



CONTROL DIFUSO EN LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDIGENA. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE IDH

Alfonso Jaime MARTÍNEZ LAZCANO¹

SUMARIO: 1 *Introducción.* II. *Control difuso de convencionalidad.* III. *Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.* IV. *A manera de conclusiones.* V. *Bibliografía.*

Resumen: Interesante es la jurisprudencia que ha generado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en materia de comunidades originarias y sus tierras ancestrales, inclusive ésta es más vanguardista en su aspecto tutelar que el Convenio 169 de los Pueblos Indígenas y Tribales, ello crea un beneficio potencial para los 522 pueblos de América, con una población de aproximadamente 45 millones², que obliga a todos los servidores públicos de los Estados parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) a cumplir con los estándares de salvaguardia a través del control difuso de convencionalidad.

Palabras claves: Pueblos, indígenas, derechos humanos, protección, tierras ancestrales.

¹ Doctor en Derecho Público; Maestro en Derecho Constitucional y Amparo, y Licenciado en Derecho egresado de Acatlán, UNAM. Presidente del Colegio de Abogados Procesalistas Latinoamericanos. Director de la Revista Jurídica Primera Instancia. Miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho procesal. Correo: lazcanaalf14@hotmail.com

² Para el año 2010 se muestra la existencia de al menos 44,8 millones de personas que hacían parte de la población indígena de la Región y se ha percibido una tasa de crecimiento medio anual del 4,1% (la población total de América Latina se incrementó un 13,1%, a un ritmo medio anual del 1,3%). CEPAL, Población Indígena en América Latina, Bolivia el país que alberga el mayor porcentaje de Grupos Étnicos, (Véase en: http://www.celam.org/observatoriosociopastoral/detalle_noticias.php?id=MjEx, consulta 12/12/2012).

Abstrac: Interesting is the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights (IDH Court) in matters of native communities and their ancestral lands, including this one is more avant-garde in its tutelary aspect than Convention 169 of Indigenous and Tribal Peoples, this creates a potential benefit for the 826 peoples of the Americas, with a population of approximately 45 million, which obliges all public servants of the States parties to the Inter-American System of Human Rights (IHRS) to comply with safeguard standards through the diffuse control of conventionality.

Keywords: Indigenous peoples, human rights, protection, ancestral lands. Inter-American Court

I. INTRODUCCIÓN

En América Latina existen actualmente 522 pueblos indígenas que van desde la Patagonia hasta el norte de México, pasando por distintas áreas geográficas como Amazonía, Andes, Caribe Continental, Baja Centroamérica y Mesoamérica³.

La población indígena se encuentra concentrada en diversos países: México⁴ y Perú tienen casi 17 millones y 7 millones, respectivamente. Bolivia y Guatemala, están cerca de los 6 millones; Chile y Colombia, un poco más de millón y medio; Argentina, Brasil y Ecuador, tienen cerca de 1 millón de personas cada uno; la República Bolivariana de Venezuela, un poco más de 700.000; Honduras y Nicaragua, más de medio millón, y Panamá aproximadamente 400.000 personas. Las cifras más bajas que se muestran están situadas en Costa Rica y Paraguay, con poco más de 100.000, y Uruguay con casi 80.000 personas. En otros países los censos no han podido generar las estadísticas con exactitud por múltiples razones como es el caso de El Salvador⁵.

El control difuso de convencionalidad es una exigencia para los jueces de los Estados parte del SIDH, lo cual representa un cambio de paradigma de la manera de interpretar, comprender, y aplicar el derecho, es un canje dinámico y extensivo, porque las normas convencionales han penetrado en el derecho positivo de las naciones, así los operadores jurídicos que por mucho tiempo se limitaron a desarrollar su actividad en un circuito

³ UNICEF. Presenta el Atlas sociolingüístico de pueblos indígenas en América Latina, (Véase en: <https://www.unicef.es/prensa/unicef-presenta-el-atlas-sociolingüístico-de-pueblos-indígenas-en-américa-latina>, consulta 12/11/2013).

