



4. Derecho a la igualdad y no discriminación

Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214²⁵

Hechos del caso

Antes de la colonización del Chaco paraguayo, las poblaciones indígenas vivían en comunidades pequeñas. Su economía se basaba en la caza, la recolección y la pesca. También cultivaban pequeñas huertas y poseían animales domésticos. A finales del siglo XIX, como consecuencia de la deuda del Paraguay por la guerra de la Triple Alianza, grandes extensiones de tierra, denominadas Estancias, del Chaco paraguayo fueron vendidas a empresarios británicos. La división y la venta de aquellos territorios se realizaron con el desconocimiento de la población indígena que los habitaba.

En 1901, el asentamiento de empresarios y ganaderos latifundistas se incrementó en la región, también varias misiones religiosas se asentaron en distintas zonas con el fin de evangelizar a los indígenas y promover su empleo, como lo fue la Sociedad Misionera de América del Sur, de origen inglés.

Dentro de las zonas vendidas y ocupadas se encontraban las aldeas Enxet y Sanapaná, cuyos miembros crearon la comunidad Xákmok Kásek. Estas aldeas fueron ocupadas posteriormente por la Estancia Salazar, dedicada a la ganadería como principal actividad. Las comunidades abandonaron sus tierras tradicionales dentro de la Estancia y se ubicaron a los márgenes de dicho territorio.

²⁵ Resuelto por unanimidad de votos en relación con el rechazo de la solicitud estatal de suspensión del presente procedimiento contencioso, la declaración de la violación al derecho a la integridad personal, a los derechos del niño, la aceptación del Estado hacia ciertas reparaciones, la no violación al derecho de reconocimiento de la personalidad jurídica, y a todas las reparaciones ordenadas. Por siete votos contra uno, en relación con la declaración de la violación al derecho a la propiedad comunitaria, garantías judiciales, protección judicial, derecho a la vida, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, en relación con la obligación de respetar y garantizar derechos, y el incumplimiento del deber del Estado de no discriminar, en relación con los derechos a la propiedad colectiva, las garantías judiciales, protección judicial, derecho a la vida, reconocimiento de la personalidad jurídica y el derecho de los niños. Voto concurrente y disidente del juez Augusto Fogel Pedrozo.

En el interior de la Estancia Salazar, la vida tradicional de la comunidad fue restringida por los dueños que ocuparon el territorio. Si bien en un principio podían recorrer sus tierras y practicaban actividades como la cacería, los actuales dueños de la Estancia restringieron la movilidad y el desarrollo de sus actividades tradicionales. Específicamente, tenían prohibido cultivar o tener ganado.

Como resultado de la introducción del ganado vacuno y la restricción de la caza por parte de los propietarios de la Estancia Salazar, las personas indígenas se convirtieron en mano de obra barata. Además, los límites impuestos a su forma de vida dentro del territorio generaron cambios significativos en las prácticas de subsistencia de la comunidad, ya que al restringir su movilidad esto llevó a su sedentarización.

El 28 de diciembre de 1990 los líderes de la comunidad iniciaron un procedimiento administrativo ante el Instituto de Bienestar Rural (IBR) (actualmente Instituto de Desarrollo Rural y de la Tierra o INDERT) para recuperar sus tierras tradicionales, con una extensión de 10,700 hectáreas. Durante los siguientes dos años, funcionarios del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI) realizaron visitas a los lugares habitados por los miembros de la comunidad y pudieron corroborar el estado de especial vulnerabilidad en que se encontraban por la falta de titularidad de sus tierras.

Por su parte, la fiscalía de lo laboral realizó una inspección en tres estancias diferentes —Salazar, Cora-í y Maroma—, y constató que no existían condiciones mínimas de higiene, abrigo y espacio conforme al número de personas que habitaban. Los representantes de la fiscalía observaron que las casas tenían pisos de tierra y no contaban con paredes compactas y techo con tejas. Estas condiciones atentaban contra la integridad física y la salud de las personas indígenas que las habitaban.

La comunidad había recibido una mínima atención médica y los puestos de salud eran muy distantes y limitados. Por años, los miembros de la comunidad no recibieron asistencia médica y vacunación para las niñas y los niños. Incluso, un censo sanitario comprobó que un gran porcentaje de la población de Xákmok Kásek era portador del virus de la enfermedad de Chagas.

En materia de educación, la escuela a la que asistían alrededor de 60 niñas y niños se encontraba en condiciones precarias. Contaba con una superficie de 25 m² sin un techo que los protegiera de la lluvia, sin paredes, piso, escritorios, sillas ni materiales educativos. Además, la enseñanza era impartida en guaraní y castellano, y no en sanapaná o enxet, la lengua de la comunidad. Aunado a las condiciones de la escuela, las niñas y los niños tuvieron que desertar por falta de alimentos y agua; si bien el Estado entregaba meriendas escolares, éstas eran esporádicas.

En medio de las graves condiciones de vida, los miembros de la comunidad continuaban la lucha por la reivindicación de sus tierras. El resultado del procedimiento administrativo ante el IBR no resultó favorable a sus intereses, por lo que los líderes de la comunidad optaron por presentar y promover un proyecto de ley en el que solicitaron la expropiación de las tierras en reivindicación. No obstante, la Cámara de Senadores de Paraguay rechazó el proyecto legislativo.

El 15 de mayo de 2001 la organización Tierraviva a los Pueblos Indígenas del Chaco, en representación de la comunidad indígena Xákmok Kásek, presentó una denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos

Humanos, en contra de la República del Paraguay por la falta de garantía del derecho de propiedad ancestral de la comunidad.

