



Alejandra Muñoz Navarro

**UN HITO EN LA FUNCIÓN RESTAURATIVA DE LA CORTE
INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:
LA EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL EN LOS CASOS DE PUEBLOS
INDÍGENAS VÍCTIMAS DE POLÍTICAS CRIMINALES DEL ESTADO**

TRABAJO DE FIN DE GRADO

Derecho Internacional Público,

Grado en Derecho, 4º curso

Tutora: Claudia Jiménez Cortés

Curso académico 2016-2017

Entregado a 30.06.2017

AGRADECIMIENTOS

A la tutora de este Trabajo de Final de Grado, Claudia Jiménez Cortés, por ayudarme y aconsejarme, y además siempre encontrar el momento de compartir cafés conmigo.

Al departamento de Internacional Público, por haber hecho mi experiencia en esta universidad mucho más enriquecedora.

A mi familia, por aguantarme tanto siempre, y sobre todo en el transcurso del grado de derecho, que culmina con este trabajo.

A mis amigos, por comprender mi falta de tiempo y adaptarse a ello.

A Patricia, Júlia y Andrea, por empezar siendo un buen equipo y acabar siendo aún mejores amigas.

Y a mi pareja, por estar a mi lado estos cuatro años y apoyarme en todas las decisiones que tomo.

RESUMEN

El presente trabajo tiene por objetivo analizar la evolución jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto a los casos de pueblos indígenas que han sufrido políticas criminales por parte de sus propios Estados. Con tal propósito, se tratará con carácter previo el concepto de responsabilidad del Estado por Crímenes Internacionales, enfocándose en su evolución histórica y en como la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha utilizado este concepto para atribuir responsabilidad a un Estado por violación masiva y grave de derechos humanos. Seguidamente, se analizará la evolución jurisprudencial de la Corte respecto a la protección y reconocimiento de los pueblos indígenas como víctimas de dichas políticas criminales.

Palabras clave: responsabilidad del Estado, crímenes internacionales, víctimas, pueblos indígenas, Corte Interamericana de Derechos Humanos.

ABSTRACT

The main objective of this essay is to analyze the development of the Interamerican Court of Human Rights' case law regarding cases of indigenous people how had suffered criminal policies against them by its own States. With that purpose, firstly it will be address the subject of State responsibility for international crimes, approaching its historical evolution and how the Interamerican Court of Human Rights has used this notion to hold responsible a State for its massive and severe human rights violation. Consecutive, it will be discussed the Court's case law evolution in respect to protection and recognition of the indigenous communities as victims of that criminal policies.

Key words: State responsibility, international crimes, victims, indigenous people, Interamerican Court of Human Rights.

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	5
INTRODUCCIÓN.....	6
PARTE I: LA FUNDAMENTACIÓN DE LA CIDH PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD AL ESTADO POR CRÍMENES INTERNACIONALES .	9
1. El régimen jurídico clásico: la situación de los individuos en el Derecho Internacional clásico.....	9
2. Un cambio de paradigma universal y regional: la internacionalización de los Derechos Humanos y la creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como mecanismo de protección.....	13
3. La configuración de Crímenes Internacionales en el Derecho Penal Internacional y la lucha contra su impunidad en la CIDH: la atribución de responsabilidad a los Estados por violación masiva y/o grave de derechos humanos	20
PARTE II: EL PUEBLO INDÍGENA COMO VÍCTIMA DE CRÍMENES INTERNACIONALES COMETIDOS POR LOS ESTADOS SEGÚN LA CIDH	30
1. Los primeros pasos en el reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos de derecho en el sistema internacional y en la CIDH	30
2. El reconocimiento a las comunidades indígenas de la condición de víctimas en la CIDH por crímenes internacionales de los Estados	44
3. Las consecuencias del reconocimiento: un modelo de reparación colectiva que tiene en cuenta las especificidades de las comunidades indígenas	52
CONCLUSIONES	58
BIBLIOGRAFÍA	61

ABREVIATURAS

Abreviatura	Expresión
AGNU	Asamblea General de las Naciones Unidas
CADH	Convención Americana de Derechos Humanos
CLH	Crímenes de Lesa Humanidad
DIDH	Derecho internacional de los derechos humanos
DIP	Derecho Internacional Público
DPI	Derecho Penal Internacional
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
UN	Naciones Unidas
OIT	Organización Internacional del Trabajo

INTRODUCCIÓN

Según el *Handbook on Restorative Justice Programmes* de las Naciones Unidas (en adelante, NU), la justicia restaurativa es una forma de responder a un comportamiento criminal tomando en cuenta las necesidades de la comunidad, de las víctimas, y de los culpables¹.

Por lo tanto, a diferencia de la justicia retributiva, en la justicia restaurativa la reparación de las víctimas tiene un papel primordial e incluso, en palabras de CANTE y ORTIZ², se puede afirmar que en dicho modelo el delincuente tiene la responsabilidad de resolver el conflicto y el compromiso de reparar el daño.

Pero ¿qué pasa cuando un comportamiento criminal especialmente grave tiene lugar en el seno del propio Estado de la víctima y éste no hace nada por evitarlo? O incluso peor, ¿qué sucede cuándo quien viola los derechos más fundamentales de la persona es propiamente el Estado? ¿Tiene la comunidad internacional mecanismos para responder cuando es ese Estado quien de hecho desarrolla una política criminal contra un colectivo concreto y con necesidades específicas como son los pueblos indígenas? A todas estas preguntas se ha intentado dar respuesta en las siguientes líneas.

Mi nombre es Alejandra Muñoz Navarro y estudio cuarto del grado de derecho en la Universidad Autónoma de Barcelona. En el transcurso de la carrera he tenido la oportunidad de participar en dos concursos de simulación judicial, el Philip C. Jessup Moot Court Competition y el Concurso de Simulación Judicial de la Corte Penal Internacional. En el paso por ellos nació mi interés por los temas que abordo

¹Naciones Unidas. (2006). *Handbook on restorative justice programmes*. Junio 26, 2017, de Criminal Justice Handbook Series. Sitio web: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/06-56290_Ebook.pdf

²Cante F.; Ortiz, L. (2006). *Umbrales de reconciliación, perspectivas de acción política no violenta*. Junio 26, 2017, de Centro de Estudios Políticos e Internacionales. Sitio web: <http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/1084/Umbrales%20de%20reconciliaci%20F3n.pdf?sequence=1>

en el presente trabajo: las violaciones masivas de derechos humanos de comunidades minoritarias y vulnerables por parte del Estado y una posible respuesta desde la comunidad internacional –en este caso desde la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH)- a dichas políticas, calificables de “criminales”.

De hecho, la necesidad de familiarización con este tribunal regional por exigencias de los citados concursos me llevó a descubrir cómo su evolución jurisprudencial ha implicado importantes innovaciones en la lucha contra la impunidad. Y para abordarlo, descubrí además que había una posibilidad muy interesante para explorar dicha temática: el análisis de su jurisprudencia en los casos en que las víctimas, además, eran un colectivo singular, ampliamente discriminado y poco reconocido históricamente: los pueblos indígenas.

Con tal fin, inicié la investigación que se estructura en dos partes, cada una de ellas subdivididas a la vez en tres sub-apartados:

(i) La primera está dedicada al elemento objetivo, es decir, a la configuración del crimen internacional imputable al Estado y a la innovadora construcción jurisprudencial para su apreciación por parte de la CIDH. Para ello se inicia el trabajo con un breve apartado contextualizador donde se evalúa la situación del individuo en el derecho internacional clásico, para dar pie al segundo apartado, que versa sobre el cambio de paradigma universal y regional que tuvo lugar con la internacionalización de los Derechos Humanos y la creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como mecanismo de protección. Por último, se aborda ya de manera concreta la configuración de los Crímenes Internacionales desde el Derecho Penal Internacional y la lucha contra su impunidad por la CIDH mediante la atribución de responsabilidad a los Estados por violación masiva y/o grave de derechos humanos, calificada por dicha Corte como crimen internacional,

con todas las consecuencias que de ello se derivan.

(ii) La segunda parte, también dividida en tres sub-apartados, se centra en un determinado tipo de víctima de dichos crímenes, concretamente, los pueblos indígenas. Para ello, al igual que en el primer bloque, se abordan los primeros pasos en el reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos de derecho en el sistema internacional y en la CIDH, para luego, en el segundo apartado, estudiar el reconocimiento de su condición de víctimas en la CIDH por crímenes internacionales de los Estados. Finalmente, en el tercer apartado se culmina el análisis con una evaluación de las consecuencias específicas derivadas de dicho reconocimiento, haciendo especial énfasis en el modelo de reparación colectiva empleado por la CIDH para atender de la mejor manera posible a las especificidades de las comunidades indígenas.

Tras el corpus de la investigación, el trabajo se cierra con una reflexión en forma de conclusiones entorno al tema inicial, esto es, el hito en la función restaurativa de la CIDH que supone la evolución jurisprudencial respecto a los pueblos indígenas como víctimas de políticas criminales del Estado.

PARTE I: LA FUNDAMENTACIÓN DE LA CIDH PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD AL ESTADO POR CRÍMENES INTERNACIONALES

1. El régimen jurídico clásico: la situación de los individuos en el Derecho Internacional clásico

Hasta mediados del S.XX, el Derecho Internacional tradicional se dedicaba básicamente a regular las relaciones de coexistencia y cooperación entre Estados. Era un sistema jurídico interestatal que no entraba en cómo cada Estado se comportaba con sus ciudadanos.³ Dada la separación entre el derecho internacional y el derecho interno, los individuos se hallaban al margen del ordenamiento supranacional⁴, aunque con dos posibles excepciones, si se pueden considerar como tales:

(i) la protección diplomática y el estándar mínimo de los extranjeros que si tenían cierta protección, pero precisamente porque se trataba de relaciones interestatales, es decir, proteger a sus nacionales en el extranjero y,

(ii) la piratería, donde la protección de los mares frente a individuos “sin patria” se entendía como un bien común, *erga omnes*, lo cual permitía a cualquier Estado ejercer su competencia sobre aquel pirata que fuese atrapado, aunque lo fuese en alta mar, en este caso precisamente por ser territorio de “todos”.

Así entendido, es lógico que la calificación de hecho ilícito internacional se ciñera a situaciones en que un Estado violase los derechos de otro Estado, en una relación horizontal e internacional, incluso en los casos de las posibles excepciones antes

³Carrillo Salcedo, J.A. (2001). *Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo*. Madrid: Tecnos, p.29

⁴Pastor Ridruejo, J.A. (2016) *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*. Madrid: Tecnos, p.191

mencionadas. Así, cuando un Estado protegía a uno de sus nacionales lesionados por actos contrarios al Derecho Internacional Público (en adelante, DIP) cometidos por otro Estado, de hecho era aquel quien hacía valer “su” derecho según las normas internacionales respecto al segundo, y no una reclamación en nombre de sus ciudadanos⁵, mientras que en situaciones como la piratería, la base jurídica para la competencia era internacional (la seguridad de los mares), el derecho aplicable a la hora de juzgarlo era el derecho interno de cada Estado.

De aquí que se pueda afirmar que el primer antecedente de un cierto cambio de paradigma tuviese lugar a finales del siglo XVIII y principios del XIX con el intento de formalizar jurídicamente lo que algunas potencias calificaron como “intervención humanitaria”, si bien ésta se ejerció fundamentalmente sobre territorios coloniales considerados “bárbaros o salvajes”, es decir territorios no considerados como Estados, únicas organizaciones sociales reconocidas por las grandes potencias de la época como “civilizadas” y que, en esa medida, se regían en sus relaciones por el Derecho Internacional. En ese contexto se habló por parte de algunas potencias –como Francia- de intervención humanitaria cuando recurrían a fuerza en territorios ajenos bajo el pretexto de impedir los tratos crueles e inhumanos, contrarios a los principios elementales de humanidad infligidos masivamente por otra organización política a los extranjeros e, incluso, a sus nacionales.⁶

Esto comportaba admitir que proteger a los nacionales y extranjeros frente a abusos de poder prevalecía al poder de la metrópoli de turno sobre aquel territorio. De tal forma se hizo constar en el laudo arbitral de 23 de octubre de 1924, relativo al *asunto de las reclamaciones británicas en la Zona española de Marruecos*⁷, no sin

⁵*Id.*, p.11

⁶Bou Franch, V.; Castillo Daudí, M. (2010) *Curso de derecho internacional de los Derechos Humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch, p.40

⁷*Reclamaciones británicas en la Zona española de Marruecos (España contra Gran Bretaña)*. Informe del árbitro Max Huber de 1 de Mayo 1925, RIIA, Vol.2, p.641

controversias por lo desestabilizador que podría resultar en las relaciones internacionales. En todo caso, cabe aclarar que su utilización en aquella época obedecía más a una cuestión de poder que a una verdadera defensa de los Derechos Humanos (en adelante, DH) de quienes habitaban en aquellos territorios, cuestión que por aquel entonces no figuraba en la agenda internacional.