⁴ De acuerdo con la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, México cuenta actualmente con 68 pueblos indígenas, que representan cerca de 11 millones 132 mil 562 habitantes.

⁵ Ídem.

jurídico cerrado, ahora se hace necesario romper los moldes positivistas, cuando éstos sean contrarios al objeto y al fin de proteger con eficacia los derechos humanos.

Esta transición de la cultura jurídica enfrenta muchos detractores, que no están “convencidos” de este nuevo modelo flexible cuyo eje principal es el control de convencionalidad, sin embargo, la simiente ya está en proceso y en su etapa de “adolescente”.

Es factible afirmar que la Corte IDH ha generado la principal evolución en la protección de derechos de los pueblos indígenas y tribales en Latinoamérica.

II. CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD

Es la pieza más importante del SIDH porque transforma a los jueces nacionales en jueces internacionales y permite ampliar la cobertura de protección a todos los rincones de los países que integran el SIDH de manera directa.

La idea de control difuso de convencionalidad implica que todos los jueces de los países que pertenecen al Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos sin distinción, están constreñidos de oficio en la solución de casos concretos, a jerarquizar los tratados internacionales (convenciones) y la interpretación de la Corte (IDH) ante cualquier acto contrario a éstos, incluyendo el derecho creado en el ámbito interno, es decir, el derecho interamericano es fuente formal directa del derecho nacional⁶.

Pero en caso de que los jueces nacionales no cumplan con el deber suscrito por los Estados parte, existen instituciones garantes del *Corpus Iuris Latinoamericano*, que de manera subsidiaria supervisan la observancia de los compromisos en materia de derechos humanos asumidos.

Las normas convencionales provocan que “la norma constitucional se amplíe con la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), en lo relacionado con la carta de derechos y con un órgano jurisdiccional que garantiza su cumplimiento: la Corte Interamericana de Derechos Humanos

⁶ MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime. El control difuso de convencionalidad y la nueva cultura constitucional, publicado en “Reflexiones y desafíos de la justicia constitucional, Alfonso Jaime Martínez Lazcano, Director Científico, Editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2013, p. 54.

(Corte IDH), como órgano principal de la jurisdicción constitucional transnacional⁷.

1. Impacto en los sistemas nacionales

El primer impacto es en el ámbito normativo, al incrustarse el *Corpus Iuris Latinoamericano* en el derecho positivo nacional para formar un todo, pero no es una simple amalgama, el ingreso es a la zona exclusiva (V.I.P.) por su jerarquía.

En segundo término obliga a los jueces de todos los niveles a prepararse, conocer y operar el *Corpus Iuris Latinoamericano*; tercero, a aplicar el *Corpus Iuris Latinoamericano* de oficio; cuarto, como consecuencia, dejar de aplicar normas nacionales que sean contrarios al *Corpus Iuris Latinoamericano*, de esta forma el control difuso de convencionalidad realiza una tarea de depuración de normas inconvencional⁸, y quinto, el núcleo esencial y prudencial del SIDH lo determina el principio *pro persona*.

2. SIDH es abierto y dinámico

El SIDH es abierto y dinámico porque además de estar conformado por normas, principios y directrices plasmados en los tratados internacionales, su alcance se va nutriendo con la interpretación y aplicación que hacen las instituciones de supervisión convencional, esencialmente la Corte IDH.

Así la incorporación de los nuevos criterios al *Corpus Iure Latinoamericano* vía jurisprudencia (sentencias), opiniones consultivas, medidas provisionales y supervisión de cumplimiento de sentencia.

La creación de jurisprudencia es un acto materialmente legislativo de ámbito internacional, aunque formal jurisdiccional.