Mientras tanto, con motivo de los diferentes procesos que muchas comunidades indígenas promovieron para el reconocimiento de la propiedad de sus territorios tradicionales, la comunidad Angaité²⁶ adquirió la propiedad y ocupó territorio reivindicado que era ocupado anteriormente por empresas de explotación agrícola. Los líderes de la comunidad Angaité cedieron 1,500 hectáreas a los líderes de la comunidad Xákmok Kásek. Sólo una parte de la comunidad aceptó trasladarse y asentarse en el territorio que les cedieron, el cual no contaba con suministro adecuado de agua. Después, solicitaron su titulación ante el INDI sobre dicha fracción territorial que denominaron "25 de febrero"; sin embargo, el Estado aún no ha otorgado el título de propiedad.

Dadas las condiciones en que vivían los miembros de diferentes comunidades, el 17 de abril de 2009, el presidente de la República y el Ministerio de Educación y Cultura emitieron un decreto que declaró en estado de emergencia, entre otras, a la comunidad Xákmok Kásek. El decreto reconocía que las comunidades carecían de medios de alimentación, asistencia médica y suministro de agua. Por lo anterior, el Estado realizó un total de nueve jornadas de salud en la comunidad para la atención y el otorgamiento de tratamientos y medicamentos. Asimismo, el Estado emprendió un proyecto para la construcción de un dispensario médico para la comunidad, y suministró agua, aunque no de manera constante.

A pesar de las medidas tomadas por el Estado y de la entrega de suministros esporádicos de alimentación y agua, la comunidad no tenía garantizado el acceso a dichos derechos, porque no existía una política pública estable y en ejecución. Las condiciones de salud siguieron siendo precarias por la distancia del asentamiento "25 de febrero" de los centros de salud y hospitales. Los miembros de la comunidad siguieron recibiendo asistencia médica mínima y los niños no contaban con los esquemas de vacunación completos. Los servicios prestados por el Estado eran temporales y transitorios afectando las condiciones de vida digna de la comunidad y sus habitantes.

El 3 de julio de 2009 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) presentó el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) a fin de que determinara si el Estado vulneró los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la vida, garantías judiciales, derechos de la niñez, derecho a la propiedad privada y protección judicial, en relación con las obligaciones de respetar derechos humanos y adoptar disposiciones de derecho interno, en perjuicio de la comunidad. Los representantes agregaron que el Estado también era responsable de la violación al derecho a la integridad personal, y que habían de respetarse todos los derechos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

Problema jurídico planteado

¿Qué obligación se desprende para los Estados de su deber de respetar y garantizar los derechos sin discriminación, en un contexto de exclusión de los pueblos y las comunidades indígenas?

²⁶ Nepoxen, Saria, Tajamar Kabayu y Kenaten.

Criterio de la Corte IDH

Conforme al artículo 1.1 de la CADH, los Estados deben abstenerse de realizar acciones que vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de jure o de facto*. Si existe una realidad discriminatoria hacia cualquier grupo social, como los pueblos y las comunidades indígenas, los Estados tienen la obligación de adoptar medidas positivas para revertir o cambiar dichas situaciones discriminatorias, tomando en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres. Esto implica que el Estado debe brindar especial protección frente a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias.

Justificación del criterio

"268. La Corte 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, dispone la obligación de los Estados Partes 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, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, 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.

269. 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 varios instrumentos internacionales y desarrollado por la doctrina y jurisprudencia. 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 permean todo el ordenamiento jurídico.

270. En lo que respecta a pueblos indígenas, la Corte en su jurisprudencia ha establecido específicamente que 'es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva 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'.

271. Además, el Tribunal ha señalado 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*'. Los Estados están obligados 'a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias'".

"273. En el presente caso está establecido que la situación de extrema y especial vulnerabilidad de los miembros de la Comunidad se debe, *inter alia*, a la falta de recursos adecuados y efectivos que en los hechos proteja los derechos de los indígenas y no sólo de manera formal; la débil presencia de instituciones estatales obligadas a prestar servicios y bienes a los miembros de la Comunidad, en especial, alimentación, agua, salud y educación; y a la prevalencia de una visión de la propiedad que otorga mayor protección a los propietarios privados por sobre los reclamos territoriales indígenas, desconociéndose, con ello, su identidad cultural y amenazando su subsistencia física. Asimismo, quedó demostrado el hecho de que la declaratoria de reserva natural privada sobre parte del territorio reclamado por la Comunidad no tomó en cuenta su reclamo territorial ni tampoco fue consultada sobre dicha declaratoria.

274. Todo lo anterior evidencia una discriminación *de facto* en contra de los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek, marginalizados en el goce de los derechos que el Tribunal declara violados en esta Sentencia. Asimismo, se evidencia que el Estado no ha adoptado las medidas positivas necesarias para revertir tal exclusión".

Decisión

La Corte IDH determinó la responsabilidad internacional del Estado por la violación al derecho de propiedad comunal, por la falta de recuperación de su territorio y los recursos naturales que en él se encuentran, lo que también generó una afectación a su identidad cultural; también, determinó la responsabilidad por la violación a las garantías judiciales y protección judicial, por la falta de regulación de un procedimiento efectivo que resuelva la reclamación territorial de la comunidad.