De hecho, según la doctrina, es fundamentalmente tras la Primera Guerra Mundial y sobre todo con un carácter sectorial, que en el marco de la Sociedad de Naciones se efectúa una primera aproximación a la protección internacional de los individuos.⁸ Ahora bien, dichos pequeños avances en relación a la protección de las personas se produjeron sólo en ámbitos muy concretos (véase, por ejemplo, las Convenciones de 28 de octubre de 1933 y 10 de febrero de 1938 relativas al estatuto internacional de refugiados o las Convenciones de Ginebra de 1929, sobre heridos y enfermos en campaña y prisioneros de guerra), lo que permite afirmar que en dicha época el orden internacional siguió siendo un sistema eminentemente interestatal, aunque ya se vislumbrase la necesidad de un cambio de paradigma.

En esta línea, cabe destacar el papel de la doctrina que por aquel entonces ya presionaba en esa dirección como lo demuestra la Declaración de los Derechos Internacionales del Hombre, adoptada por el Instituto de Derecho Internacional de 12 de octubre de 1929. Esta institución doctrinal proclamó en la mencionada declaración un listado de derechos que a su entender los Estados deberían reconocer a toda persona, nacional o no, entre ellos el derecho a la vida, el derecho a la libertad de conciencia y religión y el derecho a no ser privado de su nacionalidad. Este

⁸Carrillo. *Soberanía de los Estados*. Cit., p.31; Cabe señalar que, en todo caso, ya desde comienzos de siglo XIX con las Comisiones Fluviales y luego con las Uniones Administrativas, el Derecho Internacional fue evolucionando hacia la institucionalización que, a su vez, ha dado paso a una mayor socialización y humanización.

posicionamiento junto a otros factores sin duda sirvió de impulso al cambio que iba a sufrir el DIP tras la Segunda Guerra Mundial.

2. Un cambio de paradigma universal y regional: la internacionalización de los Derechos Humanos y la creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como mecanismo de protección

Con el fin de la Guerra y las imágenes del Holocausto aún frescas en la retina de la opinión pública y los líderes mundiales, en 1945, el reconocimiento de la necesidad de proteger a las personas de las desmesuras de algunos gobernantes pasa a ser una de las exigencias más elementales de la convivencia en la sociedad internacional.⁹ Esto es así porque se comprueba no sólo que pueden ser los propios gobiernos de los Estados los más importantes violadores de los derechos más básicos de las personas, -por entonces ya reconocidos como derechos humanos en muchos sistemas internos-, sino que existe una relación innegable entre su respeto y el mantenimiento de la paz internacional, principal objetivo de la sociedad internacional que emerge tras el conflicto armado.¹⁰

Este cambio de paradigma internacional se describió por FRIEDMANN como el paso de la coordinación a la cooperación.¹¹ Por un lado, la soberanía Estatal fue limitada con la prohibición del uso de la fuerza,¹² contando como únicas excepciones la legítima defensa¹³ y las medidas coercitivas institucionales consagradas en la Carta de las Naciones Unidas.¹⁴ Por otro lado, este nuevo principio estructural que pasó a regir el orden internacional fue complementado por

⁹Pastor. *Curso de Derecho Internacional Público*, Cit., p.207

¹⁰En tal sentido, *Carta de Naciones Unidas* (1945). San Francisco: Naciones Unidas. art. 1, pár.1: “Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz”

¹¹ Friedmann, W. (1964) *The Changing Structure of International Law*. London: Stevens, pp.60-71

¹² *Carta de Naciones Unidas*. Cit., art.2, pár.4

¹³ *Id*, art. 51

¹⁴*Id*, capVII

el crecimiento de la institucionalización del sistema internacional que denotaba la conciencia de una responsabilidad compartida y la existencia de “preocupaciones comunes de la humanidad”, forjándose así dentro del sistema internacional una incipiente comunidad internacional.¹⁵ Es en este contexto que surge tanto el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (en adelante, DIDH) como el Derecho Penal Internacional (en adelante, DPI), ambos ámbitos en los que el sistema internacional regula de manera directa derechos y/o deberes de los individuos, independientemente del territorio en el que se encuentren y del derecho interno al que estén vinculados.

En esta línea y a nivel de derechos humanos cabe destacar, en primer lugar, la referencia a éstos en la Carta de las Naciones Unidas de 1945. Ya en su preámbulo se previó “*la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres*”, para luego mencionarlos (aunque sin definirlos) en los artículos 1.3, 13.1, 55c), 56, 62.2, 68, 73 y 76. En palabras de BOU FRANCH, con ello la Carta de Naciones Unidas introduce finalmente los derechos humanos en el ordenamiento internacional, abriendo “la jaula de hierro” que el Estado representaba para la condición jurídica del individuo en el Derecho Internacional,¹⁶ pues sentó las bases conceptuales y jurídicas del futuro desarrollo de su protección internacional.¹⁷

En segundo lugar y como desarrollo de la Carta, cabe citar también las resoluciones 5 (I) del Consejo Económico y Social de 16 de febrero de 1946 y 9 (II) y 12 (II) de junio de ese año pues en ellas se dio forma a la Comisión de los Derechos Humanos,

¹⁵Mosler, H. (1980) *The International Society as a Legal Community*. Alphen aan den Rijn: Sijthoff and Noordhoff, p.47

¹⁶*Id*, p.49

¹⁷Bou; Castillo. *Curso de derecho internacional*, Cit., p.47

a la que se encomendó la redacción del proyecto de lo que luego sería la Declaración Universal de Derechos Humanos (en adelante, DUDH).¹⁸

Con ella se supera la insuficiencia de la Carta de las Naciones Unidas, ya que enumera y define derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Sin embargo, ni incluye mecanismos jurídicos de control, ni ella misma es *per se* obligatoria para los Estados miembros. Aún y así, en palabras de TRUYOL, “*la Declaración es indudablemente la expresión de la conciencia jurídica de la humanidad, representada en la ONU y, como tal, fuente de un Derecho Superior, un “higher law”, cuyos principios no pueden desconocer sus miembros.*”¹⁹

Dieciocho años más tarde de la DUDH, y solo una vez se encontró la manera de superar el problema de la guerra fría y la parálisis que esto conllevó en todo lo que implicaba el desarrollo de la comunidad internacional, la Comisión de Derechos Humanos elaboró los proyectos de dos instrumentos convencionales de especial relevancia: el Pacto Internacional sobre derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional sobre derechos Civiles y Políticos, que fueron discutidos en la tercera Comisión de la Asamblea y aprobado por el plenario en 1966. Otros diez años más hicieron falta para que entrasen en vigor. Juntamente con la DUDH se conocen como la “Carta Internacional de los Derechos Humanos”.

Su creación, sin duda supuso alterar la posición tradicional del DIP antes descrita. Aunque la estructura interestatal seguía y sigue siendo la predominante, tal y como lo confirman los principios de igualdad soberana de los Estados y no intervención también previstos en la Carta de las Naciones Unidas²⁰, la aceptación de derechos inalienables de todo ser humano, supuso, en palabras de CARRILLO SALCEDO,

¹⁸La Declaración Universal de Derechos Humanos se sometió a la Asamblea General siendo aprobado el día 10 de diciembre de 1948, por 48 votos a favor y 8 abstenciones.

¹⁹Truyol y Serra, A. (1982) *Los derechos humanos*. Madrid: Tecnos, p.31

²⁰*Carta de Naciones Unidas*. Cit., art. 2, pár.1 y 7

consolidar otro principio constitucional del orden internacional contemporáneo: el principio de respeto de los derechos humanos.²¹ Hoy, al menos en el plano teórico-formal, todos los Estados tienen la obligación jurídica de respetar tales derechos a toda persona que se encuentra bajo su jurisdicción.²² Como señala el artículo segundo, párrafo primero de la Resolución del Instituto de Derecho Internacional de 1989:

*“ningún Estado que viole la obligación de Derecho internacional general de respetar los derechos humanos fundamentales de toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, cualquiera sea su nacionalidad e incluso si carece de ella, podrá sustraerse a su responsabilidad internacional con el pretexto de que esta materia es esencialmente de su jurisdicción interna.”*²³

Así, las políticas de los Estados, incluidas las criminales, dejan de ser una cuestión de índole únicamente doméstica y pasan a ser también un tema sujeto a la normativa del sistema internacional, tanto universal como regional, por ejemplo, el iberoamericano.

En dicho continente, de manera paralela a la aquí descrita a nivel universal, en 1948 se adoptó la Declaración Americana de los Derechos Humanos en el seno de la Organización de Estados Americanos, siendo de hecho uno de los primeros textos internacionales en la materia. Ahora bien, al igual que ocurrió a nivel universal, su materialización en una Convención tuvo que esperar hasta el 22 de noviembre de 1969, fecha en la que se firmó la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante, CADH). Y nuevamente al igual que pasó con los Pactos, ésta no entró en

²¹Carrillo Salcedo, J.A. (2000) *Derechos humanos y derecho internacional*. Sevilla: Isegoría. Nº 22, p.69

²²*Id*, p.79

²³*La protección de los derechos humanos y el principio de no intervención en los asuntos internos de los Estados* (1990). Santiago: Instituto de Derecho Internacional. Vol.63 II, pp.338 y ss

vigor hasta casi 10 años más tarde, el 19 de julio de 1978. Según el Preámbulo de la CADH, su finalidad es, y cito textualmente:

“consolidar en este continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”.

Sin embargo, no cabe duda que dicha *consolidación* en un primer momento estaba lejos de conseguirse, dado que, de los 34 países signatarios en 1969, sólo 12 la ratificaron. Con esos 12 Estados originarios arrancó un sistema internacional de Derechos Humanos que hoy está a la vanguardia de los mecanismos de protección, gracias en gran medida a la actuación en los últimos años de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH), un tribunal internacional instaurado en 1979 con capacidad para atender -aunque indirectamente- quejas individuales en los casos en los que los Estados parte de Convención (hoy 23²⁴), así lo permitan.

El modelo de protección de los derechos humanos que se estableció en la Convención Americana de Derechos Humanos sigue el modelo originariamente previsto en el Convenio Europeo de Derechos Humanos²⁵, es decir, la posibilidad de presentación de queja individual, aunque como se ha señalado previa aceptación del Estado de dicha posibilidad, con carácter subsidiario y filtro de la Comisión Interamericana, única facultada para elevar una queja individual a la Corte.

La habilitación de esta instancia internacional, a pesar de todos los filtros y etapas intermedias que se han de superar hasta llegar a la instancia judicial, tuvo en el

²⁴Tras la marcha de Trinidad y Tobago (26 de mayo de 1998) y Venezuela (10 de septiembre de 2012)

²⁵Con ello se hace referencia al modelo originario diseñado en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, previo al protocolo facultativo 9 que inició el camino de la enmienda del modelo de participación de los particulares que culminó con la reforma efectuada en el Protocolo 11 en donde, entre otras cosas, se suprimió el filtro de la Comisión, permitiendo así la presentación directa de demandas de particulares al Tribunal. Dicho Protocolo entró en vigor el 1 de noviembre de 1998.

ámbito iberoamericano unas consecuencias fundamentales: la soberanía nacional de los Estados quedaba subordinada a un tribunal internacional -la CIDH-, que podía investigar y juzgar situaciones internas de violación de DH, con el compromiso de cumplir lo que dicha Corte decidiera²⁶.

El reconocimiento y garantía de los Derechos Humanos que ello supone, como señala REMOTI CARBONELL, no implica sólo el respeto por la democracia y los valores que ésta conlleva, sino que supone también una obligación a los gobernantes elegidos democráticamente de reconocer, respetar y garantizar los derechos humanos²⁷, así como aceptar el sometimiento al órgano judicial supraestatal cuando éste aprecie que el Estado en cuestión no ha actuado acorde a la Convención para garantizar dicha tutela²⁸.