De esta forma “el sistema, que se encuentra en constante evolución, debe ser interpretado de acuerdo al contexto dado al momento en que se requiere la interpretación del instrumento en cuestión, siguiendo de esa forma la tesis sobre la interpretación de los documentos internacionales formulada por la Corte Internacional

⁷ VELANDIA CANOSA, Eduardo Andrés. Control jurisdiccional de la inconstitucionalidad e inconvencionalidad por omisión, en “Reflexiones y desafíos de la justicia constitucional, Alfonso Jaime Martínez Lazcano, Director Científico, Editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2013, p. 198.

⁸ Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades. (a. 2 de la Convención IDH).

de Justicia. Por consiguiente, la fuerza legal de la Declaración Americana no puede ser determinada a la luz de lo que los Estados firmantes consideraron en 1948, sino que debe para ello tenerse en consideración la evolución general del sistema. De esta manera, enfatiza la idea de que la interpretación en este campo debe ser una interpretación dinámica”⁹.

III. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

A continuación se reproduce parte de la jurisprudencia generada por la Corte IDH en casos sobre comunidades indígenas:

1. Reconocimiento oficial de la propiedad a través de su delimitación, demarcación y titulación, la devolución de los territorios indígenas

La Corte IDH destaca que en este caso contra Chile no se ha sometido a su consideración ninguna alegada violación del derecho a la propiedad comunal en relación con el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante Convención ADH). No obstante, esta Corte IDH recuerda la importancia de los criterios jurisprudenciales que ha desarrollado en sentencias de casos contra Nicaragua, Paraguay, Surinam y Ecuador en relación con el contenido y alcance del derecho a la propiedad comunal, tomando en cuenta la estrecha relación de los pueblos indígenas con sus territorios. La Corte IDH se ha pronunciado sobre las obligaciones estatales para garantizar dicho derecho, tales como el reconocimiento oficial de la propiedad a través de su delimitación, demarcación y titulación, la devolución de los territorios indígenas y la regulación de un recurso efectivo para resolver los reclamos correspondientes¹⁰.

La Corte IDH concuerda con el Estado en el sentido de que tanto la propiedad privada de los particulares como la propiedad comunitaria de los miembros de las comunidades indígenas tienen la protección convencional que les otorga el artículo 21 de la Convención ADH. No obstante, el reconocimiento meramente abstracto o jurídico de

⁹ MARGAROLI, Josefina y MACULAN, Sergio L. “Procedimiento ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”. Ediciones Cathedra Jurídica. Buenos Aires, 2011, pp. 59-60.

¹⁰ CORTE IDH. 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. 279, Párrafo 155

las tierras, territorios o recursos indígenas carece prácticamente de sentido si no se ha establecido y delimitado físicamente la propiedad¹¹.

2. El derecho a la propiedad comunitaria de tierras y a los recursos naturales

La Corte IDH considera que la estrecha vinculación de los pueblos indígenas con sus tierras tradicionales y los recursos naturales ligados a su cultura que ahí se encuentren, así como los elementos incorporales que se desprendan de ellos, deben ser salvaguardadas por el artículo 21 de la Convención ADH¹².

3. Derecho a la reivindicación de la propiedad comunitaria de tierras mediante recurso eficaz

La Corte IDH reiteró nuevamente que ante tierras explotadas y productivas es responsabilidad del Estado, a través de los órganos nacionales competentes, determinar y tener en cuenta la especial relación de los miembros de la comunidad indígena reclamante con dicha tierra, al momento de decidir entre ambos derechos. De lo contrario, el derecho de reivindicación carecería de sentido y no ofrecería una posibilidad real de recuperar las tierras tradicionales. Limitar de esta forma la realización efectiva del derecho a la propiedad de los miembros de las comunidades indígenas no sólo viola las obligaciones del Estado derivadas de las disposiciones de la Convención relativas al derecho a la propiedad, sino que también compromete la responsabilidad del Estado en relación a la garantía de un recurso efectivo y constituye un trato discriminatorio que produce exclusión social¹³.