Asimismo, la Corte IDH determinó que el Estado violó el derecho a la vida, al no implementar las medidas básicas para proteger tal derecho, en materia de agua, alimentación, salud y educación; el derecho a la integridad personal, respecto a la situación de abandono que genera en los miembros sufrimientos que afectan su integridad psíquica y moral; y los derechos de las infancias, como consecuencia de la pérdida de prácticas tradicionales por la falta de territorio de la comunidad de la que forman parte. Todos los derechos anteriores, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar los derechos sin discriminación y adoptar disposiciones de derecho interno.

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. 279²⁷

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.

²⁷ 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 donde la 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.

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 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 Huentequero 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. Conforme a los artículos 1.1 y 24 de la CADH, ¿cuáles son las obligaciones que surgen para los poderes legislativos de los Estados respecto al derecho a la igualdad y no discriminación por motivos étnicos de los pueblos indígenas?
2. ¿Constituye una violación al principio de igualdad y no discriminación y al derecho a igual protección ante la ley una resolución judicial que condene a personas indígenas con base en su origen étnico?

Criterios de la Corte IDH

1. El origen étnico es un criterio prohibido de discriminación que se encuentra comprendido dentro de la expresión "cualquier otra condición social" del artículo 1.1 de la CADH, por lo cual no está permitido realizar tratos diferenciados por las leyes internas conforme al artículo 24 del mismo tratado. Los Estados tienen prohibido contar dentro de su ordenamiento jurídicos con normas, decisiones o prácticas que tengan como fin o como resultado disminuir o restringir los derechos de una persona por razones de su origen étnico.

En ese sentido, la propia ley o su aplicación no debe generar una desigualdad de trato que perjudique a las poblaciones indígenas. Asimismo, los pueblos indígenas y otras etnias no deben sufrir detrimentos en sus derechos por actuaciones de particulares.

2. Una resolución judicial que sustenta su argumentación en estereotipos negativos sobre etnias para condenar penalmente a personas indígenas constituye una aplicación discriminatoria de la ley. En ese sentido, asociar a grupos étnicos con actividades terroristas para asumir elementos de responsabilidad penal es contrario al principio de igualdad y no discriminación y el derecho a la igual protección de la ley, contenidos en los artículos 1.1 y 24 de la CADH.

Justificación de los criterios

1. "196. Como ya se indicó, el artículo 1.1 de la Convención dispone que los Estados Partes 'se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social'. A su vez, el artículo 24 estipula que '[t]odas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley' (*supra* párrs. 184 y 185).

197. Sobre el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación, la Corte ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación. La jurisprudencia de la Corte también ha indicado que 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 permean todo el ordenamiento jurídico".

"202. Tomando en cuenta los criterios de interpretación estipulados en el artículo 29 de la Convención Americana y en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, la Corte considera que el origen étnico es un criterio prohibido de discriminación que se encuentra comprendido dentro de la expresión 'cualquier otra condición social' del artículo 1.1. de la Convención Americana. El Tribunal ha indicado que al interpretarse el contenido de dicha expresión debe 'elegirse la alternativa más favorable para la tutela de los derechos protegidos por dicho tratado, según el principio de la norma más favorable al ser humano'. Los criterios específicos en virtud de los cuales está prohibido discriminar, según el referido artículo, no son un listado taxativo o limitativo sino meramente enunciativo. La redacción de esa norma 'deja abiertos los criterios con la inclusión del término 'otra condición social' para incorporar así a otras categorías que no hubiesen sido explícitamente indicadas.

203. Varios tratados internacionales prohíben expresamente la discriminación por origen étnico. Asimismo, otros instrumentos internacionales reafirman que los pueblos indígenas deben estar libres de toda forma de discriminación.

204. La Corte toma 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".

"206. El artículo 1.1. de la Convención Americana proscribire la discriminación, en general, e incluye categorías prohibidas de discriminación (*supra* párr. 196). Tomando en cuenta los criterios desarrollados anteriormente, esta Corte deja establecido que el origen étnico de las personas es una categoría protegida por la Convención. Por ello, está proscribida por la Convención Americana cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la etnia de la persona. En consecuencia, 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. Ello es igualmente aplicable a que, de acuerdo al artículo 24 de dicho tratado, se proscribire una desigualdad basada en el origen étnico proveniente de la ley interna o de su aplicación".

2. "223. Puede haber una aplicación discriminatoria de la ley penal si el juez o tribunal condena a una persona basándose en un razonamiento fundado en estereotipos negativos que asocien a un grupo étnico con el terrorismo para determinar alguno de los elementos de la responsabilidad penal. Incumbe al juez penal verificar que todos los elementos del tipo penal hayan sido probados por la parte acusadora, puesto que, como ha expresado esta Corte, la demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba recaiga, como corresponde, en la parte acusadora y no en el acusado.

224. Los estereotipos constituyen pre-concepciones de los atributos, conductas, papeles o características poseídas por personas que pertenecen a un grupo identificado. Asimismo, la Corte ha indicado que las condiciones discriminatorias 'basadas en estereotipos [...] socialmente dominantes y socialmente persistentes, [...] se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de [las autoridades]'.