En cuanto a su marco jurídico y competencial, éste es el tradicional de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos, es decir, un mecanismo jurisdiccional internacional al que pueden recurrir las personas que se consideren víctimas de una violación en sus derechos y que no encuentren la protección debida en los sistemas domésticos.²⁹

Por tanto, debemos tener en cuenta tres características de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: (i) no es un tribunal de naturaleza penal; (ii) es de carácter subsidiario; y (iii) no es un tribunal de apelaciones de las sentencias de órganos internos.

Respecto a la primera, es obvio que esta instancia judicial no tiene como función buscar y sancionar penalmente a los individuos responsables de violaciones de

²⁶Remotti Carbonell, J.C. (2003) *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Estructura, funcionamiento y jurisprudencia*. Barcelona: Instituto Europeo de Derechos Humanos, p.19

²⁷*Id*, p.20

²⁸*Id*, p.23

²⁹*Id*, p.29

derechos. Respecto a la segunda, la regla de agotamiento de los recursos internos implica que se dé al Estado la posibilidad primero de resolver la violación en foro doméstico, antes de verse enfrentado al proceso interamericano.³⁰ Respecto a la última, también salta a la vista que no es un tribunal de apelación, pues su competencia viene determinada por la CADH, no por el ordenamiento interno del Estado afectado.

De hecho, la finalidad de la CIDH tal y como lo señaló en el *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras* no es imponer penas a los culpables sino analizar la responsabilidad internacional de los Estados por violaciones de la CADH, amparar a las víctimas, disponer la reparación por los daños sufridos³¹, todo lo cual puede llevarlo a cabo porque existe un compromiso internacional previo de los Estados de carácter convencional respecto al obligado cumplimiento de sus decisiones.

La responsabilidad que la Corte atribuye al Estado es por tanto una responsabilidad internacional en el sentido clásico, pero que, a diferencia de aquella y siguiendo su propia jurisprudencia se da cuando éste atenta contra los derechos de las personas pues se entiende que en este caso el Estado no cumple con “*el deber de garantizar los derechos reconocidos en la Convención lo que implica el deber de prevenir, investigar y sancionar toda violación de derechos humanos*”³².

³⁰Corte IDH *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, pár.61

³¹*Id*, pár.134

³²*Id*, pár. 166

3. La configuración de Crímenes Internacionales en el Derecho Penal Internacional y la lucha contra su impunidad en la CIDH: la atribución de responsabilidad a los Estados por violación masiva y/o grave de derechos humanos

Por su parte, y al igual que sucedió con los Derechos Humanos como consecuencia de los horrores de la guerra y el holocausto, la Asamblea General de las Naciones Unidas (en adelante, AGNU) también impulsó mediante la Resolución 95 (I) de 11 de diciembre de 1946 los Principios de Derecho Internacional recogidos en el Estatuto y las sentencias del Tribunal de Núremberg.

Con ello se dio un paso decisivo hacia lo que se conoce actualmente como DPI. La finalidad de dichos principios era dotar de un marco legal a los Tribunales de Núremberg y Tokio cuyo objetivo era el castigo de las acciones abusivas cometidas por los individuos que estaban en el poder en las potencias del eje contra las personas, fueran estas combatientes o civiles.

Con la creación de estos tribunales surgió la necesidad de formular una lista de lo que se debería considerar “crimen internacional”, es decir, una lista de conductas que deberían considerarse como internacionalmente punibles por ser odiosas a la comunidad internacional en su conjunto, al margen de lo previsto en los ordenamientos internos.³³ Con esta idea de fondo, las potencias victoriosas establecieron en el artículo 6 del Estatuto de Núremberg, los crímenes por los cuales serían juzgados los máximos responsables del conflicto en calidad de autores o cómplices. Dichos crímenes fueron tres: crímenes contra la paz, crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, tipología que no dista mucho de la actual.

³³Tanto la creación de un tribunal internacional como la penalización de crímenes internacionales habían sido propuestos ya con anterioridad, tal y como se desprende del Tratado de Versalles de 1919 en donde se disponía que el Kaiser Guillermo II de Alemania debía ser juzgado por haber cometido “*ofensas supremas contra la moral internacional y la autoridad sagrada de los Tratados*”. Sin embargo, dicha propuesta quedó sin aplicación práctica al negar los Países Bajos su extradición.

Con Núremberg, por tanto, se introducen ciertas innovaciones de suma importancia en la configuración posterior del DIP en su vertiente penal. Primero, se considera directamente a los individuos como responsables internacionales de los crímenes cometidos. Segundo, se definen ciertas conductas como actos criminales internacionales, independientemente de lo que establezca el derecho interno de cada Estado y sin inmunidad posible, en clara contraposición al principio de soberanía. Éstos son: la Agresión, el Crimen de Guerra y el Crimen de Lesa Humanidad (en adelante CLH), que de hecho implica una violación masiva y grave de derechos humanos como parte de una política plasmada en un ataque generalizado o sistemático contra la población civil.³⁴ Por último, junto a la tipificación, se introducen unos principios rectores en la materia como son la imprescriptibilidad de dichos crímenes, el carácter inamnistiables dada su naturaleza, la no inmunidad y la imposibilidad de alegar obediencia debida.³⁵

Con todo ello se da un paso crucial para acabar con la impunidad que hasta entonces protegía a los jefes de Estado debido a su inimputabilidad ni en los sistemas jurídicos internos (que controlaban) ni en el Internacional por no existir hasta entonces la competencia para ello.³⁶ Se establece así, el crimen internacional y la consecuente responsabilidad penal internacional del individuo pues, como en su día

³⁴A diferencia de otros crímenes internacionales como los de guerra o el genocidio, el crimen de lesa humanidad hasta la creación de la Corte Penal Internacional no contó con un tratado que definiera su tipo, por lo que éste hasta entonces tuvo una base consuetudinaria, si bien los elementos señalados fueron una constante que acabaron cristalizando en el artículo 7 del Estatuto de Roma.

³⁵*Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg* (1983). Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, ONU, A/CN.4/368

³⁶Villalpando, W. (2009) *El nuevo derecho internacional penal: los crímenes internacionales*. Invenio. Vol.12, N° 23, p.21

se señaló en Núremberg:

“Los crímenes contra el derecho internacional se cometen por hombres, no por entidades abstractas, y sólo castigando a las personas que cometen tales crímenes se pueden hacer cumplir las disposiciones del derecho internacional.”³⁷

Esta línea marcada en los principios de Núremberg es la que han seguido hasta ahora los escasos tribunales penales internacionales que se han creado. Así, por ejemplo, el Estatuto de Roma que creó la Corte Penal Internacional limita su competencia a las personas físicas, tal y como lo refleja tanto el Preámbulo como el artículo 25, al igual que hicieron en su día los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc* de Yugoslavia y Ruanda. Con ello se confirma la doctrina pacíficamente aceptada que, a día de hoy, los Estados no son penalmente responsables en el ámbito internacional. En tanto que al individuo que forma parte del gobierno si se le puede juzgar y condenar por su responsabilidad penal internacional tanto en tribunales internacionales como internos considerándoseles autores o partícipes de tales crímenes, a los Estados no.

Al respecto, la propia Corte Internacional de Justicia en el *Caso Croacia v. Serbia* ha tenido oportunidad de pronunciarse, señalando que:

“La responsabilidad de los Estados y la responsabilidad penal individual se rigen por diferentes regímenes jurídicos y persiguen objetivos diferentes. El primero se refiere a las consecuencias del incumplimiento por un Estado de las obligaciones que le impone el derecho internacional, mientras que el segundo se refiere a la responsabilidad de un individuo según lo establecido en las normas del

³⁷*Proceso de Núremberg.* (noviembre de 1945 - octubre de 1946). Juicio. Tomo I, pp.234-235

*derecho penal internacional y nacional y las sanciones resultantes a ser impuestas a esa persona”.*³⁸

Siendo esto hoy por hoy indiscutible, queda por determinar si el DIP ofrece algún mecanismo para exigir la posible responsabilidad también a aquel Estado en nombre del cual actuó el individuo responsable de los crímenes.

En nuestra opinión, la respuesta afirmativa se deduce precisamente de la cita anterior. Según la Corte la responsabilidad penal corresponde al individuo, pero ello no implica una total ausencia de responsabilidad del Estado. Simplemente significa que ésta, de existir, no será penal sino simplemente la clásica del DIP.

El reconocimiento de esta posibilidad de exigir al Estado otro tipo de responsabilidad por actos catalogables como crímenes internacionales, en lugar de la potencial impunidad, quedó claramente de manifiesto en los trabajos preparatorios del proyecto de responsabilidad internacional de los Estados por hechos ilícitos (1953-2001).³⁹ Así, por ejemplo, en el proyecto de 1996 se intentó establecer una responsabilidad “agravada” para ciertos ilícitos tal y como lo preveía el artículo 19 que distinguía entre violaciones y crímenes internacionales. Éstos últimos los definía como:

“el hecho internacionalmente ilícito resultante de una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguardia

³⁸Corte Internacional de Justicia, *Caso Croacia v. Serbia, aplicación de la convención para la prevención y la represión del crimen de genocidio*, 3 de febrero de 2015, pár.129

³⁹La Asamblea General pidió a la Comisión de Derecho Internacional con la resolución 799 (VIII), de 7 de diciembre de 1953, que se iniciaran los trabajos sobre los principios de Derecho Internacional que rigen la responsabilidad entre los Estados. Cabe destacar, que desde 1953 que se iniciaran esos trabajos, no fue hasta 1996 que pudo la Comisión aprobar un proyecto de artículos. En 2001 se volvió a presentar un nuevo proyecto de artículos. Aún y ser meramente un proyecto, este ha gozado ya en su versión de 1996 de gran autoridad.

*de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación está reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto”.*⁴⁰

Las diferencias para que una determinada conducta estatal se considerará crimen internacional o no residía en que se tratase de la violación de obligaciones esenciales para la salvaguardia de intereses fundamentales que atentaran contra toda la comunidad internacional razón por la cual, además, tenía unas consecuencias más severas.

Siguiendo a CRAWFORD, último relator del proyecto de responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos, la aceptación de la categorización anterior (hechos ilícitos y crímenes internacionales) era amplia y bastante pacífica. Lo que provocaba rechazo era aceptar la idea de que dicha responsabilidad “agravada” respecto a los crímenes internacionales fuera de carácter penal, es decir, no hubo consenso en responsabilizar penalmente a un Estado por un crimen.⁴¹

Por esto, y además porque la disposición de crímenes internacionales en el marco de la sociedad internacional actual presentaba toda una serie de problemas jurídicos, -entre ellos la falta de tipificación de las conductas, el no establecimiento de garantías del debido proceso y sobre todo las consecuencias y quien debería hacerlas efectivas-, hizo que el término crímenes internacionales cayera con la nueva redacción. Así, en la última versión de 2001 que finalmente fue aceptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, la expresión “crímenes internacionales” fue sustituida por “violaciones graves de obligaciones emanadas

⁴⁰*Proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estado* (1996) Comisión de Derecho Internacional. A/51/10, art.19

⁴¹Crawford, J. (2009) *Artículos de responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*. United Nations Audiovisual Library of International Law, p.7

de normas imperativas del derecho internacional general” recogida actualmente en el artículo 41.

Por tanto, volviendo a la cuestión inicial, ¿se puede exigir responsabilidad al Estado por la comisión de crímenes internacionales, tal y como han sido definidos en el Derecho Penal internacional? Y de poderse ¿qué tipo de responsabilidad es? La respuesta, a nuestro entender es totalmente afirmativa: El Estado será internacionalmente responsable por violaciones de normas imperativas del DIP entre las que se encuentran precisamente los crímenes internacionales de agresión, genocidio, violaciones graves del DIH y, como se verá a continuación, también violaciones graves de derechos humanos que sin duda incluye conductas, calificables según el Derecho Penal Internacional como CLH, esto es, violaciones de derechos humanos “*cuando se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque*”, entendiendo por ataque una “*línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos [...] a fin de cumplir o promover la política de un Estado...*”⁴²

Por tanto, aunque los Estados no sean penalmente responsables por CLH, sí es posible atribuirles una responsabilidad internacional y no sólo por la comisión de tales crímenes sino incluso por el incumplimiento del deber de proteger a su población de tal comisión. Es precisamente en la exigencia de dicha responsabilidad y su correspondiente reparación a las víctimas de las políticas criminales de algunos Estados donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH) y su jurisprudencia ha destacado por el desarrollo progresivo que ha hecho del DIDH, hasta el punto no sólo de reconocer y hacer efectiva esta responsabilidad

⁴²*Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional* (1998). La Haya. A/CONF.183/9, art. 7 y documento anexo a éste: *Elementos de los crímenes*

sino incluso de extenderla hacia la protección, también, de los pueblos indígenas como sujetos *per se* con derecho a reparación.

