

# LA DIMENSIÓN COLECTIVA DEL DERECHO A LA PROPIEDAD DE LA TIERRA

## Breve recensión sobre la jurisprudencia de la Corte Interamericana

Claudia CINELLI

SUMARIO: Introducción. I. El reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de las tierras de las comunidades indígenas en los instrumentos internacionales de derechos humanos. II. Naturaleza consuetudinaria del derecho colectivo a la propiedad de las tierras de los pueblos indígenas. III. La interpretación evolutiva de la Corte en los casos *Awás Tingni* y *Moiwana*: la dimensión colectiva del Art. 21 de la CADH. IV. La doble dimensión del derecho a la propiedad (individual y colectiva) en los casos *Yakye Axa* y *Sawhoyamax*. Conclusiones. Bibliografía. Recursos online.

## INTRODUCCIÓN

El Derecho internacional de los derechos humanos está otorgando una atención cada vez mayor al reconocimiento y protección del derecho colectivo a las tierras, el territorio y los recursos. La jurisprudencia de la [Corte Interamericana de Derechos Humanos](#) (Corte, CorteIDH) ha sido hasta hoy de incalculable significado pues, con sus interpretaciones, no sólo ha reafirmado los derechos humanos contenidos en la [Convención Americana sobre Derechos Humanos](#) (CADH)<sup>1</sup>, sino también los ha enriquecido y ampliado.

---

<sup>1</sup> El 30 de Abril de 1948 fue adoptada la Carta de la Organización de los Estados Americanos, tratado fundacional de esta Organización Internacional de ámbito regional. En la misma Conferencia en la que se creó la OEA se adoptó la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (2 de mayo de 1948), el primer instrumento de derechos humanos de carácter general, adelantándose de unos meses a la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948. El 22 de noviembre de 1966, la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos adoptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José, entrado en vigor el 18 de julio de 1978). Por tanto, el Sistema Interamericano es constituido por la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. *Vid.*, entre otros, A. SALADO OSUNA, *El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*, Apuntes editados por Minerva, Universidad de Sevilla, 2004; H. FAÚNDEZ LEDESMA, *El Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos: aspectos institucionales y procesales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 1996.

Cuando hablamos de la dimensión colectiva del derecho a la propiedad no nos podemos abstraer tal expresión de la cuestión del derecho de los pueblos indígenas a la protección de su tenencia consuetudinaria de la tierra. Así, no hay más que recordar el [caso \*Awas Tingni\*](#), sentencia de 31 de agosto de 2001<sup>2</sup>, en el que la Corte sostiene, por primera vez, que el concepto de propiedad del Artículo 21 (Derecho a la Propiedad Privada) de la CADH, incluye el concepto de propiedad comunal de los pueblos indígenas tal y como es definido por sus propias costumbres y tradiciones<sup>3</sup>.

La tendencia hacia la que apunta la sentencia en el caso *Awas Tingni*, ha sido continuada *mutatis mutandi*, hasta la fecha, por los casos [Moiwana](#)<sup>4</sup>, [Yakye Axa](#)<sup>5</sup> y [Sawhoyamaxa](#)<sup>6</sup>.

Ahora bien, el presente estudio trata la jurisprudencia de la Corte en la que se aclara que la imposibilidad del goce y disfrute del derecho a la propiedad comunal - bien por falta de un título de propiedad o bien por la existencia de un conflicto entre propiedad individual y colectiva sobre el mismo territorio – constituye una violación del Art. 21 de la CADH. Sin embargo, este ensayo no se centra en el análisis de cada uno de los mencionados casos, ni siquiera en la crítica de las ineficaces acciones de los Estados demandados para garantizar el goce y disfrute efectivos de los derechos a la propiedad comunal de las comunidades indígenas. La cuestión que interesa en este lugar trata de la interpretación dinámica aportada por la Corte IDH a la luz de un continuo desarrollo del Derecho internacional de los derechos humanos, puesto que - como todos los fenómenos jurídicos – está estrechamente relacionado con la perpetua evolución de la realidad social. Teniendo en

---

<sup>2</sup>Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Comunidad Mayangna (Sumo) Awas Tingni c. Nicaragua*, sentencia del 31 de agosto de 2001, Serie C, No. 79. *Vid.*, el sitio web de la Corte: <http://www.corteidh.or.cr>.