La Corte IDH considera que es necesario hacer efectivos los derechos reconocidos en la Constitución Política y en la legislación nicaragüense, de conformidad con la Convención ADH. En consecuencia, el Estado debe adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención ADH, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de la propiedad de los

¹¹ CORTE IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, Párrafo 143.

¹² CORTE IDH. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214, Párrafo 85.

¹³ *Ibidem.*, párrafo 149.

miembros de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, acorde con el derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres de ésta¹⁴.

a) Mecanismo eficaz de reclamación de tierras ancestrales de los pueblos indígenas

Tomando en cuenta lo anterior y a la luz de las conclusiones a las que llegó la Corte IDH en los capítulos referentes a los artículos 8, 21, 25 y 2 de la Convención ADH, es necesario que el Estado garantice el goce efectivo los derechos reconocidos en su Constitución Política y en su legislación, de conformidad con la Convención ADH. En consecuencia, el Estado, en un plazo razonable, deberá adoptar en su derecho interno, según lo dispuesto en el artículo 2 de la Convención ADH, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo eficaz de reclamación de tierras ancestrales de los pueblos indígenas que haga cierto su derecho de propiedad y que tenga en cuenta su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres¹⁵.

b) Debido proceso en la reivindicación de tierras ancestrales

En lo que respecta a los miembros de los pueblos indígenas, la Corte IDH ha establecido que "*es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres*". En especial para garantizar el derecho a la propiedad comunal de los integrantes de los pueblos indígenas, los Estados deben establecer "*un recurso efectivo*" con las garantías de debido proceso [...] que les permita reivindicar sus tierras tradicionales¹⁶.

4. Requisitos para los límites y restricciones a la propiedad colectiva de las poblaciones indígenas

No obstante, la protección del derecho a la propiedad conforme al artículo 21 de la Convención ADH no es absoluta y, por lo tanto, no permite una interpretación así de

¹⁴ CORTE IDH. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, Párrafo 138.

¹⁵ CORTE IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, Párrafo 235

¹⁶ CORTE IDH. Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Suriname. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, Párrafo 178.

estricta. Aunque la Corte IDH reconoce la interconexión entre el derecho de los miembros de los pueblos indígenas y tribales al uso y goce de sus tierras y el derecho a esos recursos necesarios para su supervivencia, dichos derechos a la propiedad, como muchos otros de los derechos reconocidos en la Convención ADH, están sujetos a ciertos límites y restricciones. En este sentido, el artículo 21 de la Convención ADH establece que *"la ley podrá subordinar [el] uso y goce de [los bienes] a los intereses de la sociedad"*. Por ello, la Corte IDH ha sostenido en otras ocasiones que, de conformidad con el artículo 21 de la Convención ADH, el Estado podrá restringir el uso y goce del derecho a la propiedad siempre que las restricciones: a) hayan sido previamente establecidas por ley; b) sean necesarias; c) proporcionales y d) que tengan el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática. En consonancia con esta disposición, el Estado podrá restringir, bajo ciertas condiciones, los derechos de los integrantes del pueblo Saramaka a la propiedad, incluidos sus derechos sobre los recursos naturales que se encuentren en el territorio¹⁷.

5. Consulta y participación de las comunidades indígenas y tribales

La Corte IDH ha establecido que *"la obligación de consulta [a las comunidades y pueblos indígenas y tribales], además de constituir una norma convencional, es también un principio general del Derecho Internacional"* y ha enfatizado la importancia del reconocimiento de ese derecho como *"una de las garantías fundamentales para garantizar la participación de los pueblos y comunidades indígenas en las decisiones relativas a medidas que afecten sus derechos, y en particular su derecho a la propiedad comunal"*. Se trata de criterios que los Estados deben observar al respetar y garantizar los derechos de los pueblos indígenas y sus miembros en el ámbito interno¹⁸.