En este marco, la CIDH ha debido analizar situaciones en las que las violaciones de los derechos reconocidos en la CADH no han sido un hecho aislado, sino que formaban parte de una política institucional de un gobierno en contra de sus ciudadanos. En estos casos, tal y como señala ABRAMOVICH, el rol de la Corte ha sido de “*último recurso de justicia para las víctimas de esas violaciones, que no podían acudir a sistemas de justicia interno devastados o manipulados*”.⁴³

Estas graves y masivas violaciones de derechos humanos, producto de políticas criminales de los Estados, tras ser valoradas en el proceso, fueron consideradas por la propia Corte como constitutivas de un CLH, una calificación fundamentales en la decisión pues gracias a ello, además de poner en evidencia la efectiva posibilidad de considerar a un Estado como responsable de crímenes internacionales, procedió a aplicar los principios específicos de tales crímenes como la imprescriptibilidad, la no inmunidad o su carácter inamnistiable.

Así, por ejemplo, en el *Caso Barrios Altos contra Perú* (2001) la CIDH consideró inadmisibles las disposiciones de amnistía que pretendieran impedir la investigación y sanción de las responsables de violaciones graves de derechos humanos.⁴⁴

Esta línea jurisprudencial fue mantenida en su famoso *Caso Almonacid Arellano y Otros contra Chile* (2006).⁴⁵ En esta sentencia consideró que el asesinato del señor Arellano había tenido lugar en el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra ciertos sectores de la población civil, y por tanto, su muerte constituía un

⁴³Abrahmovich, V. (2009) *De las violaciones masivas a los patrones estructurales: nuevos enfoques y clásicas tensiones en el sistema interamericano de derechos humanos*. Derecho PUCP, Revista de Facultad de Derecho. N°63, p.9

⁴⁴Corte IDH. *Caso Barrios Altos vs. Perú*, Sentencia de 14 de marzo de 2001, Serie C No. 75, p.41

⁴⁵Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154.

crimen de lesa humanidad. A partir de aquí, en aplicación de los principios del DPI -que califican de imperativos-, la CIDH concluyó que el CLH no podía quedar amparado por una Ley de Amnistía por lo que el Estado que así lo hiciera – en ese caso Chile- incumplía su obligación de adecuar su derecho interno conforme a la CADH. Es más, la CIDH, estableció de hecho que la prohibición de cometer CLH es también una norma de *ius cogens* y por tanto, la penalización de estos crímenes es obligatoria no sólo desde el punto de visto penal sino conforme al derecho internacional general.⁴⁶

La sentencia del *Caso Almonacid Arellano* fue cuestión de extenso debate doctrinal siendo el primero de los puntos de discusión si la CIDH podía entrar a declarar ciertas conductas como crímenes internacionales, en tanto que no es un tribunal penal internacional. Dicha polémica, se materializó incluso judicialmente en la presentación de una excepción preliminar por falta de competencia en el *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia* (2010), que fue contestada por la CIDH en los siguientes términos:

“en casos de violaciones graves a los derechos humanos el Tribunal ha tomado en cuenta que tales violaciones pueden también ser caracterizadas o calificadas como crímenes contra la humanidad a efectos de explicitar de manera clara los alcances de la responsabilidad estatal bajo la Convención en el caso específico y dimensionar las consecuencias jurídicas respectivas, sin que ello

⁴⁶Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, pág.99

implique, de ningún modo, una imputación de un delito a persona natural alguna”.⁴⁷

Con esta jurisprudencia que en ulteriores decisiones ha reafirmado, la CIDH ha dejado bien asentado que aun y no ser un tribunal penal, ni tener competencia para dirimir la responsabilidad penal del individuo, sí puede y debe acudir a las categorías penales de los crímenes internacionales para determinar el alcance de la responsabilidad del Estado, bien por pasividad, bien por connivencia o bien por ser éste el autor de la comisión de políticas criminales, en tanto que éstas no son más que violaciones masivas y graves de Derechos Humanos, perfectamente catalogables como CLH. Tal doctrina, además, le ha permitido aplicar al caso las consecuencias derivadas de las violaciones de una norma de *ius cogens*, consiguiendo de esa manera erosionar fuertemente la impunidad del Estado y de los supuestos autores de tales políticas que, en esa medida, podrían y deberían ser perseguidos y juzgados. El primero por la CIDH y los segundos por los tribunales internos que ya no podrían acudir a las leyes de amnistía y/o obediencia debida para inhibirse de su obligación.

Pero esta jurisprudencia revolucionaria y que ha servido de ejemplo a otros tribunales regionales en la lucha contra la impunidad de Crímenes Internacionales⁴⁸, no sólo ha aportado lo hasta aquí explicado, que no es poco.

En su desarrollo, a la hora de aplicar e interpretar los elementos contextuales del CLH para apreciar que éste se ha cometido, ha abierto también la puerta a que junto a los miembros de determinados colectivos también pueda ser considerado víctima el colectivo como tal. El análisis del elemento contextual del CLH de “política”,

⁴⁷Corte IDH. *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, pár.42

⁴⁸Por ejemplo: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Caso Kolk y Kislyiy vs. Estonia* (2006); Comisión Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, *Caso Malawi African Association and Others vs. Mauritania* (2000)

derivado del “ataque generalizado o sistemático” y el elemento “población civil”, junto con las características de determinados tipos como el de persecución y las especificidades de algunos grupos étnicos como los pueblos indígenas ha permitido que estos adquirieran protagonismo más allá de los individuos que lo integran.

PARTE II: EL PUEBLO INDÍGENA COMO VÍCTIMA DE CRÍMENES INTERNACIONALES COMETIDOS POR LOS ESTADOS SEGÚN LA CIDH

Como se ha visto en la Parte I de este trabajo, en el paso del Derecho Internacional clásico al Derecho Internacional contemporáneo, y especialmente con la aparición de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos queda evidenciado el reconocimiento y la protección a nivel internacional de éstos, pero, ¿puede ser ello extensible a los colectivos? Y más en concreto, ¿a las comunidades indígenas? En palabras de REMIRO BROTONS, ¿Cabe un control internacional de las obligaciones de los Estados en relación con determinados pueblos con una singularidad propia como los pueblos indígenas?⁴⁹ ¿Se puede hacer algo más que la protección de sus integrantes cuando son discriminados, sino perseguidos, muchas veces por el propio Estado?

1. Los primeros pasos en el reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos de derecho en el sistema internacional y en la CIDH

El reconocimiento de los pueblos indígenas por parte del sistema internacional clásico era prácticamente nulo. No fue hasta 1957 y en el marco de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT)⁵⁰ que encontramos un antecedente formal de cierta importancia con el Convenio 107 sobre poblaciones indígenas y tribales. Esto fue de especial importancia dado que era la primera vez que un organismo internacional planteaba lineamientos respecto a dichos pueblos.⁵¹ Así, el Convenio 107 fue el primer tratado internacional que utilizaba el concepto de

⁴⁹Torrecuadrara García-Lozano, S. (2001) *Los pueblos indígenas en el orden internacional*. Madrid: Dykison, p.12

⁵⁰La OIT se creó en 1919 con el papel de promover la justicia social, el derecho a la libre sindicación y el derecho a la negociación colectiva.

⁵¹Gómez, M. (2006) *El convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo*. En Berraonda, M. *Pueblos indígenas y derechos humanos*. Bilbao: Instituto de Derechos Humanos, Univerisdad de Deusto, p.133

población indígena como colectivo y establecía el derecho a la igualdad entre otros. Ahora bien, este reconocimiento queda deslucido por el paternalismo que desprendía pues su finalidad no era sino integrar dicho colectivo a la sociedad nacional, sin escuchar a los verdaderos protagonistas, ni atender a sus especificidades. A nivel regional americano, las primeras aproximaciones a los pueblos indígenas datan de la misma época y también están cargadas de un paternalismo que pretendía integrarles a la sociedad nacional dominante.

Por ello se puede afirmar que la situación de vulnerabilidad de los pueblos indígenas no fue objeto de atención por la Comunidad Internacional hasta los años setenta, en pleno auge de la lucha contra el Apartheid en Sudáfrica y de la consolidación de regímenes totalitarios en Latinoamérica que tenían en común su total desprecio por las minorías étnicas en sus respectivos territorios. Este contexto llevó a que en 1972 la AGNU encargase a José R. Martínez Cobo, Experto de Naciones Unidas, la elaboración de un *Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas*, que se dio por finalizado en 1986. Lo más relevante de dicho informe fue la definición aportada del concepto de pueblos indígenas. Según se definió en él, pueblos indígenas:

“Son comunidades, pueblos y naciones indígenas los que, teniendo una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la invasión y pre coloniales que se desarrollaron en sus territorios, se consideran distintos de otros sectores de las sociedades que ahora prevalecen en esos territorios o en parte de ellos. Constituyen ahora sectores no dominantes de la sociedad y tienen la determinación de preservar, desarrollar y transmitir a futuras generaciones sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base de su existencia continuada como pueblo, de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones y sus

sistemas legales."⁵²

Por la misma época en que el relator Martínez Cobo iniciaba sus trabajos, a nivel americano, en el marco de la OEA, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos creada en 1959⁵³ efectuó también una primera aproximación a la problemática de los pueblos indígenas cuyo resultado final fue la Resolución sobre la Protección Especial para las Poblaciones Indígenas de 1973. Dicha resolución proclamaba que la protección a las poblaciones indígenas se derivaba de principios morales y humanitarios. Por tanto, no se trató de un reconocimiento de derechos a dichas comunidades, sino más bien de su contextualización dentro de los citados principios no normativizados como tales en la Declaración, perspectiva que caracterizaría a los dos casos más notorios de la Comisión de este periodo.

El primero fue el *Caso de las Comunidades Guahibos en Colombia* (1972). En él se denunciaban actos de persecución y tortura a las Comunidades Guahibas por parte del Departamento Administrativo de Seguridad y las fuerzas armadas de Colombia, actos que hoy serían considerados como CLH de tortura y persecución.⁵⁴ Pero en aquel entonces el caso se archivó con el argumento de que no se presentaron

⁵²Martínez Cobo, J.R (1983) *Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas*. E/CN.4/Sub.2/1986/7, p.379

⁵³La Organización de Estados Americanos aprobó en abril de 1948 la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. En ese contexto, se crea la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1959. Inicialmente, la Comisión realizaba visitas *in loco* para observar la situación general de los derechos humanos en un país concreto y de dichas observaciones se publican informes especiales. En 1965 fue autorizada para recibir y procesar denuncias de casos individuales de violaciones de Derechos Humanos.

⁵⁴A modo de ejemplo, *Estatuto de Roma*. Cit., art.7 ap.1 h): “Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte”

elementos de juicio suficientes y dando por buena la información suministrada por el Estado de Colombia de forma "leal y franca".⁵⁵

El segundo caso fue el *Caso de la tribu Aché en Paraguay* (1977). En esta ocasión se denunciaba la persecución de la tribu, incluyendo el asesinato de sus miembros, la venta de niños, la negación de atención médica, malos tratos, tortura y condiciones de trabajo inhumanas, todo ello con la finalidad de destruir su cultura. En este caso, la Comisión declaró que:

*"la política del Gobierno del Paraguay no es una política de genocidio de los Indígenas Aché, sino una política orientada a promover la asimilación y ofrecer protección dentro de las posibilidades de recursos limitados, habiéndose establecido la 'Colonia Nacional Guayakí en 1960. Esta conclusión preliminar no excluye la preocupación sobre la posibilidad de abusos por particulares en regiones remotas del territorio del Paraguay".*⁵⁶

Ambas decisiones ponen de relieve, por un lado, el peso que en esa época tenía la soberanía del Estado respecto a la capacidad de la Comisión que emitía resoluciones que sólo tenían en cuenta las declaraciones de aquel para archivar casos. Por otro lado y ya en relación con los pueblos indígenas, constatan la ausencia de derechos reconocidos, el paternalismo y la preeminencia de la idea de asimilación de las poblaciones indígenas a la sociedad del Estado en el que vivían, dando lugar a resoluciones calificables, como mínimo, de limitadas. No se puede decir que formalmente no hubiera un mecanismo de protección para los miembros de esas comunidades en tanto que ciudadanos, pero no se les tenía en cuenta como pueblos

⁵⁵Comisión IDH, *Caso N.º 1690 (Colombia)* (abril de 1973), citado en el Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1973, OEA/Ser.L/V/II.32, doc. 3 rev. 2 (14 de febrero de 1974), Sección II (B)(4)

⁵⁶Comisión IDH, *Caso N.º 1802 (Paraguay)*, doc 39-35 rev. 1 (8 de agosto de 1975), párrs. 2-3, citado en el Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1975, Doc. OEA/Ser.L/V/II.37Doc. 20 corr. 1 (28 de junio de 1976), Sección II (13).

indígenas, factor que en la práctica conllevaba la desprotección del grupo étnico como tal frente al Estado.