225. Varios de los peritos hicieron importantes aportes a este respecto. El perito Stavenhagen, propuesto por la Comisión y la FIDH, señaló que "[l]a aplicación discriminatoria de una norma puede derivarse del sustento mismo de su aplicación o de si las razones invocadas para su aplicación son objetivas o contienen algún elemento discriminatorio'. El perito Carlos del Valle Rojas, propuesto por la FIDH, hizo un análisis del 'discurso jurídico-judicial' con el fin de determinar la eventual 'existencia de estereotipos, prejuicios y discriminación en las sentencias penales' de las presuntas víctimas de este caso. Al respecto, el perito concluyó que las sentencias 'utilizan expresiones discursivas cuya carga valorativa, moral y/o política, denota la aceptación y reproducción de estereotipos que incluyen fuertes prejuicios sociales y culturales contras las comunidades mapuche y elementos valorativos en pro de la parte acusadora'. El perito indicó que 'una parte importante de la argumentación jurídica' de dichas decisiones judiciales se desprende de 'estereotipos y prejuicios que recaen nocivamente sobre estas comunidades, [...] sin que se desprenda de hechos probados en el proceso'. Además, sostuvo que 'en diversos extractos de las sentencias [...] se] usa[n] argumentos

discriminatorios hacia las comunidades mapuche' y que 'en diversas ocasiones se sustentan decisiones jurídicas perjudiciales para miembros o dirigentes mapuche en cadenas de razonamientos que se sustentan, a su vez, en expresiones discriminatorias, estereotipos o prejuicios preconcebidos, en relación al caso examinado'. [...]

226. Para establecer si una diferencia de trato se fundamentó en una categoría sospechosa y determinar si constituyó discriminación, es necesario analizar los argumentos expuestos por las autoridades judiciales nacionales, sus conductas, el lenguaje utilizado y el contexto en que se produjeron las decisiones judiciales.

227. Entre las expresiones particularmente señaladas como discriminatorias por la Comisión y los intervinientes comunes de los representantes se destacan las siguientes, que con algunas variantes aparecen en las distintas sentencias condenatorias:

[...] Los ilícitos antes referidos están insertos en un proceso de recuperación de tierras del pueblo mapuche, el que se ha llevado a efecto por vías de hecho, sin observar la institucionalidad y legalidad vigente, recurriendo a acciones de fuerza previamente planificadas, concertadas y preparadas por grupos exacerbados que buscan crear un clima de inseguridad, inestabilidad y temor en diversos sectores de la octava y novena regiones. Estas acciones se pueden sintetizar en la formulación de exigencias desproporcionadas, hechas bajo presión por grupos beligerantes a los dueños y propietarios, a quienes se les advierte que sufrirán diversos tipos de atentados en caso de no acceder a sus requerimientos

[...]

Entre sus métodos de acción se emplea la realización de diversos actos de fuerza que se dirigen contra empresas forestales, pequeños y medianos agricultores, todos los cuales tienen en común ser propietarios de terrenos contiguos, aldeaños o cercanos a comunidades indígenas que pretenden derechos históricos sobre las mismas. Tales acciones apuntan a la reivindicación de tierras estimadas como ancestrales, siendo la ocupación ilegal un medio para alcanzar el fin más ambicioso, a través de ellas se irán recuperando parte de los espacios territoriales ancestrales y se fortalecerá la identidad territorial del Pueblo Mapuche

[...]

No se encuentra suficientemente acreditado que estos hechos fueron provocados por personas extrañas a las comunidades mapuches, debido a que obedecen al propósito de crear un clima de total hostigamiento a los propietarios del sector, con el objeto de infundirles temor y lograr así que accedan a sus demandas, y que respondan a una lógica relacionada con la llamada 'Problemática Mapuche', porque sus autores conocían las áreas reclamadas o por el hecho de que ninguna comunidad o propiedad mapuche ha resultado perjudicada.

[...]

Las acciones ilícitas antes referidas se han llevado a efecto por vías de hecho, sin observar la institucionalidad y legalidad vigente, recurriendo a acciones de fuerza previamente planificadas, concertadas de acuerdo como acontecieron los hechos, lugar y modus operandi, con la finalidad de crear situaciones de inseguridad, inestabilidad y temor, infundiendo miedo para la formulación, bajo presión delictual de peticiones a las autoridades imponiéndole exigencias para lograr sus fines.

228. La Corte considera que la sola utilización de esos razonamientos que denotan estereotipos y prejuicios en la fundamentación de las sentencias configuraron una violación del principio de igualdad y no discriminación y el derecho a la igual protección de la ley, consagrados en el artículo 24 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento".

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.

Caso Coc Max y otros (Masacre de Xamán) vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2018. Serie C No. 356²⁸

Hechos del caso

Entre 1962 y 1996, los gobiernos de Guatemala 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". Durante este periodo más de doscientas mil personas fueron víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, principalmente entre los años 1978 y 1983. Del total de víctimas, más del 80% pertenecía a grupos indígenas y casi 17% era mestizo.

En el marco del conflicto armado interno, 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 contra la víctima, sino contra el 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.

En 1990 el gobierno de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, acompañados por la sociedad civil, firmaron un Acuerdo de Paz que dio fin al conflicto armado. Al año siguiente, el Estado creó la Comisión Nacional de Atención de Repatriados, Refugiados y Desplazados (CEAR) para dar solución a la problemática de las personas refugiadas, retornadas y desplazadas. En diciembre del mismo año, el presidente de Guatemala y la oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) suscribieron un acuerdo para garantizar el retorno voluntario de personas refugiadas guatemaltecas.

²⁸ Resuelto por unanimidad.