Los puntos fundamentales para garantizar la participación de los pueblos y comunidades indígenas en las decisiones relativas a medidas que afecten sus derechos, y en particular su derecho a la propiedad comunal, es justamente el reconocimiento de su derecho a la consulta, el cual está reconocido en el Convenio Número 169 de la

¹⁷ CORTE IDH. Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Suriname. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, Párrafo 127.

¹⁸ Idem.

Organización Internacional del Trabajo de los Indígenas y Pueblos Tribales, entre otros instrumentos internacionales complementarios¹⁹.

a) Estructurar normas e instituciones para a consulta a las comunidades indígenas

La obligación de consultar a las comunidades y pueblos indígenas y tribales sobre toda medida administrativa o legislativa que afecte sus derechos reconocidos en la normatividad interna e internacional, así como la obligación de asegurar los derechos de los pueblos indígenas a la participación en las decisiones de los asuntos que conciernan a sus intereses, está en relación directa con la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención ADH (artículo 1.1). Esto implica el deber de organizar adecuadamente todo el aparato gubernamental y, en general, de todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos. Lo anterior conlleva la obligación de estructurar sus normas e instituciones de tal forma que la consulta a comunidades indígenas, autóctonas, nativas o tribales pueda llevarse a cabo efectivamente, de conformidad con los estándares internacionales en la materia. De este modo, los Estados deben incorporar esos estándares dentro de los procesos de consulta previa, a modo de generar canales de diálogos sostenidos, efectivos y confiables con los pueblos indígenas en los procedimientos de consulta y participación a través de sus instituciones representativas²⁰.

b) Derecho a ser consultado y, en su caso, la obligación de obtener consentimiento

La Corte IDH ha manifestado que al garantizar la participación efectiva de los integrantes del pueblo Saramaka en los planes de desarrollo o inversión dentro de su territorio, el Estado tiene el deber de consultar, activamente, con dicha comunidad, según sus costumbres y tradiciones. Este deber requiere que el Estado acepte y brinde información, e implica una comunicación constante entre las partes. Las consultas deben realizarse de buena fe, a través de procedimientos culturalmente adecuados y deben tener como fin llegar a un acuerdo. Asimismo, se debe consultar con el pueblo

¹⁹ CORTE IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, Párrafo 160.

²⁰ CORTE IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, Párrafo 166.

Saramaka, de conformidad con sus propias tradiciones, en las primeras etapas del plan de desarrollo o inversión y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de la comunidad, si éste fuera el caso. El aviso temprano proporciona un tiempo para la discusión interna dentro de las comunidades y para brindar una adecuada respuesta al Estado. El Estado, asimismo, debe asegurarse que los miembros del pueblo Saramaka tengan conocimiento de los posibles riesgos, incluido los riesgos ambientales y de salubridad, a fin de que acepten el plan de desarrollo o inversión propuesto con conocimiento y de forma voluntaria. Por último, la consulta debería tener en cuenta los métodos tradicionales del pueblo Saramaka para la toma de decisiones²¹.

c) Plazo razonable en el derecho a la consulta previa

Con respecto al ordenamiento jurídico interno que reconoce el derecho a la consulta previa, libre e informada, la Corte IDH ya ha observado que, en la evolución del *corpus juris internacional*, la Constitución ecuatoriana del año 2008 es una de las más avanzadas del mundo en la materia. Sin embargo, también se ha constatado que los derechos a la consulta previa no han sido suficiente y debidamente regulados mediante normativa adecuada para su implementación práctica. Por ende, bajo el artículo 2 de la Convención ADH, el Estado debe adoptar las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que sean necesarias para poner plenamente en marcha y hacer efectivo, en un plazo razonable, el derecho a la consulta previa de los pueblos y comunidades indígenas y tribales y modificar aquellas que impidan su pleno y libre ejercicio, para lo cual debe asegurar la participación de las propias comunidades²²

d) Puntos mínimos de la consulta

La Corte IDH ha establecido que el Estado debe consultar con el pueblo Saramaka al menos acerca de los siguientes seis asuntos: (1) el proceso de delimitación, demarcación y otorgamiento de título colectivo del territorio de los miembros del pueblo Saramaka; (2) el proceso mediante el cual se otorgue a los miembros del pueblo Saramaka el reconocimiento legal de la capacidad jurídica colectiva correspondiente a la comunidad que ellos integran; (3) el proceso de adopción de medidas legislativas, administrativas o

²¹ CORTE IDH. Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Suriname. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, Párrafo 133.

