación de especie alguna".

"116. Asimismo, en su peritaje, la señora Labardini indicó que, como 'medidas afirmativas hacia la igualdad sustantiva', países como México, Argentina, Bolivia, Colombia y Uruguay han asignado frecuencias de radio y televisión a algunas comunidades de forma gratuita. De igual manera, indicó que se les ha otorgado '[...] espectro y licencia para operar sus propias redes de telecomunicaciones indígenas', además de 'fondos económicos de servicio universal, fondos para creadores y comunicadores, repositorios de contenidos, capacitación técnica', entre otras medidas".

2. "132. La Corte ha reiterado que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de jure* o *de facto*. En este sentido, ha establecido que el artículo 1.1 de la Convención es una norma de carácter general cuyo contenido se extiende a todas las disposiciones del tratado, y establece la obligación de los Estados Parte de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos 'sin discriminación alguna'. Es decir, cualquiera sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser

considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la Convención es, *per se*, incompatible con la misma. El incumplimiento por el Estado de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, mediante cualquier trato diferente que pueda resultar discriminatorio, es decir, que no persiga finalidades legítimas, sea innecesario y/o desproporcionado, le genera responsabilidad internacional. Es por ello que existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación.

133. En este sentido, la Convención Americana, en la obligación general establecida en el artículo 1.1, se refiere al deber del Estado de respetar y garantizar 'sin discriminación' los derechos contenidos en la Convención. A su vez, el artículo 24 del mismo instrumento protege el derecho a 'igual protección de la ley'. Es decir, el artículo 1.1 garantiza que todos los derechos convencionales sean garantizados sin discriminación, mientras que el 24 ordena que no se otorguen tratos desiguales en las leyes internas de cada Estado o en su aplicación. De esa forma, si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, incumpliría la obligación establecida en el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. En cambio, si la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna o su aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención Americana, en relación con las categorías protegidas por el artículo 1.1 del mismo instrumento. Al respecto y tomando en consideración la situación de pobreza en que se encuentra gran parte de las comunidades indígenas en Guatemala (*supra* párr. 36), el Tribunal examinará la alegada violación del artículo 24 de la Convención en relación con la categoría denominada 'posición económica'. En este sentido, la Corte ya ha establecido que la pobreza es una categoría protegida por la Convención, toda vez que 'la pobreza bien puede entenderse dentro de la categoría de 'posición económica' a la que se refiere expresamente el referido artículo, o en relación con otras categorías de protección como el 'origen [...] social' u 'otra condición social', en función de su carácter multidimensional'.

134. A la luz de las consideraciones anteriores, la Corte ha señalado que 'los Estados tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas'.

135. Según la jurisprudencia del Tribunal, el artículo 24 de la Convención también contiene un mandato orientado a garantizar la igualdad material. Así, el derecho a la igualdad previsto por la disposición referida tiene una dimensión formal, la cual protege la igualdad ante la ley, y una dimensión material o sustancial, que determina 'la adopción de medidas positivas de promoción a favor de grupos históricamente discriminados o marginados en razón de los factores a los que hace referencia el artículo 1.1 de la Convención Americana'. Por lo tanto, la Corte considera que el derecho a la igualdad ante la ley también implica la obligación de adoptar medidas para garantizar que la igualdad sea real y efectiva, 'esto es, corregir las desigualdades existentes, promover la inclusión y la participación de los grupos históricamente marginados, garantizar a las personas o grupos en desventaja el goce efectivo de sus derechos, en suma, brindar a las personas posibilidades concretas de ver realizada, en sus propios casos, la igualdad material. Para ello, los Estados deben enfrentar activamente situaciones de exclusión y marginación'.

136. Por otro lado, la Corte ha puntualizado que el derecho internacional de los derechos humanos no sólo prohíbe leyes, políticas y prácticas deliberadamente discriminatorias, sino también aquellas cuyo impacto se

muestre discriminatorio contra ciertas categorías de personas o sectores de la población, aun cuando no se pueda probar la intención discriminatoria. Así, 'una violación del derecho a la igualdad y no discriminación también se verifica ante situaciones de discriminación indirecta reflejada en el impacto desproporcionado de normas, acciones, políticas o en otras medidas que, aun cuando sean o parezcan ser neutrales en su formulación, o tengan un alcance general y no diferenciado, produzcan efectos negativos para ciertos grupos vulnerables'.

137. En virtud de que el presente caso concierne a derechos de comunidades indígenas, vale recordar que la jurisprudencia constante de este Tribunal, desde el caso *Yakye Axa Vs. Paraguay* ha establecido que los Estados deben tener en cuenta las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural, cuando interpretan y aplican su normativa interna. En el mismo sentido, la Corte aplica el referido razonamiento para valorar el alcance y el contenido de los artículos de la Convención Americana.

138. Asimismo, la Corte ha reiterado que 'es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva a los pueblos indígenas, que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres'.

"140. En razón de lo anterior, el Estado tenía la obligación de 'corregir las desigualdades existentes' y 'promover la inclusión y la participación' de estos pueblos. Tomando en consideración dicha obligación y el derecho de los pueblos indígenas a fundar y utilizar sus propios medios de comunicación, el Estado debía tomar todas las medidas necesarias para asegurar el acceso a frecuencias radioeléctricas a los pueblos indígenas, con el propósito de garantizar la igualdad material de los mismos frente a otros segmentos sociales que tienen las condiciones económicas para competir en las subastas de adquisición de frecuencias radioeléctricas.

141. La potestad regulatoria debe ejercerse en el marco de las obligaciones de respetar, proteger y garantizar el derecho a la libertad de expresión, en condiciones de igualdad y sin discriminación de especie alguna. El Estado debe actuar de forma que facilite el más amplio ejercicio de la libertad de expresión, evitando todo tipo de decisión que pueda considerarse una suerte de exclusión".

3. "91. En este sentido, en vista de la importancia del pluralismo de medios para la garantía efectiva del derecho a la libertad de expresión, y teniendo en cuenta lo estipulado en el artículo 2 de la Convención, la Corte considera que los Estados están internacionalmente obligados a establecer leyes y políticas públicas que democratizen su acceso y garanticen el pluralismo de medios o informativo en las distintas aéreas comunicacionales, tales como, por ejemplo, la prensa, radio y televisión. Esta obligación comprende el deber de los Estado (sic) de establecer medidas adecuadas para impedir o limitar la existencia y formación de monopolios y oligopolios. Sin embargo, la Corte advierte que no resulta procedente condicionar, directa o indirectamente, el respeto del derecho a la libertad de expresión y de pensamiento al acatamiento del derecho de propiedad o patrimonial sobre los medios de comunicación. Se trata de dos aproximaciones conceptuales distintas, como queda reflejada en la Carta Democrática Interamericana, la que no contempla al segundo de los derechos mencionados. Muy por el contrario, la Corte considera

que precisamente el separar analítica y normativamente ambos derechos, aunque ciertamente vinculados, posibilita de mejor manera una mayor vigencia o democratización de la libertad de expresión y de pensamiento.

92. La referida obligación estatal implica necesariamente un derecho de los pueblos indígenas de verse representados en los distintos medios de comunicación, especialmente en virtud de sus particulares modos de vida, de sus relaciones comunitarias y la importancia de los medios de comunicación para los referidos pueblos (*infra* párrs. 108 a 110), sin olvidar que, en el caso de autos, la mayoría de los habitantes de Guatemala se identifican como parte de sus pueblos originarios".

Decisión

La Corte IDH determinó la responsabilidad internacional del Estado de Guatemala por la violación de los derechos a la libertad de expresión, a la igualdad ante la ley, y a participar en la vida cultural, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar los derechos sin discriminación y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, derivado del impedimento existente hacia los pueblos indígenas maya kaqchikel de Sumpango, achí de San Miguel Chicaj, mam de Cajolá y mam de Todos Santos Cuchumatán, de acceder a los medios de radiodifusión por no cumplir con los permisos necesarios, con motivo de la situación de pobreza en la que se encuentran.

También, la Corte IDH determinó la responsabilidad del Estado por la violación del derecho a la libertad de expresión, por los allanamientos y decomisos de equipos de las radios Ixchel y "La Voz del Pueblo" que, llevados a cabo con base en la normativa interna de Guatemala y mediante orden judicial, configuraron acciones ilegítimas y restricciones al derecho a la libertad de expresión contrarias a la Convención; en relación con la obligación de respetar derechos, en perjuicio de los pueblos indígenas maya kaqchikel de Sumpango y maya achí de San Miguel Chicaj.

6.3 Derecho a la participación política

Caso Yatama vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127⁴⁰

Hechos del caso

La Constitución Política de Nicaragua reconoce a las comunidades indígenas y étnicas como parte del pueblo nicaragüense, así como su derecho a preservar su identidad, tener sus propias formas de organización y administrar sus asuntos locales conforme a sus tradiciones. Con el propósito de otorgar mayor autonomía a la población indígena en el aprovechamiento de los recursos naturales y en su gestión política, el Estatuto de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica, promulgado en 1987, dividió la Costa Atlántica en la Región Autónoma del Atlántico Norte (RAAN) y en la Región Autónoma del Atlántico Sur (RAAS).

⁴⁰ Resuelto por seis votos contra uno sobre los derechos a las garantías judiciales, protección judicial, derechos políticos e igualdad ante la ley. El juez *ad hoc* Montiel Argüello emitió su voto disidente. Los jueces García Ramírez, Jackman, Cançado Trindade y García-Sayán realizaron votos razonados.

La importancia del estatuto de autonomía se debe a que la costa atlántica nicaragüense, además de su importancia territorial y económica, está habitada por una amplia comunidad indígena que representa el 28% de la población, mientras que el 72.54% es mestiza. En la región habitan diferentes comunidades étnicas e indígenas multilingües que se caracterizan por preservar su identidad cultural y tradicional y sus formas de tenencia, uso comunal y de organización social propias. Estas comunidades y sus dinámicas tradicionales se desarrollan dentro de las estructuras político-administrativas tanto de la RAAN como de la RASS, las cuales se encuentran compuestas por municipios y son reflejo de la diversidad multicultural de sus habitantes.

Como resultado del respeto y desarrollo de las organizaciones tradicionales bajo el principio de la autodeterminación y autonomía local, desde 1969 existe en la región un movimiento político, que actualmente se denomina YATAMA, que reúne a miembros de comunidades indígenas y étnicas de la Moskitia en Nicaragua y cuyo propósito es defender el derecho al territorio de los pueblos y las comunidades indígenas, así como promover su libre determinación económica, social y cultural.

Para participar en las elecciones, la selección de los candidatos representativos de YATAMA se regía por un sistema ancestral de "democracia comunitaria". En este sistema, las asambleas comunales proponían a sus representantes ante las asambleas territoriales, las que a su vez elegían a los candidatos de YATAMA para concejales regionales y municipales, así como para alcaldes y vicealcaldes en el territorio respectivo. Posteriormente, las asambleas territoriales se reunían para elegir a los candidatos de YATAMA para diputaciones nacionales, así como para alcaldes y vicealcaldes de las cabeceras regionales.