Pocos años más tarde y gracias al trabajo llevado a cabo por el relator de Naciones Unidas MARTÍNEZ COBO, junto al decisivo apoyo de distintas ONGDs especializadas en temas de discriminación que actuaban como lobbies en las Naciones Unidas, la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías mostró interés por las cuestiones de estas comunidades. Así, ya en los años ochenta, se creó dentro de dicha Subcomisión el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas. A partir de entonces, se empiezan a tener en cuenta estos pueblos que, como tales, no reclamaban su libre determinación ni ser considerados como Estados, sino simplemente el reconocimiento y respeto de su identidad.

De esta época, a nivel regional, datan dos nuevas quejas relacionadas con pueblos indígenas, abordadas aún de forma exclusiva por la Comisión. El primero es el *Caso de la Comunidad Yanomami en Brasil* (1984)⁵⁷ que fue de los primeros asuntos de violaciones graves y masivas de derechos humanos a pueblos indígenas que consiguió llamar la atención de la opinión pública internacional. La queja fue presentada por un grupo de ONGs alegando múltiples violaciones a la Declaración Americana, pues por entonces Brasil aún no había ratificado la Convención⁵⁸. Los hechos derivan de los efectos de la explotación de recursos y construcción de caminos que provocó el desplazamiento de un importante número de personas al territorio Yanomami. Las construcciones derivadas de todo ello provocaron el abandono de las comunidades de su tierra, alterando su modo de vida habitual.

⁵⁷Comisión IDH, Resolución N.º 12/35, *Caso N.º 7615 (Brasil)*, reproducido en CIDH, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1984-1985, OEA/Ser.L/V/II.66, Doc. 10 rev. 1 (1 de octubre de 1985)

⁵⁸Brasil se adhirió a la convención el 7 de septiembre de 1992 y depositó el instrumento el 25 del mismo mes. El reconocimiento de la competencia de la Corte de conformidad con el artículo 62 de la misma se produjo seis años más tarde, el 10 de diciembre de 1998. Consulta de junio 29, 2017. Sitioweb:https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos_firmas.htm#Brasil

Además, la población recién llegada portó enfermedades a las que los Yanomami no estaban acostumbrados causando multitudinarias muertes. Estas situaciones dieron pie a confrontaciones violentas. En 1985 la Comisión Interamericana concluyó su análisis efectuando una serie de recomendaciones a Brasil con respecto al tratamiento de la Comunidad Yanomami. Se recomendó a Brasil que demarcará el territorio Yanomami, que tomará medidas sanitarias para proteger a los Yanomami, que instituyera programas para la educación salud e integración social y que informará de los pasos tomados respecto a las anteriores recomendaciones.⁵⁹ Pero quizá lo más destacable por el giro que supuso respecto de las decisiones anteriores es que en dichas recomendaciones se recogía que a los grupos étnicos se les debía dar una “protección especial”.⁶⁰

Ese mismo año tuvo lugar el *Caso de la Población Nicaragüense de Origen Miskito* (1984). En esta ocasión, entre los derechos humanos presuntamente violados por parte del gobierno de Nicaragua figuraban la especial protección de los miskitos en cuanto grupo étnico, el derecho a la vida, a la libertad, la integridad y el debido proceso y el derecho de residencia y territorio. Las conclusiones versaron en el sentido de reconocer a los miskitos ciertos derechos, aunque limitados:

“la Comisión entiende que en el estado actual del Derecho Internacional se ampara solamente el reclamo en cuanto a la

⁵⁹*Id*, punto resolutivo 3

⁶⁰*Id*, considerando 7

*preservación de su cultura, la práctica de su religión y el uso de su propio idioma”.*⁶¹

En cuanto a las recomendaciones para el Gobierno de Nicaragua éstas no fueron más allá de ordenar el indulto de todos los miskitos presos⁶² y recomendar la realización de una Conferencia entre representantes del Gobierno de Nicaragua y personas representativas de la comunidad miskita para reestablecer el disfrute por parte de estos últimos de los derechos humanos reconocidos.⁶³

En definitiva, las resoluciones de la Comisión durante la década de los ochenta respecto a pueblos indígenas, aun y su carácter mínimo, representan un cambio importante respecto a sus antecesoras. Por primera vez, se reconocen ciertos derechos a los pueblos indígenas y se realizan algunas recomendaciones a los gobiernos con la finalidad de poner fin a ciertas violaciones de derechos humanos sufridas por estas comunidades.

Pocos años después (1989), a nivel normativo universal se revisó y sustituyó el Convenio 107 de la OIT de 1957 por el Convenio 169, que entró en vigor en septiembre de 1991. Esta vez, se contó en las discusiones previas con la opinión de organizaciones indígenas que participaron en calidad de observadoras. El Convenio fue finalmente adoptado por una amplia mayoría: 328 votos en favor, 1 en contra y 49 abstenciones.⁶⁴ Del contenido del Convenio cabe destacar el concepto de pueblo indígena, el derecho a la consulta, a la tierra, al territorio y las normas relativas a la justicia. Respecto al concepto y siguiendo la línea ya mantenida en el estudio de

⁶¹Comisión IDH, Informe sobre la situación de los derechos humanos de un sector de la población nicaragüense de origen miskito, OEA/Ser.L/V/II.62 doc. 62 (16 de mayo de 2004), Conclusiones, párr. 1.

⁶²*Id*, proposiciones y reclamaciones párr.1

⁶³*Id*, proposiciones y reclamaciones párr.2

⁶⁴*Id*, p.135

MARTÍNEZ COBO, se definía a los pueblos indígenas como:

“a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.”⁶⁵

Una de las diferencias más remarcables con el anterior Convenio 107 es la sustitución de la palabra "poblaciones" por "pueblos". Esto fue objeto de amplia discusión dado que se consideraba que aceptar el término "pueblo" podría ser peligroso para la soberanía del Estado, dando lugar a que se desintegraran muchos de los Estados Miembros y se pudiera dar un debilitamiento de la unidad nacional. Es por este motivo que se introdujo el apartado tercero en el artículo primero del Convenio según el cual, cito textualmente:

"La utilización del término «pueblos» en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional.”⁶⁶

A partir de entonces, el Convenio 169 se ha convertido en un instrumento básico para los derechos de los pueblos indígenas. Sus limitaciones, derivadas de la negativa por parte de algunos Estados a modificar su orden interno para hacerlo cumplir, no impiden que se pueda calificar como un instrumento que en su momento fue innovador y ayudó de forma substancial al cambio de paradigma

⁶⁵Convenio sobre pueblos indígenas y tribales (1989). Ginebra: OIT. Núm.169, art.1, ap.1 b)

⁶⁶Id, art. 1, ap.3

internacional, dando pie a las actuales labores de reconocimiento de los pueblos indígenas por parte de las Naciones Unidas y el resto de organizaciones internacionales, tanto universales como regionales.

De hecho, es en este entorno que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos cita en su informe anual de 1989 la necesidad de contar con un instrumento interamericano propio relativo a los pueblos indígenas.⁶⁷ Por ello en 1990, la Comisión incorporó la figura del Relator especial para asuntos indígenas como parte de su lista de relatores temáticos.⁶⁸

En este nuevo marco, tiene lugar la primera sentencia de CIDH respecto a pueblos indígenas: la sentencia de fondo del *Caso Aloeboetoe vs. Suriname* (1991), relativa a las masacres perpetradas contra el pueblo tribal Saramaka. La sentencia sobre el fondo del asunto no hizo ningún análisis respecto a los pueblos indígenas, pero dio pie a que luego, en su sentencia de reparaciones y costas, la Corte hiciera valer la condición de víctimas pertenecientes a una comunidad indígena para abrir el camino a un modelo de reparaciones colectivas propias, atendiendo a las características específicas de estas comunidades. En este sentido la sentencia estableció que, y cito textualmente:

“En la sociedad Maroon tradicional, una persona no es sólo miembro de su grupo familiar, sino también miembro de su comunidad aldeana y del grupo tribal. En este caso, el perjuicio experimentado por los aldeanos debido a la pérdida de miembros de su grupo debe ser indemnizado. Como los aldeanos constituyen en la práctica una familia

⁶⁷Comisión IDH, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1988-1989, OEA/Ser.L/V/II.76/Doc. 10 (18 de septiembre de 1989), párr. 258

⁶⁸La Comisión nombró al Comisionado Patrick Robinson como Relator especial para asuntos indígenas, que desempeñó su mandato durante los años 1991-1996. A partir del fin de su mandato, el cargo fue desempeñado por los Comisionados Carlos Ayala (1997-2000), Claudio Grossman (2000-2001) y Julio Prado Vallejo (2000-2003), José Zalaquett (2003-2005), Paolo Carozza (2006-2008), Victor Abramovich (2008-2009), Dinah Shelton (2010-2013), Rose-Marie Belle Antoine (2012-2015) y actualmente Francisco José Eguiguren.

*en sentido amplio, [. . .] han sufrido perjuicios emocionales directos como resultado de las violaciones de la Convención.”*⁶⁹

Esta sentencia hacía referencia, por tanto, a una indemnización compensatoria por daño inmaterial que se justificaba por la pertinencia de la víctima a una comunidad que, como tal, ha sufrido un daño directo.⁷⁰

Justo después de dicha decisión de la Corte, y de la entrada en vigor del Convenio 169 de la OIT, en 1992, la problemática de las comunidades indígenas tuvo un importante protagonismo a nivel universal plasmado en la Conferencia Mundial de los Pueblos Indígenas sobre territorio, medio ambiente y desarrollo, conocida como Kari Oca, Conferencia que influyó notoriamente en el desarrollo de la Conferencia Mundial sobre el Medio Ambiente y Desarrollo de Río de Janeiro en lo relativo a los asuntos indígenas. En ella, se adoptó un programa de acción para los pueblos indígenas. Ese mismo año Rigoberta Menchú, mujer maya quiché, fue galardonada con el Premio Nobel de la Paz.

Un año más tarde, se declara el año internacional de las poblaciones indígenas y son los protagonistas en la Conferencia Mundial de los Derechos Humanos de Viena, que recogió en su programa de acción ciertas acciones para la protección de sus derechos humanos.⁷¹ En dicha Conferencia se recomendaba a la Asamblea General de Naciones Unidas que se declarase el decenio internacional de las poblaciones indígenas, se adoptase una Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas y se estableciera un foro permanente para tratar las cuestiones

⁶⁹Corte IDH. *Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, pág. 83

⁷⁰*ibid*

⁷¹Esta inclusión se repetiría a partir de esta fecha en prácticamente todas las conferencias internacionales de la Organización de Naciones Unidas.

indígenas.⁷² Así es como en 1994, se declara el 9 de agosto (fecha en que tuvo lugar la primera sesión del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas) como el "día internacional de las poblaciones indígenas"⁷³. A ello le siguió la proclamación del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del mundo, de 1995 a 2004, por la resolución 48/163 de la Asamblea General que fue seguido por un segundo decenio, de 2005 a 2014, declarado en la resolución 59/174. Entretanto, el 28 de julio de 2000 se creaba el Foro Permanente de las Naciones Unidas para las Cuestiones Indígenas, órgano asesor del Consejo Económico y Social, establecido por la resolución 2000/22. En 2001, la Comisión de Derechos Humanos nombro un Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas.⁷⁴

Es en esta situación, con el inicio del S.XXI, que en el continente americano empiezan a tener lugar los cambios jurisprudenciales más profundos en la materia por parte de la CIDH. Entre ellos es obligado mencionar el *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua* (2001), pues marcó un antes y un después en su jurisprudencia al respecto⁷⁵. El caso se refiere a la responsabilidad

⁷²*Programa de acción de Viena* (1983). Viena: Conferencia Mundial de Derechos Humanos. A/CONF.157/23, párs. 28-32

⁷³*Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo* (1995). Asamblea General de las Naciones Unidas. A/RES/49/214

⁷⁴Actualmente, la relatora especial es Victoria Tauli-Corpuz, activa defensora de los derechos de los pueblos indígenas de Filipinas. Anteriormente habían ocupado el cargo James Anaya y Rodolfo Stavenhagen.