²² CORTE IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, Párrafo 301.

de otra índole que sean necesarias a fin de reconocer, proteger, garantizar y dar efecto legal al derecho de los integrantes del pueblo Saramaka a ser titulares de derechos bajo forma colectiva sobre el territorio que tradicionalmente han ocupado y utilizado; (4) el proceso de adopción de medidas legislativas, administrativas o de otra índole que sean necesarias para reconocer y garantizar el derecho del pueblo Saramaka a ser efectivamente consultado, de conformidad con sus tradiciones y costumbres; (5) sobre los resultados de los estudios previos de impacto social y ambiental, y (6) en relación con cualquier restricción a los derechos de propiedad del pueblo Saramaka, particularmente respecto de planes de desarrollo o inversión dentro o que afecten el territorio Saramaka²³.

5. Indemnización a pueblos como parte de la reparación integral

La Corte IDH fija una compensación de USD\$ 90.000.00 (noventa mil dólares de los Estados Unidos de América), por concepto de daño material, la cual deberá ser entregada a la Asociación del Pueblo Sarayaku (*Tayjasaruta*), en el plazo de un año a partir de la notificación de la sentencia, para que inviertan el dinero en lo que el pueblo decida, conforme a sus propios mecanismos e instituciones de toma de decisiones, entre otras cosas, para la implementación de proyectos educativos, culturales, de seguridad alimentaria, de salud y de desarrollo eco-turístico u otras obras con fines comunitarios o proyectos de interés colectivo que el pueblo considere prioritarios²⁴.

En atención a las indemnizaciones ordenadas por la Corte IDH en otros casos, y en consideración a los sufrimientos ocasionados al pueblo, a su identidad cultural, las afectaciones a su territorio, en particular por la presencia de explosivos, así como el cambio ocasionado en las condiciones y modo de vida de las mismas y las restantes consecuencias de orden inmaterial que sufrieron por las violaciones, la Corte IDH estima pertinente fijar, en equidad, la cantidad de USD\$ 1.250.000,00 (un millón doscientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) para el Pueblo Sarayaku, por concepto de indemnización por daño inmaterial. Este monto deberá ser entregado a la Asociación del Pueblo Sarayaku (*Tayjasaruta*), en el plazo de un año a partir de la notificación, para que inviertan el dinero en lo que el pueblo decida,

²³ Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Suriname. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 185, párrafo 16.

²⁴ CORTE IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, Párrafo 317.

conforme a sus propios mecanismos e instituciones de toma de decisiones, entre otras cosas, para la implementación de proyectos educativos, culturales, de seguridad alimentaria, de salud y de desarrollo eco-turístico u otras obras con fines comunitarios o proyectos de interés colectivo que el pueblo considere prioritarios²⁵.

V. A manera de conclusiones.

La población indígena, como grupo vulnerable, también ha sido protegida por la Corte IDH y ha generado interesantes jurisprudencias en lo que respecta a la reivindicación de las tierras ancestrales y a la consulta previa, libre e informada, parámetros que deben ser aplicadas por los jueces y servidores públicos de los Estados parte del SIDH dentro de sus competencias, por medio del control difuso de convencionalidad, en este sentido las instituciones internas son las primeras en transformarse en guardines de las normas convencionales de protección de derechos humanos e interpretación, única forma de ampliar su impacto a todos los grupos y comunidades indígenas, ante las precarias posibilidades de que los problemas, que son muchos, lleguen a solventarse ante la Corte IDH.