Bajo su propia organización, YATAMA participó en elecciones regionales desde 1990 y en elecciones municipales desde 1996. En 1998 también tuvo concejales electos en los parlamentos regionales, lograron 8 de 45 escaños en los concejos de la RAAN y 4 de 45 en los concejos de la RAAS. Su participación electoral era posible a través de la figura jurídica de "asociación de suscripción popular", la cual permitía presentar candidatos para alcaldes, vicealcaldes y concejales municipales en todo el país, reuniendo un mínimo de 5% de firmas de los ciudadanos en el padrón electoral de la respectiva circunscripción o inscritos en la lista de electores de la última elección.

El 24 de enero de 2000, nueve meses antes de las elecciones municipales, se publicó la Ley Electoral no. 331. La nueva legislación cambió las reglas para que las organizaciones políticas participaran en las elecciones. La ley sólo permitió la participación electoral a través de la figura jurídica de partidos políticos como el único tipo de organización electoral. Permitió la creación de partidos regionales, los cuales podrían participar en sus propias circunscripciones. Estableció como requisito para que un partido obtenga su personería jurídica la presentación 3% de firmas de ciudadanos del total de registrados en el padrón electoral. Para poder inscribir los candidatos en las elecciones cada partido debe presentar el 3% de firmas de ciudadanos identificados con el número de cédula.

Para las organizaciones que quisieran presentar candidatos en elecciones municipales, la ley exigió que debían obtener su personería jurídicas seis meses antes de las elecciones y que cada organización debía presentar candidatos en al menos el 80% de los municipios y al menos al 80% del total de las candidaturas, así las organizaciones políticas nunca hubieran participado electoralmente en algunos municipios. Por

último, la ley permitió que los partidos pudieran sustituir candidatos dentro de un periodo señalado por la autoridad electoral y que la negación o rechazo de una candidatura debía ser notificada al partido dentro de los tres días siguientes a la resolución que expida la autoridad electoral.

Como resultado de los cambios, la organización YATAMA se vio obligada a constituirse como partido político, aun cuando esta figura jurídica no era acorde a los usos y costumbres de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. El 4 de mayo de 2000, obtuvo la personalidad jurídica para participar en elecciones municipales mediante resolución del Consejo Supremo Electoral.

De cara a las elecciones regionales del 5 de junio de 2000, YATAMA empezó a organizar su estrategia electoral. El 15 de julio del mismo año, el representante legal de YATAMA presentó al Consejo Electoral Regional de la RAAN la lista preliminar de candidatos para cargos públicos en diversos municipios de la región. Luego del respectivo proceso de verificación por parte de las autoridades electorales, ninguno de los candidatos de YATAMA a los cargos en la RAAN fue impugnado.

En el caso de la RAAS, YATAMA luego de un proceso de negociación con varios partidos de la región, acordó una alianza con el Partido de Pueblos Costeños (PPC) para presentar candidatos a los cargos de elección popular. El mismo día de creación de la alianza, el Consejo Supremo Electoral (CSE) indicó que el PPC no alcanzó el 3% de las firmas requeridas para tener personalidad jurídica como partido político, lo que impedía presentarse de manera conjunta a las elecciones.

Entre los meses de julio y agosto, los representantes de YATAMA solicitaron varias veces ante el CSE la inscripción de la lista propia del partido en las elecciones de la RAAS, pero no recibieron respuesta por parte del Consejo.

A finales del julio, el representante de YATAMA solicitó al presidente del CSE que permitiera registrar como sus candidatos a los presentados por la Alianza entre el PPC y YATAMA, y que, a pesar de desconocer la personalidad jurídica del PPC, autorizara la participación de su partido en la RAAS debido a su experiencia en anteriores elecciones regionales.

El 15 de agosto del mismo año, el CSE resolvió excluir a YATAMA de las elecciones en la RAAN y la RAAS. Argumentó que en la RAAS no inscribió candidatos en el 80% de los municipios debido a que el PPC no cumplió con el porcentaje de firmas, y en la RAAN porque las listas con los candidatos se presentaron de manera extemporánea, a pesar de que la lista de candidatos no fue impugnada. Luego de la decisión, el Consejo Electoral no permitió al partido subsanar los defectos conforme lo establecido en la misma ley.

YATAMA presentó recursos ante el CSE, los cuales no fueron respondidos. Ante la falta de respuesta, YATAMA presentó una acción de amparo, la cual fue declarada improcedente por la sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia al concluir que el CSE era la instancia última en lo electoral y no existía en la legislación ningún recurso ordinario o extraordinario contra sus decisiones.

YATAMA no pudo participar en las elecciones municipales del 5 de noviembre de 2000 por la decisión del Consejo Supremo Electoral. Esta situación generó fuertes protestas y enfrentamientos entre los miembros de las comunidades indígenas y la policía. Tres días después de las elecciones, diversos partidos solicitaron

al Consejo Supremo Electoral la nulidad de las elecciones en la RAAN y la reprogramación de nuevas elecciones con la inclusión del partido YATAMA, debido a que la exclusión del partido ocasionó una abstención mayor al 80% del padrón electoral.

YATAMA no obtuvo reembolso de los gastos de campaña electoral municipal al no haber participado en dichas elecciones. La aplicación de la Ley Electoral no. 331 implicó una disminución de participación de personas y organizaciones indígenas de la Costa Atlántica.

El 26 de abril de 2001, YATAMA, el Centro Nicaragüense de Derechos Humanos (CENIDH) y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) presentaron una petición inicial ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). A finales de 2002, la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional el requisito de obtener 3% de firmas para la obtención de personalidad jurídica como partido político debido a que consideró que podían excluirse organizaciones políticas por dicho criterio. El 17 de junio de 2003, la CIDH sometió el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) por la violación a las garantías judiciales, a la protección judicial y los derechos políticos de los candidatos presentados por YATAMA.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Las condiciones legales impuestas a las comunidades indígenas o étnicas que son incompatibles con sus tradiciones para participar en procesos electorales restringen sus derechos de participación política?
2. ¿Los Estados pueden establecer requisitos que obliguen a las organizaciones políticas indígenas o tribales a participar en municipios con los que no tienen vinculación social a fin de que puedan participar en procesos electorales?
3. ¿Qué medidas debe adoptar un Estado para garantizar los derechos políticos de pueblos indígenas y tribales?
4. ¿La limitación de la participación política de candidatos indígenas o tribales constituye una afectación del derecho a votar de los electores que pertenecen a dichas comunidades indígenas o tribales?

Criterios de la Corte IDH

1. Restringir la forma de participación política de las comunidades políticas, al imponer una sola forma de estructura de organización (partido político) sin respetar los usos y costumbres, vulnera el derecho a ser elegido de los candidatos que pretenden representar a las comunidades indígenas, étnicas y/o tribales. De conformidad con los artículos 23 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), el establecimiento de cualquier requisito o limitación para la participación política que no pueda ser cumplido por pueblos o comunidades es contrario al alcance pleno de los derechos políticos en condiciones de igualdad y es una limitante para que la ciudadanía participe en asuntos públicos.
2. Exigir a las asociaciones políticas de comunidades indígenas postular candidatos en municipios con los que no tienen conexión directa, con el único propósito de que puedan registrar a sus candidatos en los

municipios de su interés, es una restricción desproporcionada a los derechos políticos contenidos en el artículo 23 de la CADH. Este requisito ignora que la población indígena o tribal puede ser minoritaria en la zona o que habría municipios donde no se les apoyaría para presentar candidatos, por lo que inhibe la participación política de los candidatos que buscan representar espacios donde habitan comunidades indígenas.

3. Los Estados deben adoptar las medidas necesarias para que personas indígenas, tribales y étnicas participen en asuntos que inciden en sus derechos y en el desarrollo de las comunidades. Así, a fin de garantizar los derechos políticos en condiciones de igualdad, deben tener la oportunidad de integrarse a órganos del Estado y participar directamente en la dirección de asuntos públicos, así como hacerlo desde sus propias instituciones tradicionales acordes a su forma de organización y de acuerdo con el contenido de la CADH. Por ello, los Estados tienen la obligación de respetar las organizaciones políticas generadas por sus tradiciones y garantizar los recursos judiciales adecuados y efectivos en caso de limitarse este derecho.

4. La exclusión de candidatos propuestos por organizaciones indígenas o tribales representa un límite al ejercicio del voto e incide en las decisiones del electorado. Dicha afectación es incompatible con la obligación de garantizar el derecho al voto contenido en el artículo 1.1 de la CADH y afecta a los miembros de las comunidades representados porque limita la cantidad de candidatos por los que puedan votar y que sean de su confianza.

Justificación de los criterios

1. "184. El principio de la protección igualitaria y efectiva de la ley y de la no discriminación constituye un dato sobresaliente en el sistema tutelar de los derechos humanos consagrado en muchos instrumentos internacionales y desarrollado por la doctrina y jurisprudencia internacionales. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico.

185. Ese principio posee un carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno; se trata de un principio de derecho imperativo. Por consiguiente, los Estados tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. Es discriminatoria una distinción que carezca de justificación objetiva y razonable.

186. El artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho o de hecho, no sólo en cuanto a los derechos consagrados en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación. Es decir, no se limita a reiterar lo dispuesto en el artículo 1.1 de la misma, respecto de la obligación de los Estados de respetar y garantizar, sin discriminación, los derechos reconocidos en dicho tratado, sino consagra un derecho que también acarrea obligaciones al Estado de respetar y garantizar el principio de igualdad y no discriminación en la salvaguardia de otros derechos y en toda la legislación interna que apruebe".

"194. El artículo 23 de la Convención consagra los derechos a la participación en la dirección de los asuntos públicos, a votar, a ser elegido, y a acceder a las funciones públicas, los cuales deben ser garantizados por el Estado en condiciones de igualdad.

195. Es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para [que] dichos derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación [...].

196. La participación política puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan individualmente u organizados, con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa".

"199. La participación mediante el ejercicio del derecho a ser elegido supone que los ciudadanos puedan postularse como candidatos en condiciones de igualdad y que puedan ocupar los cargos públicos sujetos a elección si logran obtener la cantidad de votos necesarios para ello.

200. El derecho a tener acceso a las funciones públicas en condiciones generales de igualdad protege el acceso a una forma directa de participación en el diseño, implementación, desarrollo y ejecución de las directrices políticas estatales a través de funciones públicas. Se entiende que estas condiciones generales de igualdad están referidas tanto al acceso a la función pública por elección popular como por nombramiento o designación.

201. La Corte entiende que, de conformidad con los artículos 23, 24, 1.1 y 2 de la Convención, el Estado tiene la obligación de garantizar el goce de los derechos políticos, lo cual implica que la regulación del ejercicio de dichos derechos y su aplicación sean acordes al principio de igualdad y no discriminación, y debe adoptar las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio. Dicha obligación de garantizar no se cumple con la sola expedición de normativa que reconozca formalmente dichos derechos, sino requiere que el Estado adopte las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio, considerando la situación de debilidad o desvalimiento en que se encuentran los integrantes de ciertos sectores o grupos sociales".