⁷⁵Previamente hubo el caso *Bámaca Velásquez vs. Guatemala* (2000), pero aunque en él se hacía mención a la diversidad multicultural no hizo especial hincapié en los pueblos indígenas, estableciendo el "*reconocimiento de la relevancia de la identidad y la diversidad culturales para la efectividad de la norma jurídica*"⁷⁵ en relación con los contenidos multiculturales inherentes al derecho a la vida, concretamente el restablecimiento del vínculo entre los vivos y los muertos. Corte IDH. *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, sentencia de fondo, 25 de noviembre de 2000, opinión separada del juez Antonio Cançado Trindade, pár. 24

internacional del Estado por la falta de delimitación del territorio de la comunidad Mayagna Awas Tigni, así como a la ineficacia de los recursos interpuestos.

La relevancia de esta sentencia reside en diversas cuestiones. Primero, la CIDH se abre al universo de fuentes de Derechos Humanos, en tanto que estipula que el Estado tiene el deber de ajustar el goce de los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas no sólo a la CADH en sentido estricto sino también al derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres.⁷⁶ Y dentro de éstos no es únicamente el derecho consuetudinario general el que se tiene en cuenta, sino también “*el derecho consuetudinario de los pueblos indígenas*”.⁷⁷

Segundo, es de notable relevancia también que la Corte consagrase la responsabilidad de otorgar una protección reforzada a las comunidades indígenas y tribales cuando sus derechos entran en conflicto con los derechos de terceros⁷⁸, siendo ésta la sentencia fundadora de una jurisprudencia que se consolidaría *a posteriori*.

Tercero, aunque no por ello menos importante, en este caso por primera vez la Corte desarrolló el contenido del derecho a la propiedad sobre la tierra para el caso de pueblos indígenas, elemento esencial de su identidad, estableciendo que, y cito textualmente:

"Entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha

⁷⁶Corte IDH, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001, pár.138

⁷⁷*Id*, p.15

⁷⁸*Id*, pár.164

*relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras."*⁷⁹

Por tanto, el reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas a vivir libremente en su territorio está estrechamente vinculado a la constatación de que tienen una relación especial con la tierra⁸⁰, que como tal debe ser reconocida, respetada y protegida.

Hoy gracias a estos avances a nivel regional y al trabajo de relatores y ONGs fundamentalmente en el seno de las Naciones Unidas, los pueblos indígenas cuentan con un marco normativo de referencia que les reconoce su especificidad y sus derechos, materializados a nivel universal tanto en el convenio 169 de la OIT como en la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, adoptada en la Asamblea General el 13 de septiembre de 2007. Se trata de un documento exhaustivo que aborda temas de singular importancia, entre ellos sus derechos colectivos (el derecho a sus propias instituciones, culturas y tradiciones) y que dio lugar, en diciembre del mismo año, a la creación del Mecanismo de expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, con la finalidad de asesorar y presentar propuestas al Consejo de Derechos Humanos⁸¹.

A nivel regional, en cambio, los avances más significativos, como se verá a continuación, han venido de la CIDH que, en un salto cualitativo, no sólo ha

⁷⁹*Id*, pár.149

⁸⁰*Id*, párs.116-118

⁸¹*Resolución 6/36, Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas (2007)*. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas. A/HRC/RES/6/36

reconocido a las comunidades indígenas una serie de derechos, sino que se ha convertido en su principal o única salvaguarda ante abusos de poder que en ocasiones los han situado al borde de la extinción.

2. El reconocimiento a las comunidades indígenas de la condición de víctimas en la CIDH por crímenes internacionales de los Estados

Establecido ya en el *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua* (2001) el reconocimiento de ciertas especificidades de los pueblos indígenas por parte de la Corte, el siguiente paso hasta llegar a una protección integral ante las violaciones por parte de los Estados de sus derechos se dio en el 2004 con la decisiva sentencia sobre el *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala* (2004).

Esta fue la primera ocasión en la que la CIDH se refirió a la responsabilidad internacional del Estado por hechos constitutivos de crímenes internacionales, tanto por acción como por omisión. Se trató de una masacre en la que se asesinaron a 268 personas en Plan de Sánchez, una zona habitada predominantemente por miembros del pueblo indígena maya, pertenecientes a la comunidad lingüística Achi. En la sentencia, la Corte calificó la conducta del Estado como:

"una política genocida del Estado guatemalteco realizada con la intención de destruir, total o parcialmente, al pueblo indígena maya".⁸²

Dicha política genocida fue de hecho calificada por la Corte como crimen de genocidio, en tanto que crimen internacional, y para mayor abundamiento contó con sendos votos razonados para aclarar este aspecto por parte de los jueces García Ramírez y Cançado Trindade.

Concretamente, el juez Cançado Trindade es muy claro en su voto razonado respecto a este extremo. Primero, establece que la Corte no es competente para valorar si los hechos son constitutivos de crimen de genocidio o no pero, a

⁸²Corte IDH. *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 29 de abril de 2004. Serie C No. 105, pár.1

continuación afirma, y cito textualmente:

"La cuestión jurisdiccional es distinta de la cuestión sustantiva de la responsabilidad internacional. Aunque la Corte Interamericana carezca de jurisdicción para pronunciarse sobre los alegados actos de genocidio (por estar más allá de su competencia ratione materiae), ésto no exime el Estado demandado de su responsabilidad internacional - por éste reconocida en el presente caso - por violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana y demás tratados humanitarios en que Guatemala es Parte."⁸³

Y además establece, con una trascendencia enorme para futuras resoluciones que:

"En la actualidad, los crímenes internacionales son condenados por el derecho internacional tanto general como convencional. Este desarrollo ha sido impulsado por la conciencia jurídica universal, la cual, en mi entender, es la fuente material última de todo Derecho."⁸⁴

Si bien, y conectando con lo ya expuesto con anterioridad en este trabajo, los crímenes internacionales son cometidos por individuos y juzgados por tribunales penal internacionales, las políticas criminales o crímenes de Estado existen, y en este sentido Cançado Trindade estableció que:

"La responsabilidad agravada es, precisamente, la que corresponde a un crimen de Estado, sin que con esto se pretenda sugerir una analogía inadecuada con categorías del derecho penal interno. Los hechos del presente caso de la Masacre de Plan de Sánchez hablan por sí mismos, y con elocuencia, revelando que los crímenes de Estado sí, existen,

⁸³Corte IDH. *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 29 de abril de 2004. Serie C No. 105, voto razonado del juez A.A. Cançado Trindade, pár.7

⁸⁴*Id*, pár.13

aunque parte de la doctrina jusinternacionalista, apegada a dogmas del pasado, busque negarlos o eludirlos."⁸⁵

Por último, sienta una, en mi más humilde opinión, muy acertada distinción entre responsabilidad internacional y responsabilidad penal del individuo, dibujando las líneas que las separan pero que a la vez las hace compatibles. Así dice que:

"La reacción a las violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario constituye hoy día una legítima preocupación de la comunidad internacional como un todo; dicha reacción se impone aún con mayor fuerza cuando las víctimas son vulnerables e indefensas (como en el presente caso de la Masacre del Plan de Sánchez), y la estructura del poder público es deformada y puesta a servicio de la represión y no de la búsqueda del bien común. La responsabilidad penal internacional del individuo, en mi entendimiento, no exime la del Estado; las dos coexisten, siendo este reconocimiento de crucial importancia para la erradicación de la impunidad. Tanto el Estado como sus agentes son destinatarios directos de normas del derecho internacional contemporáneo; la conducta de ambos es prevista y reglada por este último, debiendo, pues, tanto el Estado como sus agentes responder por las consecuencias de sus actos y omisiones."⁸⁶

La doctrina sentada en dicha sentencia fue ratificada un año más tarde en la decisión sobre el *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam* (2005). Dicha sentencia se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la falta de investigación y sanción de los responsables de la muerte y maltratos de pobladores de la comunidad Moiwana por parte de agentes militares, así como por su desplazamiento forzado,

⁸⁵*Id*, pár.34

⁸⁶*Id*, pár.39

todos ellos Crímenes Internacionales tipificados en el artículo 7 del Estatuto de Roma.

En este caso, el argumento esgrimido por las autoridades nacionales para justificar por qué se habían inhibido de actuar era la existencia de una Ley de Amnistía (1989), que se hizo valer en 1993 para cerrar la investigación de los hechos acaecidos: la masacre en la aldea de los Moiwana.

Dicha ley amnistiaba ciertos crímenes y si bien es cierto que incluía una excepción respecto a los crímenes de lesa humanidad, al no considerar las conductas como tales, fueron amnistiadas.⁸⁷ Frente a ello la Comisión sostuvo que:

*"la ley de amnistía adoptada por el Estado promueve el clima de impunidad que prevalece en Suriname después del ataque a la Comunidad Moiwana"*⁸⁸,

posición confirmada luego por la Corte que concluyó que:

*"ninguna ley o disposición interna - incluyendo leyes de amnistía y plazos de prescripción - podría oponerse al cumplimiento de las decisiones de la Corte en cuanto a la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de los derechos humanos. Si no fuera así, los derechos consagrados en la Convención Americana estarían desprovistos de protección efectiva."*⁸⁹

Esta última declaración por parte de la CIDH tiene una especial relevancia para la lucha contra la impunidad. En las situaciones en que son los propios Estados los vulneradores de los derechos humanos de sus nacionales hasta el grado de poder

⁸⁷Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, pár. 86

⁸⁸*Id*, pár.136

⁸⁹*Id*, pár.167

calificar los hechos como crímenes internacionales, las leyes de amnistía suponen una traba para responsabilizar al Estado de sus actos y, por tanto, para reconocer a las víctimas. Por tanto, el papel de la Corte fue trascendental en este sentido.

Además, nuevamente el juez Cançado Trindade en otro voto razonado vuelve a remarcar su posición sobre los crímenes de Estado y las políticas criminales, como ya lo hizo en el citado *Caso Plan de Sánchez*. En esta ocasión señaló que:

*"La masacre de Moiwana fue planeada, calculada y ejecutada por el estado: fue un crimen de estado. [...] Lo aprueben o no los abogados internacionales, este tipo de crimen existe. No dejan de existir únicamente porque a algunos- o la mayor parte - de los abogados internacionales no les guste la expresión. La responsabilidad individual y del estado coexisten, se complementan."*⁹⁰

Pero junto a la reafirmación de la posibilidad de comisión de un crimen internacional por parte de un Estado y de que éste se lleve a cabo contra comunidades indígenas, la sentencia destaca también por el trato que se le da a la identidad propia de la Comunidad Moiwana, a raíz de la imposibilidad de la comunidad de honrar apropiadamente a sus seres queridos fallecidos. La Corte consideró esta situación como una de las principales fuentes de sufrimiento para la comunidad al completo y, consecuentemente, condenó al Estado de Surinam por vulnerar el derecho a la integridad personal de la Comunidad Moiwana como tal.⁹¹ Y en la misma línea, también se refirió a la afectación de la cultura y condiciones de vida que representa para los pueblos indígenas el desarraigo de sus tierras tradicionales⁹² De hecho señaló que los pueblos indígenas debían poder, cito

⁹⁰Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, voto razonado del juez A.A. Cançado Trindade, pár.32

⁹¹Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. Cit., pár. 233.

⁹²*Id*, pár.97

textualmente:

*“regresar voluntariamente, en forma segura y con dignidad, a sus tierras tradicionales, con respecto a las cuales tienen una dependencia y apego especiales.”*⁹³

Así, con esta decisión la Corte parecía haber cerrado el círculo en torno a la protección de los pueblos indígenas. Pero el *Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala* (2010) demostró que aún se podían efectuar más avances, en aras del pleno reconocimiento de los pueblos indígenas. Este caso versa sobre la responsabilidad internacional del Estado por la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech por parte de agentes estatales, así como por la falta de investigación y sanción de los responsables.