Si bien es cierto que el control difuso de convencionalidad tiene su fundamento en la Convención ADH y no en las decisiones de la Corte IDH, la jurisprudencia generada ha sido fundamental para entender su impacto, entre las que resaltan por su importancia para la población indígena son las que se refieren a la consulta previa, libre e informada. En México el control difuso de convencionalidad implica a su vez ejercer el control difuso de constitucionalidad, porque es en la propia Constitución (a. 1) en la cual se exige a todo servidor público promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos independientemente del catálogo o fuente donde se encuentren, bien en el texto de la Constitución o en un tratado internacional o en la jurisprudencia nacional o internacional, a pesar de la errada decisión de la SCJN de obligar a los órganos jurisdiccionales a estarse en lo que ha llamado “restricciones constitucionales”.

Es fuente vinculante para los Estados la jurisprudencia (sentencias), opiniones consultivas, medidas provisionales y supervisión de cumplimiento de sentencia que emite la Corte IDH.

²⁵ Ibídem, párrafo 323.

Cada sentencia de la Corte IDH es una jurisprudencia, no como por ejemplo en México, que para que tenga este estatus (obligatoria) un criterio judicial debe ser reiterado en varios casos el mismo sentido, además de la existencia de otros medios de creación.

“El primer nivel jurisprudencial está constituido por las sentencias o fallos de las Cortes, Tribunales, Salas Constitucionales o Cortes Supremas que se encuentran en el mismo plano o posición horizontal y las decisiones de los Tribunales Internacionales jerárquicamente superiores constituye un sistema vertical frente a las primeras y son los encargados de integrar la interpretación de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos²⁶”.

Es importante señalar que las normas convencionales y sus interpretaciones son de aplicación directa, no requieren de ninguna ley nacional para su eficacia jurídica, sino al contrario, cualquier disposición contraria debe dejar de aplicar por medio de ejercer la exigencia del control difuso de convencionalidad.

V. Bibliografía

1. Doctrina

CASTILLA, Karlos. El control de convencionalidad: un nuevo debate en México a partir de la sentencia del Caso Radilla Pacheco. Anuario Mexicano de Derecho Internacional, [S.l.], jan. 2011. Disponible en: <<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-internacional/article/view/363/625>>, (Consulta 11/08/2013).

CEPAL, Población Indígena en América Latina, Bolivia el país que alberga el mayor porcentaje de Grupos Étnicos, (Véase en: http://www.celam.org/observatoriosociopastoral/detalle_noticias.php?id=MjEx, consulta 12/12/2012).

MARGAROLI, Josefina y Maculan, Sergio L., “Procedimiento ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, Ediciones Cathedra Jurídica, Buenos Aires, 2011,

²⁶ MORENO ALFONSO Rene, El valor de la jurisprudencia de los tribunales internacionales en el derecho local publicado en Alfonso Jaime Martínez Lazcano, Director científico, Temas Selectos del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, p. 337.

MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime, *Temas Selectos del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*, Editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2012.

MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime, *Reflexiones y desafíos de la justicia constitucional*, Editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2013.

SCHETTINI, Andrea. Por un nuevo paradigma de protección de los derechos de los pueblos indígenas: un análisis crítico de los parámetros establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Sur, Revista Internacional de Derechos Humanos*, 2012, vol. 9, no 17, p. 65-87.

UNICEF. Presenta el Atlas sociolingüístico de pueblos indígenas en América Latina, (Véase en: <https://www.unicef.es/prensa/unicef-presenta-el-atlas-sociolinguistico-de-pueblos-indigenas-en-america-latina>, consulta 12/11/2013).

2. *Jurisprudencia interamericana*

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005.

Corte IDH. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001.

Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Suriname. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008.

Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Suriname. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007.

Corte IDH. 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.

Corte IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012.