"204. De acuerdo al artículo 29.a) de la Convención no se puede limitar el alcance pleno de los derechos políticos de manera que su reglamentación o las decisiones que se adopten en aplicación de ésta se conviertan en un impedimento para que las personas participen efectivamente en la conducción del Estado o se torne ilusoria dicha participación, privando a tales derechos de su contenido esencial.

205. De conformidad con lo establecido en el artículo 29.b) de la Convención Americana, la Corte considera que para garantizar la efectividad de los derechos políticos de los miembros de las comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica, como lo son las presuntas víctimas en este caso, Nicaragua debe tomar en cuenta la protección específica establecida en los artículos 5, 49, 89 y 180 de la Constitución Política y en el artículo 11.7 del Estatuto de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica.

206. La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, *per se*, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limi-

taciones. Su reglamentación debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática [...].

207. Los Estados pueden establecer estándares mínimos para regular la participación política, siempre y cuando sean razonables de acuerdo a los principios de la democracia representativa. Dichos estándares, deben garantizar, entre otras, la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal, igual y secreto como expresión de la voluntad de los electores que refleje la soberanía del pueblo, tomando en cuenta que, según lo dispuesto en el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana, '[p]romover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia', para lo cual se pueden diseñar normas orientadas a facilitar la participación de sectores específicos de la sociedad, tales como los miembros de las comunidades indígenas y étnicas.

208. Con respecto a las limitaciones al derecho a ser elegido, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas señaló que

[e]l derecho de las personas a presentarse a elecciones no deberá limitarse de forma excesiva mediante el requisito de que los candidatos sean miembros de partidos o pertenezcan a determinados partidos. Toda exigencia de que los candidatos cuenten con un mínimo de partidarios [para presentar su candidatura] deberá ser razonable y no constituir un obstáculo a esa candidatura.

209. La Ley Electoral No. 331 de 2000 exige el cumplimiento de requisitos que no contemplaba la ley anterior y que limitan en mayor medida la posibilidad de participar en las elecciones municipales (*supra* párr. 124.20). Esa nueva Ley Electoral entró en vigencia aproximadamente nueve meses antes del día estipulado para la celebración de las elecciones, en el primer proceso electoral que se realizaba bajo su vigencia".

"214. Por otra parte, la Ley Electoral No. 331 de 2000 sólo permite la participación en los procesos electorales a través de partidos políticos (*supra* párr. 124.20). Esta forma de organización no es propia de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Se ha probado que YATAMA logró obtener personalidad jurídica para participar como partido político en las elecciones municipales de noviembre de 2000, cumpliendo los requisitos correspondientes (*supra* párr. 124.28). Sin embargo, los testigos Brooklyn Rivera Bryan y Jorge Teytom Fedrick, y la perito María Dolores Álvarez Arzate, enfatizaron que el requisito de transformarse en partido político desconoció las costumbres, organización y cultura de los candidatos propuestos por YATAMA, quienes son miembros de comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica.

215. No existe disposición en la Convención Americana que permita sostener que los ciudadanos sólo pueden ejercer el derecho a postularse como candidatos a un cargo electivo a través de un partido político. No se desconoce la importancia que revisten los partidos políticos como formas de asociación esenciales para el desarrollo y fortalecimiento de la democracia, pero se reconoce que hay otras formas a través de las cuales se impulsan candidaturas para cargos de elección popular con miras a la realización de fines comunes, cuando ello es pertinente e incluso necesario para favorecer o asegurar la participación política de grupos específicos de la sociedad, tomando en cuenta sus tradiciones y ordenamientos especiales [...].

216. Los partidos políticos y las organizaciones o grupos que participan en la vida del Estado, como es el caso de los procesos electorales en una sociedad democrática, deben tener propósitos compatibles con

el respeto de los derechos y libertades consagrados en la Convención Americana. En este sentido, el artículo 16 de dicho tratado establece que el ejercicio del derecho a asociarse libremente 'sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás'.

217. La Corte considera que la participación en los asuntos públicos de organizaciones diversas de los partidos, sustentadas en los términos aludidos en el párrafo anterior, es esencial para garantizar la expresión política legítima y necesaria cuando se trate de grupos de ciudadanos que de otra forma podrían quedar excluidos de esa participación, con lo que ello significa.

218. La restricción de participar a través de un partido político impuso a los candidatos propuestos por YATAMA una forma de organización ajena a sus usos, costumbres y tradiciones, como requisito para ejercer el derecho a la participación política, en contravención de las normas internas (*supra* párr. 205) que obligan al Estado a respetar las formas de organización de las comunidades de la Costa Atlántica, y afectó en forma negativa la participación electoral de dichos candidatos en las elecciones municipales de 2000. El Estado no ha justificado que dicha restricción atienda a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo. Por el contrario, dicha restricción implica un impedimento para el ejercicio pleno del derecho a ser elegido de los miembros de las comunidades indígenas y étnicas que integran YATAMA.

219. Con base en las anteriores consideraciones, la Corte estima que la limitación analizada en los párrafos precedentes constituye una restricción indebida al ejercicio de un derecho político, que implica un límite innecesario al derecho a ser elegido, tomando en cuenta las circunstancias del presente caso, a las que no son necesariamente asimilables todas las hipótesis de agrupaciones para fines políticos que pudieran presentarse en otras sociedades nacionales o sectores de una misma sociedad nacional.

220. Una vez establecido lo anterior, la Corte encuentra necesario indicar que cualquier requisito para la participación política diseñado para partidos políticos, que no pueda ser cumplido por agrupaciones con diferente organización, es también contrario a los artículos 23 y 24 de la Convención Americana, en la medida en que limita, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de los derechos políticos y se convierte en un impedimento para que los ciudadanos participen efectivamente en la dirección de los asuntos públicos. Los requisitos para ejercitar el derecho a ser elegido deben observar los parámetros establecidos en los párrafos 204, 206 y 207 de esta Sentencia".

2. "221. El artículo 82 de la Ley Electoral de 2000 dispone como requisito para participar en las elecciones municipales que los partidos políticos presenten candidatos al menos en el 80% de los municipios de la respectiva circunscripción territorial y respecto del 80% del total de las candidaturas (*supra* párr. 124.24). En este caso, el Consejo Supremo Electoral decidió no registrar a los candidatos propuestos por YATAMA en la RAAS consideró que, al quedar excluido el partido que se presentó en alianza con YATAMA, éste último, por sí solo, no cumplía el requisito de haber presentado candidatos en el 80% de los municipios de la circunscripción territorial (*supra* párr. 124.51.a).

222. El testigo Brooklyn Rivera Bryan explicó que

fu[eron] obligados a [...] entrar en otras áreas donde no existen indígenas porque la Ley Electoral obliga [a que] se cumpla el 80% de candidatos que hay que inscribir de todos los municipios. Entonces en la región autónoma hay municipios de matriz indígena donde domina[n], donde t[ienen su] liderazgo y estructura, pero hay otros municipios que son mestizos ladinos [con los] que no t[ienen] ni vinculación ni interés, pero la ley [l]os obligó a entrar a organizar y participar en los procesos, de lo contrario [serían] descalificados para participar en las elecciones.

223. Esta exigencia de la Ley Electoral de 2000 No. 331 constituye una restricción desproporcionada que limitó indebidamente la participación política de los candidatos propuestos por YATAMA para las elecciones municipales de noviembre de 2000. No se toma en cuenta que la población indígena y étnica es minoritaria en la RAAS, ni que habría municipios en los que no se contaría con apoyo para presentar candidatos o no se tendría interés en buscar dicho apoyo".

3. "225. La Corte estima que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que los miembros de las comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica de Nicaragua puedan participar, en condiciones de igualdad, en la toma de decisiones sobre asuntos y políticas que inciden o pueden incidir en sus derechos y en el desarrollo de dichas comunidades, de forma tal que puedan integrarse a las instituciones y órganos estatales y participar de manera directa y proporcional a su población en la dirección de los asuntos públicos, así como hacerlo desde sus propias instituciones y de acuerdo a sus valores, usos, costumbres y formas de organización, siempre que sean compatibles con los derechos humanos consagrados en la Convención".

4. "226. Las violaciones a los derechos de los candidatos propuestos por YATAMA son particularmente graves porque, como se ha dicho, existe una estrecha relación entre el derecho a ser elegido y el derecho a votar para elegir representantes (*supra* párr. 197). La Corte estima necesario hacer notar que se afectó a los electores como consecuencia de la violación al derecho a ser elegidos de los candidatos de YATAMA. En el presente caso, la referida exclusión significó que los candidatos propuestos por YATAMA no figuraran entre las opciones al alcance de los electores, lo cual representó directamente un límite al ejercicio del derecho a votar e incidió negativamente en la más amplia y libre expresión de la voluntad del electorado, lo cual supone una consecuencia grave para la democracia. Dicha afectación a los electores deviene del incumplimiento del Estado de la obligación general de garantizar el ejercicio del derecho a votar consagrada en el artículo 1.1 de la Convención.

227. Para valorar el alcance de dicha afectación es preciso tomar en cuenta que YATAMA contribuye a establecer y preservar la identidad cultural de los miembros de las comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica. Su estructura y fines están ligados a los usos, costumbres y formas de organización de dichas comunidades. Como consecuencia de ello, al haber excluido la participación de los candidatos de YATAMA se afectó particularmente a los miembros de las comunidades indígenas y étnicas que estaban representados por dicha organización en las elecciones municipales de noviembre de 2000, al colocarlos en una situación de desigualdad en cuanto a las opciones entre las cuales podían elegir al votar, pues se excluyó de participar como candidatos a aquellas personas que, en principio, merecían su confianza por haber sido elegidas de forma directa en asambleas, de acuerdo a los usos y costumbres de dichas comunidades,

para representar los intereses de los miembros de éstas. Dicha exclusión incidió en la carencia de representación de las necesidades de los miembros de las referidas comunidades en los órganos regionales encargados de adoptar políticas y programas que podrían influir en su desarrollo.

228. La referida afectación a los electores se vio reflejada en las elecciones municipales de 2000, ya que, por ejemplo, en la RAAN se registró un abstencionismo de aproximadamente 80%, el cual se debió a que un aparte de los electores no se consideraba adecuadamente representada por los partidos que participaron [...]".

Decisión

La Corte IDH declaró que el Estado violó las garantías judiciales porque las decisiones del Consejo Supremo Electoral que limitaron la participación de los candidatos de YATAMA no estaban fundamentadas. Además, se determinó la violación a la protección judicial porque no existía un recurso judicial para revisar la decisión que tomó el Consejo Supremo Electoral relativo al caso. A su vez, concluyó la violación de los derechos políticos y el derecho a la igualdad ante la ley, en relación con la obligación de garantía y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, en perjuicio de los candidatos propuestos por YATAMA en las elecciones municipales de noviembre de 2000.

Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212⁴¹

Hechos del caso

Guatemala atravesó un conflicto armado interno entre 1962 y 1996. Durante el conflicto, los gobiernos del país implementaron una estrategia de seguridad nacional denominada "doctrina de seguridad nacional", que implicó la intervención del poder militar para hacer frente a los grupos políticos de oposición, denominados "subversivos" o "enemigos internos". La Comisión de Esclarecimiento Histórico (CEH) estimó que durante este conflicto más de 200,000 personas fueron asesinadas o desaparecidas y que el Estado, directamente o a través de grupos paramilitares, fue responsable del 93% de las violaciones a los derechos humanos cometidas durante este periodo. Del total de víctimas, más del 80% pertenecía a grupos indígenas y casi 17% era mestizo.

Las numerosas violaciones a los derechos humanos se cometieron contra líderes mayas y miembros de partidos, lo que afectó tanto a las personas víctimas como a las agrupaciones sociales y políticas a las que pertenecían. Varias comunidades fueron involucradas como parte de las acusaciones de participación y ayuda a la guerrilla, lo que ocasionó, en muchos casos, el abandono de esas comunidades de sus tierras y tradiciones.

Cuando un líder indígena era asesinado o desaparecido, las comunidades se iban desintegrando y sus miembros dejaban de practicar sus rituales y sostener sus tradiciones. La falta de líderes dentro de las comunidades, los cuales asumían el rol de guías, también impidió que dichas comunidades pudieran seguir solucionando sus conflictos internos siguiendo sus reglas propias.

⁴¹ Resuelto por unanimidad de siete votos.

Entre los líderes indígenas víctimas de la violencia perpetrada durante el conflicto armado, estuvo Florencio Chitay Nech, de origen maya kaqchikel, dedicado a la agricultura y a la política dentro de su comunidad. En 1977 fue electo como concejal de San Marín Jilotepeque, municipio de mayoría indígena. En junio de 1980, Chitay Nech recibió notas anónimas en las que se le exigió su renuncia al cargo y sufrió varios atentados contra su vida y sus bienes.

Ante el aumento de los ataques, la familia de Chitay Nech huyó del municipio San Marín Jilotepeque, hacia la Ciudad de Guatemala. Sus hijos tenían edades entre los 8 meses y los 15 años. Cinco meses después, el alcalde y el segundo concejal de su municipio fueron desaparecidos por militares y civiles, por lo que Chitay dejó a su familia en la ciudad y regresó al pueblo para asumir el cargo de alcalde.

El 1 de abril de 1981, mientras visitaba a su familia en Ciudad de Guatemala Florencio Chitay Nech y su hijo Estermerio fueron interceptados mientras compraban leña por civiles armados, quienes retuvieron a Chitay Nech y se lo llevaron. De inmediato, sus familiares acudieron a la policía nacional, hospitales y morgues para saber de su paradero, pero no consiguieron información. El mismo día de su desaparición, Marta Rodríguez Quex, esposa de Chitay Nech, y sus hijos Pedro y Encarnación, presentaron una denuncia, sin lograr que se esclarecieran o se hallaran responsables.

Por su parte, los dirigentes del partido DC denunciaron el "secuestro" de Florencio Chitay Nech durante una conferencia de prensa. Debido al miedo causado por la violencia contra los líderes y la desaparición de Florencio Chitay Nech, el consejo municipal fue completamente desintegrado tras la renuncia de los miembros sobrevivientes.

Marta Rodríguez Quex y sus hijos, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez regresaron a su comunidad después de varias semanas de la desaparición de Florencio. Por su parte, Encarnación Chitay, el hijo mayor, se quedó en Ciudad de Guatemala, donde sufrió amenazas y hostigamientos que le impidieron regresar a su territorio. La familia Chitay Rodríguez nunca volvió a habitar en su comunidad de forma unida ni permanente.

El asesinato de Florencio Chitay Nech y el desplazamiento de la familia no permitió que los hijos menores de edad de la familia Chitay pudieran crecer bajo la cultura de su comunidad. La pérdida de su padre significó no crecer bajo la figura paterna que, en las tradiciones mayas de su comunidad, era quien enseñaba a sus hijos a preparar la tierra, a clasificar las semillas y entender el clima para la cosecha; su pérdida implicó cortar un proceso de aprendizaje ancestral.

En 2004, Pedro Chitay interpuso un recurso de exhibición personal para que la autoridad rindiera informe sobre los motivos de la detención de su padre, el cual fue declarado improcedente. La COPREDH inició un proceso penal por el delito de desaparición forzada, pero sólo se ha llevado a cabo la etapa de investigación. Los familiares de Chitay no pudieron presentar ninguna otra acción judicial debido a las amenazas en su contra.

Ante la falta de información sobre el paradero de su padre, en marzo de 2005 los hijos de Florencio Chitay presentaron una petición inicial ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). En abril

de 2009, la CIDH sometió el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). La CIDH alegó que Guatemala violó el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal y los derechos políticos en relación con la obligación de respetar los derechos. Además, los representantes alegaron que el Estado también violó el derecho de propiedad, de circulación y residencia, a las garantías judiciales, protección judicial y los derechos del niño.

Problema jurídico planteado

Cuando un líder político indígena es víctima de desaparición forzada, ¿se transgreden los derechos políticos contenidos en el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)?

Criterio de la Corte IDH

La desaparición forzada de un representante político de una comunidad indígena vulnera el ejercicio de los derechos políticos del líder indígena por impedir que cumpla con su mandato y se obstaculice el proceso de formación de líderes comunitarios. Además, conforme a la jurisprudencia del artículo 23 de la CADH, se vulneran los derechos de la comunidad a ser representada de manera plena por sus líderes y los derechos de líderes sociales cuando la desaparición forzada se ejecutó como una política estatal de persecución a cualquier expresión política o liderazgo que fuera interpretado como oposición al gobierno.

Justificación del criterio

"107. Los derechos políticos consagrados en la Convención Americana, así como en diversos instrumentos internacionales propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político. En particular el derecho a una participación política efectiva implica que los ciudadanos tienen no sólo el derecho sino también la posibilidad de participar en la dirección de los asuntos públicos. Además, se ha reconocido que el ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención".

"111. Asimismo, la perito Rosalina Tuyuc, quien se refirió ante la Corte a la persecución que recibían los líderes indígenas en Guatemala durante el conflicto armado interno, manifestó que:

[...]

[C]uando las comunidades vieron perder uno a uno a sus líderes también con ellos se fue cerrando una esperanza al desarrollo [.T]odo liderazgo significó una pérdida muy profunda y un retroceso muy grande para nuestros pueblos porque cada liderazgo que crece, [...] es por su don de servicio, por su don de conducción, por su don de poder escuchar y de poder orientar a la comunidad[. Y]a no tener un guía es [...] el momento de la oscuridad, un líder siempre fue una luz y cuando la luz ya no está[,] prácticamente las comunidades quedaron en oscuridad sin saber que hacer para la búsqueda de soluciones a los problemas comunitarios.

[...]

Por historia siempre el sistema oficial fue muy racista, excluyente hacia los pueblos indígenas, y cuando se logra que algún indígena pueda llegar a alguna autoridad esto significaba también como venir a exigirle también para que soluciones los problemas, pero es más, por eso es que en muchos lugares donde habían corporaciones indígenas, fueron los lugares donde más recibieron persecución.

112. La Corte también observa que de los diversos testimonios rendidos en el proceso se desprende el liderazgo de Florencio Chitay. Así, Pablo Werner Ramírez Rivas declaró que '[d]urante la época del conflicto se perdieron a muchos de los grandes dirigentes [...] del partido [DC, y] como consecuencia de su labor y liderazgo municipal [...]'

113. En razón de lo anterior, con el hostigamiento y posterior desaparición de Florencio Chitay no sólo se truncó el ejercicio de su derecho político dentro del período comprendido en su cargo, sino que también se le impidió cumplir con un mandato y vocación dentro del proceso de formación de líderes comunitarios. Asimismo, la comunidad se vio privada de la representación de uno de sus líderes en diversos ámbitos de su estructura social, y principalmente en el acceso al ejercicio pleno de la participación directa de un líder indígena en las estructuras del Estado, donde la representación de grupos en situaciones de desigualdad resulta ser un prerequisite necesario para la realización de aspectos fundamentales como la inclusión, la autodeterminación y el desarrollo de las comunidades indígenas dentro de un Estado plural y democrático.

114. La Corte ha reconocido que el Estado debe garantizar que 'los miembros de las comunidades indígenas y étnicas [...] puedan participar en la toma de decisiones sobre asuntos y políticas que inciden o pueden incidir en sus derechos y en el desarrollo de dichas comunidades, de forma tal que puedan integrarse a las instituciones y órganos estatales y participar de manera directa y proporcional a su población en la dirección de los asuntos públicos [...] y de acuerdo a sus valores, usos, costumbres y formas de organización'. Lo contrario incide en la carencia de representación en los órganos encargados de adoptar políticas y programas que podrían influir en su desarrollo.

115. El Tribunal nota que, en el desarrollo de la participación política representativa, los elegidos ejercen su función por mandato o designación y en representación de una colectividad. Esta dualidad recae tanto en el derecho del individuo que ejerce el mandato o designación (participación directa) como en el derecho de la colectividad a ser representada. En este sentido, la violación del primero repercute en la vulneración del otro derecho.

116. En el presente caso Florencio Chitay fue deliberadamente impedido, por la estructura política del Estado, de participar en el ejercicio democrático del mismo en representación de su comunidad, quien de acuerdo a su cosmovisión y tradiciones lo formó para servir y contribuir en la construcción de su libre desarrollo. Asimismo, la Corte nota que resulta irrazonable que siendo la población indígena una de las mayoritarias en Guatemala, la representación indígena, a través de sus líderes, como Florencio Chitay Nech, se vea truncada.

117. Por tanto, el Estado incumplió su deber de respeto y garantía de los derechos políticos de Florencio Chitay Nech, debido a que con motivo de su desaparición forzada, configurada como una desaparición selectiva, lo privó del ejercicio del derecho a la participación política en representación de su comunidad [...]"

Decisión

La Corte IDH declaró la responsabilidad internacional de Guatemala por la violación de los derechos a la libertad personal, a la integridad personal, a la vida, al reconocimiento de la personalidad jurídica y los derechos políticos en relación con la obligación de respetar los derechos humanos, por la privación ilegal

de la libertad y consecuente desaparición forzada de Florencio Chitay en un contexto sistemático de desapariciones forzadas selectivas en el Estado.

Además, la Corte IDH determinó que Guatemala también violó el derecho de circulación y residencia, protección a la familia, integridad personal, los derechos del niño, a las garantías judiciales, y protección judicial en perjuicio de Eliseo, María Rosaura, Estermerio, Encarnación y Pedro Chitay Rodríguez por el desplazamiento forzado que sufrieron, el desarraigo en su comunidad que éste les generó, la fragmentación de su núcleo familiar, y la afectación que les causaron las constantes amenazas y persecuciones como consecuencia de la desaparición del señor Florencio Chitay.