En la precitada sentencia, se consideró en primer lugar que hubo un desplazamiento forzado y que, dentro de éste, la familia –que pertenecía a la comunidad indígena maya- había sufrido de forma especialmente grave tal desplazamiento.

Dos son los aspectos que a efectos del presente trabajo interesa destacar de dicha sentencia. El primero tiene que ver con la concepción de familia que utiliza la Corte, pues para el caso hace una construcción del término “familia” distinto al comúnmente aceptado. Considera que para los pueblos indígenas la convivencia familiar tiene un significado especial, pues

“no se limita al núcleo familiar, sino que incluye a las distintas generaciones que la componen e incluso a la comunidad de la cual forma parte”.⁹⁴

Una vez más, la Corte es consciente en su decisión de que el gran sufrimiento del

⁹³*Id*, pár.120

⁹⁴*Id*, pár. 159

pueblo maya en este caso radicaba en “*la pérdida de convivencia familiar y de estar bajo el núcleo de la tierra que los vio nacer.*”⁹⁵

El segundo aspecto tiene que ver con el razonamiento aplicado para justificar por qué el desplazamiento forzado, en este caso es “especialmente grave”. La CIDH argumentó al respecto que:

*“la conexión energética con la tierra tiene una importancia fundamental en la cosmovisión maya”*⁹⁶,

y por tanto su pérdida no había sido sólo material, sino que también había supuesto una gran pérdida espiritual y cultural. De hecho, la envergadura de la pérdida fue considerada como “incuantificable” por parte de la CIDH al entender que dicha conexión por parte del pueblo maya era tal que su situación de desplazados provocó y, cito textualmente:

“la ruptura con su identidad cultural, afectando su vínculo con sus familiares, su idioma y su pasado ancestral”.⁹⁷

Por ello, en términos de la Corte, el desplazamiento forzado de los Mayas, no sólo implicaba una violación grave de derechos humanos, sino que dadas las características especiales señaladas “*genera un claro riesgo de extinción, cultural o físico, de los pueblos indígenas*”⁹⁸ que, en esa medida, necesita una especial protección.

Por último, como aproximación más reciente por parte de la CIDH en casos de crímenes internacionales que afectan a pueblos indígenas no puede obviarse el *Caso*

⁹⁵*ibid*

⁹⁶Corte IDH. *Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, pár.145

⁹⁷*Id*, pár.146

⁹⁸*Id*, pár.147

Masacres de Río Negro vs. Guatemala (2012), que versa sobre la responsabilidad internacional del Estado por la comisión de cinco masacres en contra de los miembros de la comunidad de Río Negro ejecutadas por el Ejército de Guatemala y miembros de las Patrullas de Autodefensa Civil en los años 1980 y 1982, así como a la persecución y eliminación de sus miembros.

En este caso, la referencia a destacar en relación a los derechos de los pueblos indígenas tiene que ver con la integridad personal, la honra y la dignidad. En el caso en cuestión, una persona integrante del pueblo maya, Uscap Ivoy, sufrió diversas violaciones sexuales por parte de patrulleros y militares en el contexto de la masacre, siendo aún menor. La CIDH, respecto a estos hechos en concreto recordó que una violación provoca “*el sufrimiento severo de la víctima, aun cuando no exista evidencia de lesiones o enfermedades físicas*”⁹⁹ pero luego resaltó el grado extremo en el que se materializa el sufrimiento en el caso de una mujer cuando ésta pertenece al pueblo maya en tanto que:

*“la violación sexual significa, para la mujer maya, la deshonra, las críticas, los señalamientos y la vergüenza que de alguna manera ocasiona dentro de la familia y la vecindad”*¹⁰⁰,

Ahora bien, todo este largo camino hacia el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas y su protección ante actos criminales del Estado se quedaría en el plano simbólico si no conllevase aparejados unos efectos prácticos que, en el caso de las sentencias de la Corte se materializan en la reparación. A ello se dedica el último apartado del trabajo.

⁹⁹Corte IDH. *Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de septiembre de 2012 Serie C No. 250, pár.131

¹⁰⁰*Id.*, pár.134

3. Las consecuencias del reconocimiento: un modelo de reparación colectiva que tiene en cuenta las especificidades de las comunidades indígenas

El último paso en el análisis realizado es, necesariamente, valorar cómo ha afectado el progresivo reconocimiento y protección de los pueblos indígenas ante actos criminales del Estado en las reparaciones dictadas por la CIDH.

Tal y como se señala en la introducción, la CIDH se ha consolidado como una Corte que persigue un modelo de justicia restaurativa que en materia de reparaciones intenta que éstas sean lo más integrales posibles¹⁰¹.

Justamente para cumplir ese objetivo, es decir, centrarse en las necesidades de las víctimas para intentar minimizar al máximo el daño sufrido, es necesaria que la reparación no sea de cualquier tipo. Desde una perspectiva de justicia restaurativa, la reparación debería ser parte de *“un proceso a través del cual las partes que se han visto involucradas en un delito resuelven en forma colectiva cómo enfrentar sus consecuencias inmediatas y sus implicaciones futuras.”*¹⁰² Pues bien, como se verá a continuación, a pesar de la limitada referencia normativa al respecto, la Corte en su evolución jurisprudencial no sólo ha intentado aproximarse al máximo a este objetivo, -intentando siempre que la reparación cubra al máximo los daños, incluyendo también el daño emocional y material¹⁰³- sino que, además, para su determinación ha tomado en consideración las características particulares de los

¹⁰¹Según MC.LAUGHLIN y MUNCIE, los objetivos de la justicia restaurativa son (i) conceder a los delincuentes la oportunidad de asumir una responsabilidad activa de sus actos; (ii) prevenir la reincidencia a través de la reintegración de los delincuentes; (iii) crear una comunidad de trabajo que apoye la rehabilitación de los delincuentes y; (iv) centrarse en las necesidades de las víctimas. Mc. Laughlin, E; Muncie, J. (2011) *Diccionario de Criminología*, traducido por BOSCHIROLI, M. Barcelona: Gedisa. Primera edición, p.328

¹⁰²*ibid.*

¹⁰³Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Cit., párs. 25 y 39

beneficiarios, en este caso de los pueblos indígenas como tales.

Así, por ejemplo, una de las reparaciones características para estas comunidades con características peculiares ha sido la relacionada con el reconocimiento de la propiedad comunal sobre las tierras o territorios tradicionales de los pueblos indígenas, otorgándoles la titularidad de la propiedad al conjunto, aún sin mediar título alguno. Así, por ejemplo, en el caso de la *Comunidad Mayagna Awas – Tingni*, la CIDH reconoció a la comunidad el derecho a la propiedad sin mediar un título formal de propiedad, en base al uso y posesión tradicionales de las tierras y recursos¹⁰⁴, obligando con ello al Estado a dicho reconocimiento y atribución, al margen de lo estipulado hasta entonces en su legislación interna en la materia.

Además, la CIDH ha ordenado la adopción de medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para delimitar, demarcar y proceder al reconocimiento de la titularidad de las propiedades de los pueblos indígenas. En este proceso, las víctimas tienen que participar y consentir de manera informada.¹⁰⁵ También ha ordenado en múltiples ocasiones la creación de mecanismos eficaces para reclamar las tierras ancestrales de los pueblos indígenas, medidas para garantizar la consulta y relación de estudios de impacto ambiental y, aún más relevante, el reconocimiento legal de la capacidad jurídica colectiva correspondiente al pueblo indígena en cuestión para garantizar el ejercicio del derecho a la propiedad.¹⁰⁶

En esta línea especialmente destacable es lo estipulado en el *Caso de Masacres de Río Negro*, en donde la Corte estableció la necesidad de que el Estado adoptase medidas para el regreso del pueblo indígena a su territorio y no a cualquier otro

¹⁰⁴Corte IDH, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. Cit., pár.151

¹⁰⁵*Id.*, pár.164

¹⁰⁶Corte IDH, *Caso del Pueblo Saramaka vs. Suriname*. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 28 de noviembre de 2007, pár.194

lugar, después del desplazamiento forzado. En el caso en cuestión, se establece que:

*“si bien Guatemala ha hecho esfuerzos por reasentar a los sobrevivientes de las masacres de la comunidad de Río Negro, no ha establecido las condiciones ni proporcionado los medios indispensables para reparar o mitigar los efectos de su desplazamiento, provocado por el propio Estado”.*¹⁰⁷

Por tanto, no fue suficiente en el caso de Guatemala el reasentamiento de la población previamente desplazada, sino que se exigía una implicación extra por parte del Estado guatemalteco dada la situación precaria de este pueblo, que les obligaba a participar

*“en actividades económicas que no les permiten ingresos estables, lo cual también ha contribuido a la desintegración de la estructura social y vida cultural y espiritual de la comunidad.”*¹⁰⁸

En otro sentido, pero no por esto menos importante, en el *Caso Masacres Plan de Sánchez*, el juez García Ramírez en su voto razonado desarrolla la explicación de la construcción jurídica para el reconocimiento de la existencia de la comunidad indígena como colectivo. Reconoce a la comunidad en sí misma como sujeto de derechos, lo cual se manifiesta a través de medidas de reparación cuyo destinatario es el grupo, en tanto que víctima indirecta de la violación de los derechos de uno de sus miembros, o de un conjunto de miembros. Así, señala que el goce colectivo de derechos es inherente a la cosmovisión indígena y que el Derecho Internacional los reconoce como sujetos colectivos de derechos más allá de los individuos que integran el grupo. Todo ello tiene como resultado el establecer unas reparaciones especiales que se dirigen también al grupo y no sólo a los individuos que lo

¹⁰⁷Corte IDH. *Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala*. Cit., pár. 183

¹⁰⁸*Id.*, pár.183

conforman. En este sentido establece que:

"Ni los derechos colectivos de la comunidad se confunden con los de sus integrantes, ni los derechos individuales de éstos se absorben o resumen en aquéllos. [...] No existe conflicto entre ambos, sino concurrencia y mutua dependencia. Finalmente, la vida colectiva se instala en la vida individual, y esta misma adquiere tono y calidad en el marco de la existencia colectiva. Es verdad que este fenómeno puede apreciarse en muchas sociedades, acaso en todas, pero también lo es que en algunas --así, los grupos indígenas de nuestra América-- reviste caracteres especiales, más intensos y decisivos."¹⁰⁹

Es decir, la jurisprudencia de la CIDH ha ampliado el concepto de “víctima” en dos sentidos: reconociendo la reparación de víctimas indirectas y reconociendo dicha condición no sólo a individuos sino también al sujeto colectivo en tanto que víctima indirecta de la violación de los derechos uno o vario de sus miembros. Ampara tal decisión en que el goce colectivo de derechos es inherente a la cosmovisión indígena que es propia e intrínseca de la comunidad como tal¹¹⁰ y, por tanto, que decreta reparaciones también para el colectivo.

En este mismo caso, la CIDH decretó además, un tipo de reparación típica de la justicia restaurativa: una garantía de no repetición y de reconciliación mirando hacia la convivencia en el futuro del pueblo indígena en su conjunto, concretamente, la construcción de una iglesia. Ese tipo de reparación, según la Corte tiene la finalidad de y cito textualmente:

"despertar la conciencia pública, para evitar la repetición de hechos

¹⁰⁹Corte IDH, *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*. Cit., Voto razonado del juez Sergio García Ramírez, pár. 5

¹¹⁰*ibid*

como los ocurridos en el presente caso, y para conservar viva la memoria de las personas fallecidas"¹¹¹

Se trata, por tanto, de una reparación que tiene en cuenta las peculiaridades del colectivo indígena y se dirige tanto al grupo en su conjunto como a la sociedad guatemalteca en general. También, en la misma decisión, y en el mismo tipo de reparación, se decidió como medida restaurativa la creación de un programa habitacional para reestablecer las viviendas al pueblo indígena.¹¹², así como un acto de honra pública a las víctimas de la masacre que se debía realizar "*tomando en cuenta las tradiciones y costumbres de los miembros de las comunidades afectadas.*"¹¹³, y la publicación de la sentencia en su idioma.¹¹⁴

Por su parte, en el *Caso de la Comunidad Moiwana*, se decidió también crear un fondo de desarrollo, destinado concretamente a programas de salud, vivienda y educación de los miembros de la comunidad.¹¹⁵

Junto a todo ello, no puede obviarse tampoco la labor de seguimiento del cumplimiento de sus decisiones en materia de reparaciones. La CIDH se ha caracterizado por realizar la importante tarea de supervisar el cumplimiento de las sentencias que emite. De hecho, en la actualidad, dicha actividad se ha convertido en una de las más prolíficas en la medida que cada año se incrementan considerablemente el número de casos activos, dando la CIDH un seguimiento

¹¹¹Corte IDH, *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*, Cit., pár.104

¹¹²*Id.*, pár.105

¹¹³*Id.*, pár.101

¹¹⁴*Id.*, pár.102

¹¹⁵Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. Cit., pár. 214

detallado y puntual de las reparaciones ordenadas.¹¹⁶

En este sentido, el Estado de Nicaragua constituye un ejemplo al haber dado cumplimiento a todas las medidas de reparación ordenadas en la sentencia del ya mencionado *Caso Mayagna- Awas Tingni*.¹¹⁷ Sin embargo, no todos los Estados se encuentran en la misma situación. Por ejemplo, Paraguay sigue aún sin cumplir lo requerido por la Corte en ninguno de los tres casos que involucran pueblos indígenas, lo cual ha dado pie incluso a que la CIDH convocara una audiencia temática de supervisión de cumplimiento en noviembre de 2011.¹¹⁸ Aun así, hasta el momento, la reparación establecida, es decir, la identificación, entrega y titulación de las tierras ancestrales de las comunidades, no ha logrado materializarse y continúa siendo un obstáculo para el goce y ejercicio pleno de los derechos de los pueblos indígenas. Como se ve todavía queda mucho por hacer.