El 8 de octubre de 1992, la CEAR y las Comisiones Permanentes de Representantes de los Refugiados (CCPP) firmaron una serie de acuerdos que estableció las condiciones de retorno de personas refugiadas en México. Uno de los acuerdos estableció el compromiso del Ejército de no ingresar o patrullar cerca de las comunidades. De esta manera, en 1993, retornaron a Guatemala alrededor de ocho mil personas, aproximadamente.

En 1994, algunas las personas que regresaron formaron la comunidad Aurora 8 de octubre, ubicada en la finca Xamán, en el municipio de Chisec del departamento de Alta Verapaz. La integración de la comunidad era variada. Se componía por población maya q'eqchi', mam, q'anjob'al, ixil y k'iche'.

El 5 de octubre de 1995 por la mañana, algunos pobladores de la comunidad Aurora 8 de octubre notaron la presencia de una patrulla con 26 militares, de los cuales algunos tenían ascendencia indígena q'eqchís, ubicados cerca de la finca Xamán. Ante ello, varios vecinos —en su mayoría mujeres, niños y adultos mayores— se reunieron, enfrentaron a la patrulla y solicitaron hablar con el oficial al mando para conocer el motivo de su presencia. Como respuesta, los militares ingresaron a la comunidad.

Poco después del mediodía, el subteniente a cargo de la patrulla dialogó con el alcalde auxiliar. Mientras tanto, más habitantes de la comunidad se reunieron para rechazar la presencia militar. Los pobladores solicitaron a los miembros del Ejército que dejaran sus armas mientras la Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Guatemala (MINUGUA) y ACNUR verificaban si en ese momento se estaban violando los acuerdos suscritos el 8 de octubre de 1992. Al intentar salir del lugar, los militares empujaron a la gente con sus armas y dispararon indiscriminadamente. Entre las personas fallecidas se hallaron dos niños y una niña.

Al día siguiente, el presidente de la República reconoció la responsabilidad institucional y ordenó una exhaustiva investigación. Además, formó una "Comisión pesquisadora de Alto Nivel", destituyó al comandante del cuerpo militar y aceptó la renuncia del ministro de Defensa Nacional. El resto del personal militar fue sometido a un proceso penal en la jurisdicción militar. Rigoberta Menchú Tum como integrante de la comunidad maya solicitó ser parte en el proceso y denunció que el juez militar carecía de competencia, imparcialidad e independencia, por lo que el caso debía ser conocido por la jurisdicción ordinaria. El juez militar declaró improcedente la solicitud de la señora Menchú. Esta decisión fue apelada y, posteriormente, la sala quinta de la corte determinó que los delitos tenían carácter común y debían ser investigados por la justicia ordinaria.

El 16 de noviembre de 1995, Rigoberta Menchú Tum, Eduardo Antonio Salerno y María López Funes presentaron una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en contra de la República de Guatemala.

El 29 de mayo de 1996 el fiscal del caso presentó acusación contra los militares procesados. Luego del trámite del proceso penal, el tribunal encargado condenó al oficial al mando de la patrulla y a diez militares por el delito de homicidio con una pena de cinco años, y a otros 14 militares por el delito de homicidio culposo en complicidad, con una pena de cuatro años de prisión.

El fiscal interpuso un recurso de apelación contra la resolución. La Sala concedió la apelación, por lo que anuló la sentencia de primera instancia y condenó a diez militares con una pena de doce años de prisión.

Posteriormente, otros quince integrantes de la patrulla militar fueron capturados y procesados penalmente. El tribunal de sentencia condenó a 14 militares a una pena de cuarenta años de prisión. Pese a la interposición de distintos recursos de apelación por parte de los militares condenados, la Corte Suprema de Justicia declaró los recursos improcedentes y dejó firme la sentencia.

El 21 de septiembre de 2016, 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 vida, a la integridad personal, a las garantías judiciales, a los derechos de la niñez, el derecho de igualdad ante la ley y el derecho a la protección judicial, en relación con la obligación de respetar derechos, contenida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Asimismo, los representantes alegaron la violación del derecho a la propiedad privada.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿El hecho de que militares con ascendencia indígena ejerzan actos de violencia en contra de personas indígenas impide que estos actos se califiquen como discriminatorios?
2. En un contexto de conflicto armado interno, ¿las masacres hacia un grupo social determinado como un pueblo o una comunidad indígena constituyen un acto discriminatorio?

Criterios de la Corte IDH

1. La pertenencia o relación de una determinada persona con un colectivo identificable por ciertas características, como puede ser el origen indígena de algunos soldados, no impide que la persona en cuestión pueda actuar contra personas pertenecientes a ese grupo a causa de dicha pertenencia y, en consecuencia, constituir actos discriminatorios.
2. De conformidad con los artículos 1.1, 4 y 5 de la CADH en un contexto de conflicto armado interno, el hecho de que las autoridades señalen como enemigos a miembros de pueblos o comunidades indígenas, con base en prejuicios racistas, y se justifiquen actos como masacres, constituye un acto discriminatorio al incumplir el deber de respetar sin discriminación los derechos a la vida e integridad personal.

Justificación de los criterios

1. "117. Al respecto, en primer término, este Tribunal rechaza el argumento del Estado consistente en que no podría haber discriminación, dado que algunos soldados tenían ascendencia indígena. Esa circunstancia no exime por sí misma la posibilidad de que la actuación estatal en un hecho, como la masacre sucedida, pueda relacionarse con un contexto de violencia y discriminación contra pueblos indígenas. Por otra parte, la pertenencia o relación de una determinada persona con un colectivo identificable por ciertas características, como puede ser el origen indígena de algunos soldados, no obsta a que la persona en cuestión pueda actuar contra personas pertenecientes a ese grupo a causa de dicha pertenencia".