6.4 Derecho a la movilidad y circulación (Desplazamiento forzado)

Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124⁴²

Hechos del caso

Durante la colonización europea de Surinam, la colonia holandesa trajo a personas de África para trabajar como esclavos en las plantaciones. Un sector de la población africana logró escapar al bosque lluvioso donde crearon nuevas comunidades. A las personas que habitan estas comunidades se les conoce como Maroons o Bush Negroes. Entre los asentamientos creados por los Maroons están los N'djuka, Matawai, Saramaka, Kwinti, Paamaka y Boni.

La comunidad N'djuka estaba compuesta por aproximadamente 49,000 personas organizadas en clanes asentados en aldeas. Se regía por un sistema de filiación matrilineal en la organización de las actividades sociales, por lo que la tenencia de la tierra y las funciones políticas y religiosas dependían de la herencia de la línea materna. Además, contaban con su propio idioma, historia, cultura y religión, distintos al de otras organizaciones en Surinam.

Algunos de los clanes de la comunidad N'djuka fundaron la aldea Moiwana a finales del siglo XIX. Las personas N'djuka de la aldea Moiwana se caracterizaban por tener dinámicas religiosas y culturales tradicionales que las ataban a su territorio. En la cosmovisión N'djuka, las personas que mueren deben ser sepultadas dentro de su territorio siguiendo ciertos ritos mortuorios. Estos rituales se realizan a través de ceremonias que duran entre seis meses y un año, y requieren de la participación de personas de la comunidad y el uso de más recursos que los usados para otras ceremonias. Al finalizar, los restos mortales deben ser enterrados. Los N'djuka nunca incineran a sus muertos, consideran esta práctica como ofensiva porque el trato que se le da a un cadáver representa el respeto que se le tuvo a la persona durante su vida.

De no realizarse los ritos mortuorios cuando fallece un miembro de la comunidad, se considera que el muerto no tiene descanso. Para los N'djuka esto representa una ofensa moral que enoja al espíritu de la persona

⁴² Resuelto por unanimidad. El juez Cançado Trindade y la jueza Medina Quiroga emitieron votos concurrentes.

que murió y a otros ancestros fallecidos. Las consecuencias del enfurecimiento de los espíritus se manifiestan en enfermedades que sufren sus descendientes, las cuales no pueden ser tratadas por la medicina convencional. También consideran que el daño que una persona N'djuka recibe debe ser vengado ya que, mientras la ofensa esté sin castigo, los espíritus enfurecidos pueden atormentar a sus familiares vivos.

En 1980 miembros de la población Maroon, donde se incluye el pueblo N'djuka, formaron parte del grupo armado Jungle Commando, organizado por un grupo de militares opositores a la dictadura instalada por Desiré Bouterse cinco años después de que Suriname consiguió su independencia. Los enfrentamientos entre las fuerzas estatales y los opositores causaron la muerte y el desplazamiento forzado de miles de civiles, en su mayoría maroons.

El 29 de noviembre de 1986, durante la dictadura, miembros de las fuerzas armadas ejecutaron una operación en la comunidad de Moiwana en la que quemaron y destruyeron las viviendas y asesinaron, al menos, a 39 personas, incluidos niños y niñas. Las víctimas no pudieron ser enterradas conforme a las tradiciones de la comunidad. Al menos 130 personas sobrevivientes se desplazaron a otras regiones de Surinam o a la Guyana Francesa, donde vivieron en campos de refugiados.

Con el tiempo, algunas personas permanecieron en la Guyana Francesa como refugiadas y otras regresaron por su cuenta a Suriname, pero nunca volvieron al territorio Moiwana. Desde su desplazamiento, los miembros de la comunidad vivieron en condiciones de pobreza al no poder realizar sus actividades tradicionales de subsistencia. Para la comunidad era esencial regresar a su territorio y restaurar sus vidas. Sin embargo, sólo podrían hacerlo cuando se tranquilizaran los espíritus de sus familiares que no recibieron el entierro tradicional, se purificara la tierra y dejaran de temer por las posibles represalias contra la comunidad.

Los asesinatos en la aldea Moiwana fueron investigados por la policía civil en 1989. La investigación estuvo a cargo del inspector Herman Gooding quien interrogó a varios sospechosos, entre ellos a los militares Frits Moesel y Orlando Swedo. Los dos hombres dijeron haber recibido entrenamiento y armamento del Ejército Nacional de Suriname y confesaron su participación en los hechos del 29 de noviembre de 1986 en Moiwana. Moesel se declaró líder en el ataque militar.

Aunque los dos militares fueron detenidos, Orlando Swedo recuperó su libertad de manera ilegal y por la fuerza, con ayuda del comandante Bouterse. Un año después, el 4 de agosto de 1990, el inspector Goodwin fue asesinado, sin que su muerte haya sido esclarecida. Otros investigadores policiales que trabajaron con él huyeron de Surinam ante el riesgo de perder la vida. Por otro lado, el 10 de diciembre de 1993 el militar Moesel falleció en circunstancias extrañas,

El 22 de mayo de 1993, la organización civil Moiwana '86 encontró una fosa con cuerpos humanos cerca de la aldea Moiwana. El hecho fue informado a la oficina del fiscal general. Autoridades civiles y militares visitaron la fosa en dos ocasiones y, aunque reportaron que los cuerpos correspondían a cinco o siete adultos y dos o tres niños, estos no fueron identificados.

Durante años, las autoridades de la comunidad y la organización Moiwana '86 presentaron diversas solicitudes al Poder Ejecutivo, al fiscal general y a la Corte de Justicia para iniciar y continuar las investigaciones

en relación con lo ocurrido. No obstante, los hechos del 29 de noviembre de 1986 permanecen en total impunidad. Además, el Estado no realizó ninguna acción para garantizar a los miembros de la comunidad Moiwana el regreso seguro a su aldea.

Debido a la falta de investigaciones judiciales y actividad forense, las autoridades no han identificado ni entregado a familiares y miembros de la comunidad los restos mortales de las personas asesinadas durante la masacre del 19 de noviembre de 1986, lo que ha impedido la celebración de las ceremonias mortuorias tradicionales. Por el contrario, actuando en contra de las tradiciones de los N'dujka, las autoridades informaron que algunos de los cadáveres fueron incinerados.

La asociación Moiwana '86 presentó la petición inicial ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) el 27 de junio de 1997. El 20 de diciembre de 2002, la CIDH sometió el caso ante la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). La CIDH argumentó que Surinam violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, mientras que la representación alegó adicionalmente la violación de los derechos a la integridad personal y a la propiedad.

Problema jurídico planteado

¿Qué medidas debe implementar el Estado para garantizar el derecho de circulación y residencia respecto de una comunidad tribal que fue desplazada a consecuencia de una masacre?

Criterio de la Corte IDH

Para garantizar el derecho de circulación y residencia contenido en el artículo 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), el Estado está obligado a darle a las personas internamente desplazadas y refugiadas condiciones de seguridad para el retorno a sus territorios tradicionales cuando el desplazamiento se originó en una masacre perpetrada por las propias autoridades. La garantía primaria de seguridad es el desarrollo de una investigación penal para esclarecer los hechos y para evitar nuevas violaciones a los derechos humanos. Mediante esta acción, el Estado permite el acceso a la justicia y elimina el temor fundado de las personas desplazadas de sufrir otra vez los hechos que las alejaron de su territorio.

Justificación del criterio

"110. Esta Corte ha sostenido que la libertad de circulación es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona. Asimismo, el Tribunal coincide con lo indicado por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su Comentario General No. 27, el cual establece que el derecho de circulación y de residencia consiste, *inter alia*, en lo siguiente: a) el derecho de quienes se encuentren legalmente dentro de un Estado a circular libremente en ese Estado y escoger su lugar de residencia; y b) el derecho de una persona a ingresar a su país y permanecer en él. El disfrute de este derecho no depende de ningún objetivo o motivo en particular de la persona que desea circular o permanecer en un lugar.

111. De particular relevancia para el presente caso resultan los Principios Rectores emitidos en 1998 por el Representante del Secretario General de las Naciones Unidas sobre la cuestión de los desplazados internos, los cuales se basan en la normativa internacional de derechos humanos y de derecho internacional humanitario. La Corte considera que varias de estas directrices iluminan el contenido y alcance del artículo 22

de la Convención en el contexto de desplazamiento interno. Para los fines del presente caso, el Tribunal enfatiza los siguientes principios:

[...]

28.1. Las autoridades competentes tienen la obligación y responsabilidad primarias de establecer las condiciones y proporcionar los medios que permitan el regreso voluntario, seguro y digno, de los desplazados internos a su hogar o su lugar de residencia habitual, o su reasentamiento voluntario en otra parte del país. Esas autoridades tratarán de facilitar la reintegración de los desplazados internos que han regresado o se han reasentado en otra parte".

"116. Ante el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se analizó el caso de un defensor colombiano de derechos civiles que fue obligado a exiliarse en el Reino Unido después de haber recibido numerosas amenazas de muerte y de haber sufrido un atentado contra su vida. Al momento de la decisión del Comité, habían pasado diez años desde el referido atentado, y todavía no se conocía el resultado de la investigación penal en Colombia. En relación con los alegatos de la víctima de que se había violado su derecho de circulación y de residencia, el Comité sostuvo lo siguiente:

a la luz de la determinación del Comité de que hubo violación del derecho a la seguridad personal (artículo 9, párrafo 1) y a su estimación [de] que no había recursos efectivos en la jurisdicción interna para permitir al autor regresar en seguridad de su exilio involuntario, el Comité concluye que el Estado parte no ha garantizado el derecho del autor de permanecer en, regresar a, y residir en su propio país. Por consiguiente, se violaron los párrafos 1 y 4 del artículo 12 del Pacto".

"119. La Corte nota que Suriname ha objetado que los miembros de la comunidad hayan sufrido restricciones a su circulación o residencia; al respecto, el Estado afirma que pueden circular libremente a través del territorio del país. Sin perjuicio de que pueda existir en Suriname una norma que establezca este derecho, sobre lo cual esta Corte no ve necesidad de pronunciarse, en este caso la libertad de circulación y de residencia de los miembros de la comunidad se encuentra limitada por una restricción *de facto* muy precisa, que se origina en el miedo fundado descrito anteriormente, que los aleja de su territorio ancestral.

120. Por tanto, el Estado no ha establecido las condiciones ni provisto los medios que permitirían a los miembros de la comunidad regresar voluntariamente, en forma segura y con dignidad, a sus tierras tradicionales, con respecto a las cuales tienen una dependencia y apego especiales —dado [sic] que objetivamente no hay ninguna garantía de que serán respetados sus derechos humanos, particularmente los derechos a la vida e integridad personal. Al no establecer tales elementos— incluyendo [sic], sobre todo, una investigación penal efectiva para poner fin a la impunidad reinante por el ataque de 1986 —Suriname [sic] no ha garantizado a los miembros de la comunidad su derecho de circulación y residencia. Asimismo, el Estado ha privado efectivamente a los miembros de la comunidad que todavía se encuentran exiliados en la Guyana Francesa de sus derechos a ingresar a su país y permanecer en él".