¹¹⁶ Corte IDH, *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012*, 19. Junio 27, 2017. Sitio web: "http://www.corteidh.or.cr/docs/informes/spa_2012.pdf"

¹¹⁷ Corte IDH, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 3 de abril de 2009.

¹¹⁸ Corte IDH, *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Cit., p.14

CONCLUSIONES

Retomando aquí el tema inicial, es decir, el hito en la función restaurativa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que supone la evolución jurisprudencial respecto a los pueblos indígenas como víctimas de políticas criminales del Estado, queremos concluir este trabajo afirmando que, tras lo estudiado, en nuestra opinión la hipótesis se ha verificado, con creces.

Para valorar en toda su dimensión la relevancia que tiene el reconocimiento y protección de los pueblos indígenas que la CIDH ha efectuado en los últimos años cabe recordar el punto de partida: ni la Carta de la Organización de los Estados Americanos, ni la Declaración, ni la CADH, así como ningún otro instrumento oficial del Sistema Interamericano de Derechos Humanos hacen referencia expresa a los derechos de los pueblos indígenas. Han sido, por tanto, la Comisión y sobretudo la Corte las que, a partir del año 2000 han interpretado los derechos reconocidos en la Convención y en la Declaración, tomando para ello en consideración otros tratados y normas consuetudinarias internacionales de Derechos Humanos.¹¹⁹

Tal y como se ha visto a lo largo del trabajo, la CIDH se caracteriza hoy en día por ser un sistema de justicia internacional que tiene presente en todo momento a la víctima de la violación de derechos humanos, tanto durante el proceso como luego en su reparación. Por ello, aún y no ser competente para juzgar crímenes internacionales, ha elaborado por vía jurisprudencial una doctrina que le ha permitido sancionar situaciones tan sangrantes como son las políticas criminales del Estado, utilizando los elementos y principios del que rigen los crímenes internacionales para valorar las violaciones graves y masivas de derechos humanos y luchar contra su impunidad. Y no sólo eso, sino que, además, en la aplicación de

¹¹⁹Rodríguez-Piñero Royo, L. (2006) *El sistema interamericano de derechos humanos y los pueblos indígena*. En Berraonda, M. *Pueblos indígenas y derechos humanos*. Bilbao: Instituto de Derechos Humanos, Universidad de Deusto, p.156

tal doctrina ha reconocido como víctimas no sólo a los individuos que las han sufrido sino también a la colectividad indígena a la que pertenecen. Gracias a ello, ha dado respuesta a la flagrante desprotección de unas comunidades especialmente vulnerables que durante años -por no decir siglos- han sido víctimas de políticas criminales de su propio Estado.

Como se ha visto, su presencia y protección ha ido ganando terreno con el tiempo, fruto de una evolución no sólo regional sino universal a la que la CIDH no ha sido ajena.

El punto de inflexión llegó con el inicio del S.XXI. Aunque anteriormente ya habían tenido lugar ciertas mejoras y reconocimientos, lo cierto es que el gran cambio tuvo lugar con el Convenio 169 de la OIT, que a nivel regional ayudó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a posicionarse al respecto. En ese contexto, y con la declaración del día y el decenio internacional de las poblaciones indígenas, así como el establecimiento del Foro Permanente de las Naciones Unidas para las cuestiones indígenas, tal y como se ha visto, tienen lugar los cambios jurisprudenciales más profundos de la CIDH en la materia.

Esos cambios jurisprudenciales se materializaron en pasar de considerar a las poblaciones indígenas desde una perspectiva paternalista, -con la intención de integrarlos en el seno de la sociedad de dicho Estado-, a reconocerles como colectivo víctima, con derechos propios y específicos merecedores de una especial protección por su condición, considerada por la CIDH como de especial vulnerabilidad.

Ahora bien, todo ello no habría sido posible sin el trabajo previo de años de lucha de las ONGs, los relatores especiales de derechos humanos y sobretudo de unas comunidades oprimidas que han sufrido y sufren aún abusos por parte de sus propios Estados. Por suerte, la evolución jurisprudencial de la CIDH muestra un avance progresivo en estos temas, dando pie, en una perspectiva optimista, a una

mayor y mejor protección y reconocimiento que en un futuro, esperemos que no lejano, se debería plasmar también en la práctica de los Estados.

BIBLIOGRAFÍA

1. Normativa

- *Carta de Naciones Unidas* (1945). San Francisco: Naciones Unidas.
- *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional* (1998). La Haya. A/CONF.183/9, y documento anexo a éste: *Elementos de los crímenes*
- *Convenio sobre pueblos indígenas y tribales* (1989). Ginebra: OIT. Núm.169, art.1, ap.1 b)
- *Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg* (1983). Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, ONU, A/CN.4/368.
- *Proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estado* (1996) Comisión de Derecho Internacional. A/51/10.

2. Resoluciones

- *Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo* (1995). Asamblea General de las Naciones Unidas. A/RES/49/214.
- *Programa de acción de Viena* (1983). Viena: Conferencia Mundial de Derechos Humanos. A/CONF.157/23.
- *Resolución 6/36, Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas* (2007). Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas. A/HRC/RES/6/36.

3. Publicaciones

- Abrahmovich, V. (2009) *De las violaciones masivas a los patrones estructurales: nuevos enfoques y clásicas tensiones en el sistema*

interamericano de derechos humanos. Derecho PUCP, Revista de Facultad de Derecho. N°63.

- Bou Franch, V.; Castillo Daudí, M. (2010) *Curso de derecho internacional de los Derechos Humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Carrillo Salcedo, J.A. (2000) *Derechos humanos y derecho internacional*. Sevilla: Isegoría. N° 22.
- Carrillo Salcedo, J.A. (2001). *Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo*. Madrid: Tecnos.
- Crawford, J. (2009) *Artículos de responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*. United Nations Audiovisual Library of International Law.
- Friedmann, W. (1964) *The Changing Structure of International Law*. London: Stevens.
- Gómez, M. (2006) *El convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo*. En Berraonda, A., M. *Pueblos indígenas y derechos humanos*. Bilbao: Instituto de Derechos Humanos, Univerisdad de Deusto.
- *La protección de los derechos humanos y el principio de no intervención en los asuntos internos de los Estados* (1990). Santiago: Instituto de Derecho Internacional. Vol.63 II.
- Martínez Cobo, J.R (1983) *Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas*. E/CN.4/Sub.2/1986/7.
- McLaughlin, E; Muncie, J. (2011) *Diccionario de Criminología*, traducido por BOSCHIROLI, M. Barcelona: Gedisa. Primera edición.
- Mosler, H. (1980) *The International Society as a Legal Community*. Alphen aan den Rijn: Sijthoof and Noordhoff.
- Pastor Ridruejo, J.A. (2016) *Curso de Derecho Internacional Público y*

Organizaciones Internacionales. Madrid: Tecnos.

- Remotti Carbonell, J.C. (2003) *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Estructura, funcionamiento y jurisprudencia*. Barcelona: Instituto Europeo de Derechos Humanos.
- Rodríguez-Piñero Royo, L. (2006) *El sistema interamericano de derechos humanos y los pueblos indígenas*. En Berraonda, M. *Pueblos indígenas y derechos humanos*. Bilbao: Instituto de Derechos Humanos, Universidad de Deusto.
- Torrecuadrara García-Lozano, S. (2001) *Los pueblos indígenas en el orden internacional*. Madrid: Dykison.
- Truyol y Serra, A. (1982) *Los derechos humanos*. Madrid: Tecnos.
- Villalpando, W. (2009) *El nuevo derecho internacional penal: los crímenes internacionales*. Invenio. Vol.12, N° 23.

4. Recursos en línea

- Cante F.; Ortiz, L. (2006). *Umbrales de reconciliación, perspectivas de acción política no violenta*. Junio 26, 2017, de Centro de Estudios Políticos e Internacionales. Sitio web:

<http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/1084/Umbrales%20de%20reconciliaci%F3n.pdf?sequence=1>

- Corte IDH, *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012*, 19.Junio 27, 2017. Sitio web: “http://www.corteidh.or.cr/docs/informes/spa_2012.pdf”
- Naciones Unidas. (2006). *Handbook on restorative justice programmes*. Junio 26, 2017, de Criminal Justice Handbook Series. Sitio web: “https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/06-56290_Ebook.pdf”

5. Jurisprudencia

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos
 - Comisión IDH, *Caso N.º 1690 (Colombia)* (abril de 1973), citado en el Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1973, OEA/Ser.L/V/II.32, doc. 3 rev. 2 (14 de febrero de 1974), Sección II (B)(4).
 - Comisión IDH, *Caso N.º 1802 (Paraguay)*, doc 39-35 rev. 1 (8 de agosto de 1975), párrs. 2-3, citado en el Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1975, Doc. OEA/Ser.L/V/II.37Doc. 20 corr. 1 (28 de junio de 1976), Sección II (13).
 - Comisión IDH, Resolución N.º 12/35, *Caso N.º 7615 (Brasil)*, reproducido en CIDH, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1984-1985, OEA/Ser.L/V/II.66, Doc. 10 rev. 1 (1 de octubre de 1985).
 - Comisión IDH, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1988-1989, OEA/Ser.L/V/II.76/Doc. 10 (18 de septiembre de 1989).

- Comisión IDH, Informe sobre la situación de los derechos humanos de un sector de la población nicaragüense de origen miskito, OEA/Ser.L/V/II.62 doc. 62 (16 de mayo de 2004), Conclusiones.

- Corte Interamericana de Derechos Humanos
 - Corte IDH *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4.
 - Corte IDH. *Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15.
 - Corte IDH, *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, sentencia de fondo, 25 de noviembre de 2000, opinión separada del juez Antonio Cançado Trindade.
 - Corte IDH. *Caso Barrios Altos vs. Perú*, Sentencia de 14 de marzo de 2001, Serie C No. 75.
 - 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 Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 29 de abril de 2004. Serie C No. 105.
 - Corte IDH. *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 29 de abril de 2004. Serie C No. 105, voto razonado del juez A.A. Cançado Trindade.
 - Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124.

- Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, voto razonado del juez A.A. Cançado Trindade.
- Corte IDH, *Caso del Pueblo Saramaka vs. Suriname*. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 28 de noviembre de 2007.
- Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154.
- Corte IDH, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 3 de abril de 2009.
- Corte IDH. *Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212.
- Corte IDH. *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213.
- Corte IDH. *Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de septiembre de 2012 Serie C No. 250.
- Otros tribunales
 - *Reclamaciones británicas en la Zona española de Marruecos (España contra Gran Bretaña)*. Informe del árbitro Max Huber de 1 de Mayo 1925, RIIA, Vol.2.

- *Proceso de Núremberg*. (noviembre de 1945 - octubre de 1946). Juicio. Tomo I.
- Corte Internacional de Justicia, *Caso Croacia v. Serbia, aplicación de la convención para la prevención y la represión del crimen de genocidio*, 3 de febrero de 2015.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Caso Kolk y Kislyiy vs. Estonia* (2006)
- Comisión Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, *Caso Malawi African Association and Others vs. Mauritania* (2000)