2. "118. Cabe recordar que la Corte ha advertido que,

bajo la 'Doctrina de Seguridad Nacional' (1978-1983), el Ejército identificó, entre otros, a los miembros del pueblo indígena maya como 'enemigo interno', por considerar que constituían o podían constituir la base social de la guerrilla [...]. Como ya se señaló, en su Informe Final de junio 1999, la CEH explicó que la identificación entre las comunidades mayas y la insurgencia, y la saña e indiscriminación con que se realizaban las 'operaciones militares contra centenares de comunidades mayas en el occidente y noroccidente del país, en particular entre 1981 y 1983', se apoyó en tradicionales prejuicios racistas.

119. Ahora bien, el presente caso se enmarca en conflicto (*sic*) armado interno, en el que se produjeron atentados contra personas pertenecientes a población indígena. En ese sentido, si bien no hay elementos que acrediten la planificación de la masacre (*supra* párr. 85), esto no puede llevar a la Corte a desconocer el vínculo entre los hechos sucedidos y la situación contextual general en la que tuvieron lugar. Sobre ello, ya se ha indicado que el pueblo maya fue el grupo étnico más afectado por las violaciones de derechos humanos cometidas durante el enfrentamiento armado, y que la violencia dirigida contra él se manifestó en distintos tipos de actos, inclusive masacres (*supra* párr. 29). Al respecto, si bien los hechos del caso sucedieron en los últimos tiempos del conflicto, la Corte nota que la CEH, en referencia a este caso, concluyó que la conducta de los soldados, al aproximarse a la Comunidad, denotó 'la persistencia, en el pensamiento castrense, de la identificación de [personas] retornadas con guerrilleros'. Cabe recordar que, del contexto establecido (*supra* párrs. 27 a 34), surge que el ejército había identificado que personas indígenas podían constituir la base social de la guerrilla y, por ende, quedaban enmarcadas en la categoría de 'enemigo interno'. En igual sentido, la perita Samayoa Pineda, refiriéndose a lo sucedido en el caso, expresó que quedó evidenciada 'la predisposición de la patrulla militar ante la [C]omunidad[...] lo que generó como efecto la violación al derecho a la vida y a la integridad de un conjunto de individuos y familias indígenas a quienes se les consideraba guerrilleros'. Dado lo expresado, esta Corte concluye que, en las circunstancias propias del caso, la actuación militar, que resultó violatoria de derechos a la vida e integridad personal, estuvo relacionada con concepciones discriminatorias contra personas indígenas. Por ende, el Estado incumplió su deber de respetar sin discriminación los derechos a la vida e integridad personal".

Decisión

La Corte IDH determinó la responsabilidad internacional del Estado de Guatemala por la violación a los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, por la falta de diligencia debida en relación con la falta de aprehensión de personas prófugas. Asimismo, el Estado vulneró los derechos a la vida e integridad personal en perjuicio de las personas asesinadas y heridas a causa de los militares.

Finalmente, la Corte IDH decidió que el Estado violó el derecho a la vida, en relación con la obligación de proteger a las infancias, en perjuicio del asesinato de dos niños y una niña, en el marco de las acciones violentas por los militares, en contra de la Comunidad Aurora 8 de octubre. Todas las violaciones mencionadas, en relación con la obligación de respetar derechos.

Hechos del caso

Entre las fronteras de Honduras y Nicaragua se encuentra el pueblo indígena de los miskitos. En 2003 su población era de 40,000 integrantes, quienes habitaban principalmente en el departamento de Gracias a Dios en Honduras. La situación socioeconómica de la población se caracterizaba por altos índices de pobreza, pocas posibilidades de empleo formal, desnutrición, analfabetismo, falta de servicios sanitarios y energéticos, entre otros. Además, difícilmente su población accedía a centros de salud, ya que no existían carreteras y sólo podían comunicarse por vía aérea o marítima.

Las actividades tradicionales del pueblo miskito eran el trabajo agrícola y la pesca artesanal, la cual se realizaba por buceo "a pulmón" sin la utilización de equipo. Su buceo tradicional era una actividad segura que tenía la intención de obtener langosta para el consumo familiar, pero debido al aumento de su comercialización, por ser una actividad económica importante para Honduras, los miembros de la comunidad tuvieron que aceptar trabajos de buceo en embarcaciones, lo que desplazó su actividad de pesca artesanal.

El buceo a profundidad causó diversos problemas en la salud física de las personas: la enfermedad por descompresión, hipotermia e intoxicación, entre otros. De acuerdo con la Organización Panamericana de la Salud, la mayoría de los accidentes por buceo son prevenibles cuando se tiene un buen estado físico, no se consumen drogas ilícitas, se tienen exámenes médicos previos, así como el uso de diversos mecanismos previos y posteriores a la sumersión. Sin embargo, el Banco Interamericano de Desarrollo constató que las compañías pesqueras no contaban con normas mínimas para garantizar la seguridad de los buzos, ni ofrecían contratos laborales.

De los 9,000 buzos que trabajaban en el sector de la pesca de langosta, el 98% pertenecía al pueblo miskito, el 97% sufrió algún síndrome y casi la mitad adquirió una discapacidad derivada del buceo. De acuerdo con el comisionado nacional de los Derechos Humanos, los buzos miskitos no recibían capacitación sobre técnicas de buceo ni de medidas de seguridad a pesar de ser una actividad riesgosa. Las personas afectadas por el buceo no recibían indemnización o ésta no era bien calculada por falta de evaluación con médicos especializados. La mayoría de las personas miskitos con una discapacidad adquirida se dedicaron a la mendicidad.