Decisión

La Corte IDH determinó que Suriname violó los derechos a la integridad personal por el abuso emocional, espiritual, psicológico y económico derivado de la separación de los miembros de su aldea, de la obstaculización en la obtención de justicia y de la imposibilidad de honrar a sus fallecidos conforme a sus tradiciones.

Asimismo, declaró violado el derecho a la propiedad por no asegurar el uso y goce de su territorio tradicional, y el derecho a circulación y residencia por no establecer las condiciones ni proveer de medios para que los miembros de la comunidad retornen a su aldea.

Finalmente, la Corte IDH concluyó que existía la violación de las garantías y la protección judiciales en relación con la obligación general de garantizar tales derechos, ello en perjuicio de las personas miembros de la comunidad Moiwana que sobrevivieron a los hechos del 29 de noviembre de 1986 y los familiares de quienes murieron ese día, por la deficiente investigación sobre los hechos.

Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250⁴³

Hechos del caso

Guatemala atravesó un conflicto armado interno entre los años 1962 y 1996. Durante el conflicto, los gobiernos del país implementaron una estrategia de seguridad nacional denominada "doctrina de seguridad nacional", que implicó la intervención del poder militar para hacer frente a los grupos políticos de oposición, denominados "subversivos" o "enemigos internos". La Comisión de Esclarecimiento Histórico (CEH) estimó que durante este conflicto más de 200,000 personas fueron asesinadas o desaparecidas y que el Estado, directamente o a través de grupos paramilitares, fueron responsables del 93% de las violaciones a los derechos humanos cometidas durante este periodo. Del total de víctimas, más del 80% pertenecía a grupos indígenas y casi 17% era mestizo.

Para ejecutar esta estrategia de seguridad, el Ejército de Guatemala identificó a los miembros del pueblo indígena maya como enemigos internos, por considerar que constituían o podían constituir la base social de la guerrilla.

Entre los años de 1980 y 1983 ocurrieron diversos episodios que afectaron la estructura de la autoridad y liderazgo indígena, entre ellos, la desaparición forzada. La desaparición forzada de personas se empleó como un medio de castigo no sólo a la víctima, sino al colectivo político o social del que fuera parte y a su familia. Muchas comunidades fueron acusadas de participar y ayudar a la guerrilla, lo que ocasionó, en muchos casos, el abandono de sus tierras y tradiciones.

Una de las comunidades afectadas fue la comunidad maya achí. Desde los primeros años del siglo XIX, el pueblo achí se asentó en la cuenca del Río Negro o Río Chixoy. En la década de los setenta, la comunidad maya achí contaba con una población de 800 personas organizadas de forma comunal. La transmisión de su cultura se basaba en la tradición oral y escrita. Sus principales actividades consistían en la agricultura, la pesca y el intercambio de productos con la comunidad vecina de Xococ.

En 1975, el Instituto Nacional de Electrificación (INDE) presentó el proyecto para la construcción de una presa hidroeléctrica en la cuenca del Río Negro, que contempló la inundación de más de 50 kilómetros

⁴³ Resuelto por unanimidad de votos.

a lo largo del río e implicaría el desplazamiento a otro lugar de 3,445 personas, aproximadamente. Para ello, el INDE se comprometió a entregarles tierras iguales o mejores que las que resultarían inundadas.

Las autoridades pretendieron asentar a los pobladores de Río Negro en Pacux, un lugar árido y en casas que rompían su esquema cultural de vida. La comunidad rechazó las propuestas y se resistió a dejar sus tierras. El Ejército declaró que el rechazo de la comunidad se debió a influencias subversivas.

En 1980, dos miembros del Ejército y un agente de la Policía Militar Ambulante (PMA) llegaron a la aldea de Río Negro buscando a unas personas que acusaban de haber robado víveres a los trabajadores del INDE. Los miembros de la comunidad se reunieron y discutieron con los miembros del Ejército y el agente de la policía. El agente de la policía fue golpeado y los militares dispararon en contra de siete representantes de la comunidad, lo que les causó la muerte.

Luego de esta masacre, dos líderes de la comunidad que estaban negociando con el INDE el reasentamiento, fueron convocados a una reunión. Sin embargo, no regresaron de esa cita; sus cuerpos desnudos fueron encontrados varios días después con heridas producidas por armas de fuego.

Dos años después, en 1982, un grupo de hombres armados incendió el mercado de la aldea de Xococ y mató a cinco personas. El Ejército culpó de estos hechos a la guerrilla y a la comunidad de Río Negro, por lo que la comunidad de Xococ se declaró enemiga de esta última. El Ejército armó, adiestró y organizó a los pobladores de Xococ en grupos de autodefensa civil para enfrentarse con la comunidad de Río Negro.

Alrededor de setenta personas de la comunidad de Río Negro, incluyendo hombres, niños y mujeres (algunas embarazadas), fueron engañadas para que fueran a Xococ. Al llegar, encontraron a patrulleros y militares armados, quienes más tarde los formaron y dividieron a los hombres de las mujeres y los niños. Posteriormente, los hombres fueron llevados a "una bajada" y fueron asesinados. Los miembros restantes fueron trasladados a una iglesia, ahí los amarraron y fueron atacados con garrotes y machetes. Después encerraron a las personas en un lugar sin agua ni comida. Sólo dos personas regresaron a Río Negro.

El 13 de marzo de 1982, cerca de las seis de la mañana, integrantes del Ejército y patrulleros de Xococ llegaron armados a la comunidad de Río Negro y preguntaron por los hombres, casa por casa. Como la mayoría se encontraba en el monte para ponerse a salvo, el Ejército y los patrulleros solicitaron a las mujeres, algunas embarazadas, adultos mayores y a los niños que salieran de sus casas para participar en una reunión.

En ese escenario, obligaron a mujeres a caminar cerca de tres kilómetros montaña arriba hacia el cerro del Pacoxom, sin agua ni comida. Durante el camino los militares mataron a las personas que no podían continuar, obligaron a las mujeres a bailar con ellos y algunas de las niñas y mujeres fueron apartadas del grupo y violadas en múltiples ocasiones. Al llegar a la cima de la montaña, patrulleros y militares excavaron una fosa y mataron a las personas de Río Negro. Los cadáveres fueron arrojados a la fosa o tirados en una zanja cercana.

De esta masacre, los patrulleros y militares escogieron a 17 niños de la comunidad de Río Negro para llevárselos a la aldea de Xococ y los repartieron entre patrulleros, militares y otros habitantes. Los niños de Río Negro fueron obligados a vivir con estas personas y a trabajar mientras eran amenazados y maltratados,

además se les prohibió tener contacto con otras personas sobrevivientes. Fueron recuperados por familiares gracias a gestiones realizadas ante la autoridad municipal aproximadamente cuatro años después.

Algunos sobrevivientes de la masacre de Pacoxom se refugiaron en "Los Encuentros". En dicho lugar también fueron perseguidos y atacados por soldados y patrulleros. Unas 79 personas fueron asesinadas y unas 15 desaparecidas. Algunos sobrevivientes huyeron a un caserío llamado Agua Fría. A ese lugar también llegó un grupo de soldados y patrulleros, mismo que asesinó a 92 personas.

Mientras continuaban las graves violaciones a los derechos humanos, la represa comenzó a funcionar en 1983 y la mayor parte del territorio que ocupaba la comunidad de Río Negro quedó inundada y sus miembros no pudieron regresar.

En 1983, en el Estado entró en vigor una ley de amnistía en beneficio del Ejército y de grupos paramilitares que cometieron graves violaciones a los derechos humanos. La amnistía generó la disminución de las masacres y ataques contra la población civil. Esto permitió que algunas personas de Río Negro bajaran de las montañas y fueran reasentadas por el gobierno en la colonia Pacux, sin embargo, la violencia continuó en este lugar.

En 2006 el gobierno de Guatemala y la Coordinadora de Comunidades Afectadas por la Construcción de la Hidroeléctrica Chixoy (COCAHICH) suscribieron un acuerdo político para llevar a cabo un plan de reparaciones de los daños y perjuicios ocasionados a las comunidades afectadas por los hechos ocurridos a inicios de la década de los ochenta. A raíz de ese acuerdo, el gobierno construyó 150 viviendas y cuatro edificios públicos con una iglesia, una escuela, un puesto de salud y un salón comunal. También, se entregaron seis fincas comunales para cultivos, tres manzanas para cada familia y se contrataron profesores de educación primaria, auxiliares de enfermería, promotores culturales, así como capacitaciones en diversas actividades.

Pese a los esfuerzos del Estado, la situación de precariedad en Pacux continuó presente. Las tierras no eran adecuadas para la agricultura y el río existente se encontraba contaminado, lo que impedía su uso para lavar ropa o bañarse. La pérdida de las condiciones de vida de la comunidad afectó la relación que tenían con la naturaleza, la celebración de las fiestas tradicionales, así como el contacto con sus lugares sagrados y cementerios de gran relevancia cultural e histórica para el pueblo.

La destrucción de su estructura social generó procesos de desintegración familiar, por la pérdida paulatina del idioma maya achí y la falta de guías espirituales, comadronas y dirigentes comunitarios, que en conjunto velaban por el cumplimiento de los principios de la cultura de la comunidad.

De las cinco masacres sucedidas, sólo las dos últimas —Río Negro y Agua Fría— tuvieron una investigación exhaustiva. El 7 de octubre de 1993 se llevó a cabo una diligencia de exhumación en la aldea Río Negro. De acuerdo con el informe, el cementerio clandestino tenía 143 personas inhumadas, incluyendo niños, mujeres y adultos mayores. En junio de 1994 el juzgado ordenó la detención de cuatro hombres expatrulleros por los asesinatos cometidos durante la masacre de Pacoxom.

Durante el proceso penal de la masacre de Agua Fría, se autorizó investigar de manera conjunta las causas de las masacres de Pacoxom y Agua Fría. En marzo de 1995, el juzgado dictó auto de procesamiento de tres de los cuatro expatrulleros detenidos por la masacre de Pacoxom, también responsables de la masacre de Agua Fría.

Los tres expatrulleros fueron sentenciados por el asesinato de tres mujeres en la masacre de Pacoxom, y absueltos por la masacre de Agua Fría. Tras la interposición de distintos recursos de apelación por parte de la defensa de los sentenciados, la Sala de Apelaciones resolvió que los procesados eran responsables sólo por la muerte de dos mujeres, por lo que se les impuso una pena de cincuenta años de prisión.

El 24 de octubre de 2002, a raíz de la petición del Ministerio Público, el juzgado dictó auto de prisión preventiva y procesamiento en contra de seis hombres. Desarrollado el proceso penal, el juzgado sentenció a treinta años de prisión a cinco hombres por el asesinato de las dos mujeres y 24 personas más, durante la masacre de Pacoxom. También, el 15 de abril de 2003 se libró orden de aprehensión en contra del excoronel José Antonio Solares González como responsable del delito de asesinato. No obstante, no se logró su detención.

El 19 de julio de 2005, la Asociación para el Desarrollo Integral de las Víctimas de la Violencia en las Verapaces presentó una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en contra de la República de Guatemala. El 30 de noviembre de 2010, la CIDH sometió el caso a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) para que determinara la responsabilidad internacional del Estado de Guatemala por la violación de los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica; a la vida; a la integridad personal; prohibición de la esclavitud y servidumbre; a la libertad personal; a las garantías judiciales; a la protección de la honra y la dignidad; a la libertad de conciencia y de religión; a la libertad de asociación; a la protección a la familia; de niñas, niños y adolescentes; a la propiedad privada; a la libre circulación y residencia; a la igualdad ante la ley, y a la protección judicial, en relación con la obligación general de respeto y garantía de los derechos humanos, contenidas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Asimismo, la CIDH solicitó que se declare el incumplimiento de las obligaciones contenidas en el artículo 1 de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, y las contenidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, así como el artículo 7.b de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Por su parte, los representantes estimaron violado el derecho al nombre, y el derecho a la vida, en relación con las supuestas condiciones en que viven los miembros sobrevivientes de la comunidad de Río Negro.

Problema jurídico planteado

¿Cuáles son las obligaciones del Estado frente a personas indígenas víctimas de desplazamiento forzado?

Criterio de la Corte IDH

El desplazamiento forzado de los pueblos indígenas los puede colocar en una situación de especial vulnerabilidad que genera la destrucción del tejido étnico y cultural, y con ello, el riesgo de extinción cultural o

físico. Por estas razones, los Estados deben adoptar medidas específicas de protección, conforme a las particularidades propias de los pueblos indígenas, así como su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres para prevenir y revertir los efectos de dicha situación.

Justificación del criterio

"172. El artículo 22.1 de la Convención reconoce el derecho de circulación y de residencia. En este sentido, la Corte ha establecido en otros casos que este artículo también protege el derecho a no ser desplazado forzosamente dentro de un Estado Parte.

173. Al respecto, el Tribunal ha considerado que los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos de las Naciones Unidas resultan particularmente relevantes para determinar el contenido y alcance del artículo 22 de la Convención Americana, los cuales definen que 'se entiende por desplazados internos las personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, [o] de violaciones de los derechos humanos [...], y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida'.

174. Este Tribunal ha establecido que en razón de la complejidad del fenómeno del desplazamiento interno y de la amplia gama de derechos humanos que afecta o se ponen en riesgo, y en atención a las circunstancias de especial vulnerabilidad e indefensión en que generalmente se encuentran los desplazados, su situación puede ser entendida como una condición *de facto* de desprotección. Esta situación, conforme a la Convención Americana, obliga a los Estados a adoptar medidas de carácter positivo para revertir los efectos de su referida condición de debilidad, vulnerabilidad e indefensión, incluso *vis-à-vis* las actuaciones y prácticas de terceros particulares.

175. En este sentido, esta Corte ha señalado que el derecho de circulación y de residencia puede ser vulnerado por restricciones *de facto* si el Estado no ha establecido las condiciones ni provisto los medios que permiten ejercerlo, por ejemplo cuando una persona es víctima de amenazas u hostigamientos y el Estado no provee las garantías necesarias, para que pueda transitar y residir libremente en el territorio de que se trate, incluso cuando las amenazas y hostigamientos provienen de actores no estatales.

176. Por otro lado, la Corte observa que los mencionados Principios Rectores establecen obligaciones para los Estados relativas al regreso, al reasentamiento y la reintegración de los desplazados internos, *inter alia*:

Principio 28.1. Las autoridades competentes tienen la obligación y responsabilidad primarias de establecer las condiciones y proporcionar los medios que permitan el regreso voluntario, seguro y digno de los desplazados internos a su hogar o su lugar de residencia habitual, o su reasentamiento voluntario en otra parte del país. [...].

Principio 28.2. Se harán esfuerzos especiales por asegurar la plena participación de los desplazados internos en la planificación y gestión de su regreso o de su reasentamiento y reintegración. [...].

Principio 29.2. Las autoridades competentes tienen la obligación y la responsabilidad de prestar asistencia a los desplazados internos que hayan regresado o se hayan reasentado en otra parte, para la recuperación, en la medida de lo posible, de las propiedades o posesiones que abandonaron o de las

que fueron desposeídos cuando se desplazaron. Si esa recuperación es imposible, las autoridades competentes concederán a esas personas una indemnización adecuada u otra forma de reparación justa o les prestarán asistencia para que la obtengan.

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

Decisión

La Corte IDH determinó la responsabilidad internacional del Estado de Guatemala por la violación, entre otros, al derecho de circulación y residencia, en relación con la obligación de respetar derechos, por el desplazamiento causado y la falta de reasentamiento de los sobrevivientes de las masacres de la comunidad de Río Negro.

Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328⁴⁴

Hechos del caso

Guatemala atravesó un conflicto armado interno entre 1962 y 1996. Durante el conflicto, los gobiernos del país implementaron una estrategia de seguridad nacional denominada "doctrina de seguridad nacional", que implicó la intervención del poder militar para hacer frente a los grupos políticos de oposición, denominados "subversivos" o "enemigos internos". La Comisión de Esclarecimiento Histórico (CEH) estimó que durante este conflicto más de 200,000 personas fueron asesinadas o desaparecidas y que el Estado, directamente o a través de grupos paramilitares, fue responsables del 93% de las violaciones a los derechos humanos cometidas durante este periodo. Del total de víctimas, más del 80% pertenecía a grupos indígenas y casi 17% era mestizo.

En la ejecución de esta estrategia de seguridad, el Ejército de Guatemala identificó a los integrantes del pueblo indígena maya como enemigos internos, por considerar que constituían o podían constituir la base social de la guerrilla.

El municipio de Rabinal es uno de los ocho municipios del Departamento de Baja Verapaz, situado en la región central de Guatemala. En 1981 la zona estaba habitada predominantemente por miembros del

⁴⁴ Resuelto por unanimidad de votos.

pueblo indígena maya de la comunidad lingüística achí. La CEH determinó que, a pesar de que Rabinal no era un área de combate, la región era utilizada como paso para el abastecimiento logístico, reclutamiento de cuadros o retaguardia y que, debido a la ubicación del municipio, el Ejército consideró toda el área como estratégica, por lo que debía ser sometida a control pleno e identificó a la población de la región como enemigo interno. Entre 1981 y 1983, grupos militares y paramilitares asesinaron por lo menos a 20% de la población del municipio; 99.8% de las víctimas registradas por la CEH eran miembros del pueblo maya achí, población civil no combatiente.

Entre 1981 y 1986, las comunidades fueron víctimas de desapariciones forzadas, ejecuciones, tortura, trabajos forzados a favor del Ejército y, en el caso de las mujeres, abusos sexuales. Todas las acciones fueron perpetradas por militares, disfrazados de civiles, como integrantes de las patrullas de autodefensa civil (PAC) o por ambos. Las personas asesinadas presentaban marcas de tortura como huesos rotos, mutilaciones, quemaduras e incluso cuerpos abiertos en vida.

La manera en que los militares realizaban estas acciones era mediante la entrada arbitraria a las casas de las comunidades, o interceptaban a la gente en sus caminos, los cuestionaban acerca del paradero de personas, o los encarcelaban acusándolos de ser parte de la guerrilla. En ocasiones, las personas indígenas eran reclutadas como miembros de las PAC. Algunos detenidos nunca más volvieron a ser vistos por sus familias y sus cadáveres no fueron encontrados.

También fueron perpetradas masacres, una de ellas en la clínica de la aldea Chichupac el 8 de enero de 1982. Ese día las personas de la comunidad y de otras vecinas fueron convocadas en la clínica para recibir regalos. Cuando finalizó el festejo, los militares dieron la orden a las mujeres de retirarse a sus casas y llevarse a los niños. Después, de acuerdo con una lista, llamaron a 32 hombres vecinos de la aldea, los encerraron en la clínica y, posteriormente, fueron llevados con las manos atadas a una cumbre en donde fueron fusilados. Al día siguiente, miembros de las comunidades fueron obligados a lavar la clínica que se encontraba llena de sangre y de restos humanos; días después familiares y vecinos encontraron los cadáveres en dos fosas.

La ola de violencia en la zona generó que una gran cantidad de habitantes de las aldeas y comunidades se refugiaran en las montañas, pueblos, municipios, departamentos y ciudades, o incluso, otros países. Las personas que buscaron refugio en las montañas permanecieron escondidas alrededor de tres años, aguantando hambre, sed y frío. Algunas personas, principalmente niñas y niños, murieron debido a las condiciones de vida insalubres y precarias.

Paralelo a los desplazamientos, los militares y miembros de las PAC destruyeron las aldeas, quemaron cosechas, viviendas y robaron el ganado, utensilios y herramientas. Además, los militares continuaron las persecuciones en las montañas y disparaban a las personas que regresaban a sus comunidades. Ametrallaron los montes, lanzaron granadas y rastrearon la zona. Cuando hallaban a personas, las capturaban, detenían, interrogaban, torturaban o ejecutaban; cuando eran mujeres, las violaban.

En este contexto, el 2 de marzo de 1983 el ejército llevó a cabo una masacre en una montaña donde había personas indígenas escondidas. Al encontrarlas, el Ejército asesinó a disparos y machetazos a ocho personas, entre ellos cinco niños y niñas.

Durante 1983, integrantes del Ejército construyeron una aldea en Chichupac, la cual fue habitada por personas capturadas durante la persecución en las montañas, por población civil que ingresó voluntariamente y por personas obligadas a volver bajo amenaza de quitarles sus terrenos. Las personas no tenían ninguna libertad, incluso debían pedir permiso para trabajar sus tierras y el producto de su trabajo era para mantener a los militares. Finalmente, entre 1986 y 1987, los miembros del Ejército Nacional abandonaron la colonia.

Una gran parte de la población que sufrió estas graves violaciones a sus derechos humanos no han podido volver a sus tierras y reencontrarse con su comunidad y su cultura, debido al miedo, la violencia, el sufrimiento, la persecución, la pérdida de sus pertenencias y el hecho de que no tienen donde vivir, por lo que se han visto forzadas a continuar desplazadas. Además, muchas personas no han podido acreditar la posesión de sus tierras para poder recuperarlas debido a que el Ejército quemó o destruyó los documentos.

Las investigaciones judiciales para esclarecer las violaciones e identificar a los responsables continúan en etapa de investigación sin ningún avance significativo sobre la ubicación de presuntos responsables y su sanción.

El 13 de diciembre de 2007, la Asociación Bufete Jurídico Popular presentó una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en contra de la República de Guatemala. Posteriormente, el 5 de agosto de 2014, la CIDH sometió el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Los representantes alegaron la violación a los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la prohibición de la esclavitud y servidumbre, a la libertad personal, a las garantías judiciales, a la protección de la honra y la dignidad, a la libertad de conciencia y de religión, a la libertad de asociación, a los derechos del niño, a la propiedad privada, a la igualdad ante la ley, y a la protección judicial, en relación con la obligación de respetar derechos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Qué derechos se vulneran ante la omisión de los Estados de implementar acciones de retorno de integrantes de un pueblo o una comunidad indígena hacia sus tierras de las que fueron desplazados?
2. Además de la vida, la libertad y la integridad personal, ¿qué otros derechos se vulneran cuando personas indígenas son víctimas de desaparición forzada?