Los miskitos recibían bajas remuneraciones por su trabajo. Además, el pago se hacía mucho tiempo después de realizado el trabajo porque las empresas empacadoras se demoraban en pagar a los dueños de las embarcaciones, quienes eran los que entregaban el dinero a los trabajadores. Mientras se hacía el pago, los dueños de los barcos ofrecían "créditos" a los trabajadores para la comida, ropa y alcohol, el cual era descontado de su salario.

²⁹ Resuelto por unanimidad. Los jueces L. Patricio Pazmiño Freire, Eduardo Vio Grossi y Humberto Antonio Sierra Porto emitieron sus votos individuales concurrentes.

Los capitanes de los barcos eran quienes les imponían a los buzos las labores y decidían las horas de descanso, por lo que llegaban a trabajar hasta 17 días consecutivos sin descanso. En ocasiones, las empresas llegaban a ofrecer drogas a los buzos para que pudieran resistir por largos periodos bajo el agua, e incluso ofrecían salarios que incluían el pago de una parte en efectivo y otra en drogas.

A pesar de que era considerada una actividad peligrosa de alta exigencia física, la mayoría de los buzos tenían entre los 14 y 25 años. El 75% de las niñas, niños y adolescentes miskitos mayores a 13 años laboraba como buzo o remero. A pesar de que el Estado conocía de la situación de los habitantes, se ejercía poco control sobre las empresas debido a la ubicación geográfica de la zona.

Derivado de esta situación, 34 buzos tuvieron síndrome de descompresión u otras enfermedades por sumersiones profundas, de los cuales 12 fallecieron; 7 buzos miskitos murieron en la explosión por el tanque de butano en la embarcación "Lancaster"; y el niño Licar Méndez fue abandonado en una canoa y su paradero se desconoce. En representación de 42 personas y sus familiares, el 5 de noviembre de 2004, la Asociación de Miskitos Hondureños de Buzos Lisiados (AMHBLI), la Asociación de Mujeres Miskitas Miskitu Indiang Mairin Asia Takanka (MIMAT) y el Consejo de Ancianos Almuk presentaron petición inicial a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). El 18 de diciembre de 2007, el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) fue acreditado como co-peticionario.

El 24 de mayo de 2019, la CIDH sometió el caso a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), en la que alegó la violación del derecho a la vida, integridad personal, y al principio de igualdad y no discriminación. Las organizaciones representantes coincidieron con la CIDH y alegaron adicionalmente la violación de los derechos a la salud, al trabajo y sus condiciones justas, equitativas y satisfactorias, a la seguridad social, a la pensión, al deber de especial protección de la niñez, a las garantías judiciales, y a la protección judicial. Lo anterior en relación con todos los derechos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

Problemas jurídicos planteados

1. En situaciones en las que el Estado conoce de los riesgos a los que se ven enfrentadas las personas o poblaciones indígenas por trabajos peligrosos contratados por empresas, ¿la omisión del Estado de implementar acciones para prevenir dichos riesgos constituye un acto de discriminación?
2. Ante la existencia de grupos en situación de vulnerabilidad que han enfrentado situaciones de discriminación histórica, como lo son los integrantes de pueblos indígenas en contextos laborales, ¿qué obligaciones tienen los Estados para prevenir violaciones a sus derechos humanos?

Criterios de la Corte IDH

1. De conformidad con el artículo 24 en relación con el 1.1 de la CADH, el principio de igualdad y no discriminación implica que los Estados están obligados a prohibir un trato arbitrario y a crear condiciones de igualdad real para grupos que han sido históricamente excluidos o discriminados, en atención a su condición personal o a la situación específica del grupo, como la pobreza o marginación o a su propia interseccionalidad.

Esto también implica el deber de especial protección que el Estado debe ejercer sobre actuaciones de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, mantengan o profundicen situaciones de discriminación.

2. En circunstancias en las que el Estado conoce del riesgo que enfrentan grupos discriminados, como la contratación de poblaciones indígenas para actividades peligrosas por parte de privados, tiene el deber de adoptar medidas para cambiar las situaciones que constituyen afectaciones a sus derechos humanos, de manera que busque enfrentar o revertir la marginación de dicho grupo en situación de vulnerabilidad. Dentro de las medidas que se deben adoptar, el Estado debe prevenir que las personas en situación de vulnerabilidad acepten trabajos que pongan en riesgo su vida e integridad personal. Adicionalmente, debe supervisar y fiscalizar adecuadamente las actividades de riesgo para garantizar condiciones de trabajo seguras, con higiene y seguridad social. Y, en caso de riesgos a la salud, el Estado debe asegurar el acceso a servicios de salud para la atención inmediata y tratamientos de rehabilitación.

Justificación de los criterios

1. "98. La Corte ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación. 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. La jurisprudencia de la Corte también ha indicado que, en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico.

99. De esta forma, el derecho a la igualdad y no discriminación abarca dos concepciones: una relacionada con la prohibición de diferencias de trato arbitrarias, y una relacionada con la obligación de los Estados de crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos o que se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados.

100. Respecto de la primera concepción, el Tribunal advierte que no toda diferencia de trato será reputada discriminatoria, sino solo aquella que se base en criterios que no puedan ser racionalmente apreciados como objetivos y razonables, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido. Respecto de la segunda, los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias.