Criterios de la Corte IDH

1. De conformidad con los artículos 22.1 y 1.1 de la CADH, la falta de garantías de retorno a favor de integrantes de un pueblo o una comunidad indígena que se vieron obligados a desplazarse, además de verse afectado el derecho de circulación y residencia, pueden vulnerarse otros relacionados con su identidad indígena; entre éstos, el derecho sobre sus territorios ancestrales, a practicar sus actividades económicas tradicionales y a realizar sus actividades culturales y ancestrales incluida su religión. Puede, además, impactar

los lazos comunitarios, tradicionales y culturales como comunidad y su relación con el territorio, así como el uso y preservación de su idioma materno.

2. La desaparición forzada de personas indígenas vulnera el derecho a la protección familiar conforme a los artículos 17.1 y 1.1 de la CADH, al eliminar los fuertes vínculos familiares entre las personas desaparecidas y sus familiares, además de provocar la separación y desintegración de sus familias. Además, la falta de un entierro de acuerdo con sus tradiciones rompe las relaciones de reciprocidad y armonía entre vivos y muertos, lo que afecta la unión de las familias con sus ancestros.

Justificación de los criterios

1. "190. Se desprende de la prueba remitida al Tribunal que el desplazamiento y la omisión de garantizar medidas de retorno o reasentamiento tuvieron graves efectos en el desarrollo de los proyectos de vida y relaciones familiares de los miembros de la comunidad maya achí de la aldea Chichupac y comunidades vecinas. En este sentido, el perito Luis Raúl Francisco Salvadó Cardoza y la psicóloga Nieves Gómez Dupuis sostuvieron que, como efecto directo del proceso de desplazamiento y en el marco de estrategias de sobrevivencia, se produjeron abruptos cambios de rol y un cambio 'brutal' en el proyecto de vida de las personas. Para ejemplificar lo anterior explicó: '[las] mujeres [...] al esconderse en diferentes ciudades tuvieron que lavar ajeno, hacer tortillas o tamales para vender de casa en casa, o también emplearse en servicio doméstico, etc., mientras que en la comunidad previa eran amas de casa en unidades familiares rurales'; 'niños [...] pasa[ro]n a ser jefes de familia [y hacerse] cargo de sus hermanos menores después del asesinato de sus padres, hasta encontrar a sus abuelos'; otros 'pasaron de ser pequeños propietarios o usufructuarios de parcelas agrícolas' a emplearse como 'obreros de maquilas', 'albañiles', 'cargadores de bultos en diferentes mercados municipales del país', 'incorporarse como asalariados en fincas situadas en diferentes departamentos' y trabajar en 'oficios domésticos'.

191. Igualmente, para la Corte es evidente que el desplazamiento de los miembros de la aldea Chichupac y comunidades vecinas impactó gravemente la relación del pueblo maya achí con su territorio, así como los lazos comunitarios, tradicionales, culturales y ancestrales del grupo como tal. Al respecto, el perito Salvadó Cardoza indicó que '[e]l desplazamiento rompió brutalmente los vínculos históricos que la población afectada tenía con su territorio, con la tierra y con las prácticas sociales que regían la cotidianidad'. Identificó entre los efectos comunales, 'la desarticulación del tejido comunitario', lo que 'conllevó la ruptura de las relaciones sociales que se habían dado en cada comunidad para organizar la convivencia, la pérdida repentina de los canales tradicionales de transmisión de saberes [entre generaciones], la lógica cultural de las prácticas productivas [y] del uso de la tierra', así como 'los marcadores de identidad se fueron rompiendo poco a poco'. La 'cohesión comunal se redujo', '[s]e generó desconfianza entre personas' y 'aislamiento de las personas entre sí', así como '[l]as organizaciones comunitarias se debilitaron profundamente al desaparecer el liderazgo previamente existente'. Se impactó aspectos culturales de la población maya achí, ya que en las 'nuevas estrategias de sobrevivencia lateral, los marcadores de identidad se esconden'. Por un lado, en las mujeres, quienes 'en la huida t[uvieron] que desprenderse de sus trajes tradicionales, de los trajes que habían tenido desde que nacieron [...], y cambiárselo[s] por lo que ellas llaman ropa de fábrica', 'en un proceso de mimetización muy doloroso que hace posible la sobrevivencia en el nuevo entorno'. Por otro lado, en el uso del idioma achí que se empleaba en las relaciones sociales, comunitarias y familiares, debido

a que al salir de las comunidades, sus miembros tuvieron que enfrentarse al mundo en español, el cual no es su primera lengua.

192. En este mismo sentido, la psicóloga Gómez Dupuis explicó que '[l]a vida cotidiana, las celebraciones y los ritos giraban en torno a la tierra y sus ciclos de producción, y a la organización social comunitaria', y que 'el desplazamiento provocó la ruptura de redes de apoyo, la ruptura con la tierra y la cultura ancestral'. Destacó que '[l]as prácticas culturales fueron gravemente dañadas por la exclusión y estigmatización hacia la población maya achí'.

193. La Corte considera que el testimonio rendido por el señor Napoleón García De Paz en la audiencia pública es consistente con dichos peritajes. El señor García relató a la Corte que después de sobrevivir los hechos del 26 de noviembre de 1982, en los que ocho personas fueron víctimas de desaparición, salió de su comunidad para refugiarse en las montañas. En ese lugar, también sobrevivió, junto con su esposa e hijos, los hechos de 2 de marzo de 1983, en los que ocho personas fueron ejecutadas (*supra* párrs. 110 a 112). Explicó que posteriormente se fue a la ciudad de Guatemala y que actualmente vive en Rabinal sin haber retornado aún a su aldea. Sobre los hechos vividos y el desplazamiento, expresó que siente 'un dolor [...] porque uno es nativo de allí de esa aldea de Xeabaj [...], entonces un sentimiento le da a uno porque ya no es igual que llegamos ahorita, en la aldea, nada de gente, nada de familia, toda mi familia, mis hermanos los mataron, ya solo yo quedé [...], duele mucho la raza maya que se termine, nos quieren terminar los que están en el Ejército, porque nosotros de indio, nos dicen, no valemos nada, porque no podemos muchos ni hablar el castellano, el español, por eso es que me da un sentimiento como pasó nuestras queridas comunidades [...]. [Y]a ni yo he llegado a mi aldea porque [...] me da miedo, cualquier cohete por allí yo pienso que ya viene el Ejército para arriba, pero no. ¿Por qué? Porque se queda uno traumatado su mente'.

194. Aunado a ello, la Corte constata que el desplazamiento forzado también afectó la vida religiosa de los miembros de la aldea Chichupac y comunidades vecinas. Según señaló la psicóloga Gómez Dupuis, '[d]urante estos años las personas dejaron de realizar sus devociones por la tierra, la lluvia, la cosecha, la salud, o la muerte y la relación con los ancestros. Con el paso del tiempo, las personas en la comunidad han ido recuperando sus prácticas culturales, y varios ancianos de la comunidad que lograron sobrevivir a la masacre perpetúan el conocimiento ancestral. Sin embargo, varias familias se convirtieron a nuevas religiones como la carismática y la evangélica. [...] Las prácticas culturales también han ido perdiéndose en las personas que se desplazaron definitivamente a otros municipios y fundamentalmente los jóvenes que crecieron fuera de sus tierras ancestrales y asumiendo nuevas identidades', 'lejos de su familia, sus tradiciones, su traje tradicional y su idioma'.

"197. En definitiva, la Corte considera que la falta de garantías de retorno a favor de los miembros de la aldea Chichupac y comunidades vecinas del municipio de Rabinal con posterioridad al 9 de marzo de 1987, ha afectado de forma particularmente grave las prácticas comunitarias, culturales y religiosas tradicionales, la estructura familiar y social, los marcadores de identidad y el idioma del pueblo maya achí de dicha aldea y comunidades. Lo anterior, debido a la ruptura de la cultura ancestral y de los vínculos históricos con el territorio y con las prácticas sociales, la desarticulación del tejido comunitario y la reducción de la cohesión comunal. Todo ello ha significado una pérdida de parte de la cultura maya que aún no ha

sido evaluada en su totalidad. En este sentido, la Corte destaca el impacto diferenciado que los hechos de violencia y el desplazamiento han tenido en la identidad étnica y cultural de los miembros de la aldea Chichupac y comunidades vecinas del municipio de Rabinal, lo cual los ha colocado en una situación de especial vulnerabilidad".

2. "165. Ahora bien, en cuanto a la alegada violación del derecho de protección a la familia, la Corte nota, primero, que en el presente caso algunas víctimas de desaparición forzada mantenían entre ellas vínculos familiares estrechos, esto es, padres, madres, hijos, hermanos y sobrino, por lo que las familias de estas víctimas tuvieron que enfrentar el dolor de la desaparición forzada de varios de sus miembros, acrecentando con ello el impacto de lo vivido. Segundo, en una gran mayoría de los casos, los familiares presenciaron la detención de las víctimas en sus propias viviendas o en las inmediaciones, las cuales se llevaron a cabo por los agentes de seguridad del Estado, y esa fue la última vez que los vieron con vida. En consecuencia, el modo en que se realizaron dichas detenciones ocasionó una clara percepción de desprotección en las familias que persistió en el tiempo. Tercero, la falta de un entierro de acuerdo con las tradiciones de la cultura maya achí rompió las relaciones de reciprocidad y armonía entre vivos y muertos, afectando la unión de las familias con sus ancestros. Cuarto, la desaparición forzada y el desplazamiento provocó la separación y/o desintegración de las familias, tal como se analiza en el siguiente Capítulo *infra*.

166. Por tales motivos, el Tribunal considera que en este caso Guatemala también violó el artículo 17.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de los familiares de las 22 víctimas de desaparición forzada".

Decisión

La Corte IDH determinó la responsabilidad internacional de la República de Guatemala por la violación a los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la libertad, a la vida, a la integridad personal, a no ser sujeto de tortura, en relación con la obligación de respetar derechos y con lo dispuesto en el artículo I.a) de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en perjuicio de las 22 víctimas de desaparición forzada.

También, la Corte IDH determinó que el Estado es responsable por la violación de los derechos a la integridad psíquica y moral, a la protección a la familia, y el derecho a conocer la verdad, en relación con la obligación de respetar derechos, en perjuicio de los familiares de las 22 víctimas de desaparición forzada.

Asimismo, decidió que el Estado es responsable por la violación del derecho a la circulación y residencia, en relación con la obligación de respetar derechos, en perjuicio de las víctimas desplazadas.

Finalmente, la Corte IDH determinó la responsabilidad del Estado por la violación de los derechos a las garantías y la protección judiciales, en relación con la obligación de respetar derechos, así como por el incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, así como el artículo I.b) de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, y el artículo 7.b de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en perjuicio de las víctimas o sus familiares, en sus respectivas circunstancias, por la falta de una investigación eficaz, con debida diligencia y dentro de un plazo razonable, con la finalidad de determinar a los responsables.