101. En relación con lo anterior, este Tribunal ha señalado que el origen étnico de las personas es una categoría protegida por el artículo 1.1 de la Convención, por lo que 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 [...].

102. Asimismo, la Corte ha establecido que, aun cuando la pobreza y la discapacidad no son consideradas categorías especiales de protección al tenor literal del artículo 1.1 de la Convención Americana, ello no es un obstáculo para considerar que la discriminación por estas razones está prohibida por las normas convencionales [...].

103. Al respecto, la Corte recuerda que los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer respecto de actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias y, además, que los Estados están obligados a adoptar medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como la extrema pobreza o marginación".

2. "104. En relación con lo anterior, el Tribunal advierte que las víctimas del presente caso son personas pertenecientes a un pueblo indígena que no podían acceder a otra de fuente de ingresos y debían exponerse a aceptar el trabajo de pesca submarina en condiciones de vulnerabilidad, lo cual los expuso a los hechos victimizantes que han sido referidos en la presente sentencia. Para las personas que habitan en el Departamento de Gracias a Dios, y en particular la región de la Moskitia, el trabajo de buceo que les ofrecían era la principal, sino la única opción laboral, pues dicha zona es conocida por la falta de opciones laborales. El Estado reconoció que las víctimas vivían en una situación general de abandono, indiferencia y falta de presencia por parte del Estado, y que tenía conocimiento de la situación del pueblo indígena miskito y de abusos realizados por las empresas que desarrollan actividades de pesca en la zona. En este contexto, la omisión estatal de adoptar medidas dirigidas a cambiar las situaciones que constituían violaciones a los derechos humanos de las víctimas, las cuales pertenecen a un grupo vulnerable, en tanto miembros de un pueblo indígena, constituyó un acto de discriminación".

"107. En este sentido, el Tribunal advierte que las víctimas se encontraban inmersas en patrones de discriminación estructural e interseccional, pues eran personas pertenecientes a un pueblo indígena y se encontraban en una situación de pobreza, una de ellas era un niño, algunas de ellas adquirieron discapacidades y no recibieron tratamiento médico, y no contaban con ninguna otra alternativa económica más que aceptar un trabajo peligroso que ponía en riesgo su salud, su integridad personal y su vida. La confluencia de estos factores hizo posible que una actividad riesgosa, como lo es la pesca submarina que implica grandes riesgos (*supra* párr. 31 a 38), haya podido realizarse sin una efectiva implementación de la regulación en la zona de la Moskitia, y que las víctimas del caso se hayan visto compelidos a trabajar allí en condiciones insalubres, y sin protección de seguridad social. En ese sentido, es necesario destacar que el hecho de que las víctimas pertenecieran a un grupo en especial situación de vulnerabilidad acentuaba los deberes de respeto y garantía a cargo del Estado. Sin embargo, el Estado no adoptó medidas orientadas a garantizar el ejercicio de sus derechos sin discriminación, y la intersección de desventajas comparativas hizo que la experiencia de victimización en este caso fuese agravada.

108. [...] En ese sentido, la Corte recuerda que el derecho a la igualdad garantizado por el artículo 24 convencional tiene dos dimensiones, la primera una dimensión formal, que establece la igualdad ante la ley. La segunda, una dimensión material o sustancial, que ordena la adopción de medidas positivas de promo-

ción 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. Lo anterior quiere decir que el derecho a la igualdad 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.

109. En el caso concreto, este Tribunal advierte que el Estado no adoptó ninguna medida que pueda ser valorada por la Corte como una forma efectiva de enfrentar o de buscar revertir la situación de pobreza y marginación estructural de las víctimas, con atención a los factores de discriminación que confluían. [...] En este sentido, al permitir la operación de empresas privadas sin una adecuada fiscalización y supervisión, en una zona en la que una parte sustancial de la población es vulnerable, el Estado incumplió con su obligación de garantizar que efectivamente se adoptaran medidas para la protección de la vida y la salud de los buzos y para garantizar su derecho a la igualdad material.

110. En suma, la Corte encuentra que el origen étnico de las víctimas del caso y los factores interseccionales de discriminación ya mencionados agravaron la condición de vulnerabilidad de las víctimas, lo que: a) facilitó la operación de la de pesca submarina sin fiscalización de la actividad peligrosa, de las condiciones de higiene y seguridad en el trabajo, o de la seguridad social, por parte del Estado; b) llevó a las víctimas a aceptar un trabajo que ponía en riesgo su vida e integridad personal; c) no les permitió el acceso a servicios de salud para la atención inmediata o para el tratamiento de rehabilitación. Además, el Estado no adoptó medidas dirigidas a garantizar la igualdad material en el derecho al trabajo respecto de un grupo de personas en situación de marginación y discriminación. Esta situación implica que no se garantizaron los derechos analizados en el presente caso sin discriminación, así como el derecho a la igualdad previsto en el artículo 24 de la Convención".

Decisión

La Corte IDH declaró la violación de los derechos a la vida, a la vida digna, a la integridad personal, a las garantías judiciales, a los derechos del niño, a la igual protección de la ley, a la protección judicial, a la salud, al trabajo y sus condiciones justas, equitativas y satisfactorias, a la seguridad social, y a la igualdad y no discriminación por las condiciones de trabajo y falta de oportunidades para las víctimas del pueblo miskito. Asimismo, consideró la violación del derecho a la integridad personal de los familiares.