<sup>3</sup> Hay que aclarar que un análisis de la perspectiva histórica de los pueblos indígenas en el derecho internacional y un estudio de lo que se suele denominar *cosmovisión* de las comunidades indígenas no resultan especialmente relevantes en este lugar, dadas las variedades de perfiles que los mismos presentan. *Vid.*, entre otros, ANAYA, *Los pueblos indígenas en el derecho internacional*, Universidad Internacional de Andalucía, Editorial Trotta, Madrid, 2005; ANAYA, *Los derechos de los pueblos indígenas*, en P. GÓMEZ ISA, *La protección Internacional de los derechos Humanos en los albores del siglo XXI*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2003, p. 687-720; PRITCHARD, *Indigenous Peoples, the United Nations and Human Rights*, Zed Books, London, 1998; BARSH, *Indigenous Peoples in the 1990's. From object to subject of International Law?*, Harvard Human Rights Journal. Vol.7. 1999; KINSBURY, *reconciling five competing conceptual structures of Indigenous Peoples' claims in International and Comparative Law*", disponible en <http://www.us.es/mhrd/MatKingsburyPGV.pdf>; COMMISSION ON HUMAN RIGHTS, *Working paper on the relationship and distinction between the rights of persons belonging to minorities and those of Indigenous People*, disponible en <http://www.us.es/mhrd/MatWPPGV.pdf>; NIENZEN, *The origins of Indigenism: Human Rights and the Politics of Identity*, University of California Press, Berkeley, 2003, disponible en recurso electrónico, Catálogo Fama <http://fama.us.es/>.

<sup>4</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Comunidad Moiwana c. Suriname*, sentencia de 15 de Junio de 2005, Serie C No. 124.

<sup>5</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Comunidad Yakye Axa c. Paraguay*, sentencia de 17 de Junio de 2005, Serie C No. 125.

<sup>6</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Comunidad Sawhoyamaxa c. Paraguay*, sentencia de 29 de Marzo de 2006, Serie C No. 146.

cuenta que la Corte IDH no es un ente abstracto que vive fuera de su tiempo, contexto y espacio, un comentario sobre su jurisprudencia en materia de derecho a la propiedad colectiva, no puede hacerse sin antes un breve llamamiento a los principales instrumentos internacionales concernientes a la vida, cultura y derechos de los pueblos indígenas así como al derecho consuetudinario cuales datos indispensables para la interpretación de las normas convencionales que debe aplicar la Corte en dictar sentencias (Art. 29 de la CADH)<sup>7</sup>. En este sentido, los instrumentos jurídicos adoptados así como los proyectos de Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas y el derecho consuetudinario, contribuyen a explicar el significado ético, político y jurídico de la interpretación evolutiva de la CorteIDH en el caso *Awás Tingni* así como en su progresiva consolidación.

Tras esta aclaración, por tanto, el objeto del presente estudio se limita a los siguientes cuatros epígrafes. El primer epígrafe pretende recopilar los instrumentos internacionales (universales y americanos) así como los proyectos en los que se reconoce directamente (o bien indirectamente) el derecho a la propiedad colectiva de las comunidades indígenas, mientras el segundo epígrafe pone de manifiesto la naturaleza consuetudinaria del derecho colectivo a la propiedad de los pueblos indígenas.

Desde este cuadro general, el epígrafe tercero trata la interpretación evolutiva de la Corte sobre el Art. 21 de la CADH tal y como manifiestan los casos *Awás Tingni* y *Moiwana*. Finalmente, el cuarto y último epígrafe aborda la doble dimensión del derecho a la propiedad privada (individual y comunitaria) a luz de los casos *Yakye Axa* y *Sawhoyamaxa*.

## I. EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA PROPIEDAD COLECTIVA DE LAS TIERRAS DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS EN LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

La [Declaración Universal de Derechos Humanos](#) (DUDH) - aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 – es el único instrumento internacional que alude de forma expresa a la doble dimensión individual y colectiva del derecho a la propiedad<sup>8</sup>. Tal y como vamos a aclarar a continuación, los tratados de derechos humanos sólo aluden expresamente a la dimensión individual (CADH<sup>9</sup>) o

---

<sup>7</sup> Tal y como analizaremos con posterioridad, en el ejercicio de la jurisdicción contenciosa, la Corte está obligada a observar las disposiciones de la CADH, interpretándolas conforme no solo al Art. 29 de la misma sino también al principio general del Art. 31.1 de la [Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados](#) del 23 de Mayo de 1969. *Vid., infra*, epígrafe II.

<sup>8</sup> El Artículo 17 de la DUDH afirma: “1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. 2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad”.

<sup>9</sup> En el ámbito del sistema regional europeo, *vid.*, el artículo 1 (Protección de la propiedad) del [Protocolo Adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos](#). El mencionado protocolo fue adoptado en París el 20 de Marzo de 1952.

colectiva ([Convenio No 169 de la OIT](#)<sup>10</sup>) o bien no se pronuncian sobre el derecho a la propiedad ([Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos](#)<sup>11</sup>).

Sin embargo, el esquema clásico de los derechos humanos, tal y como se desprende de la misma DUDH y de los dos pactos internacionales de 1966<sup>12</sup> así como de la [Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre](#) (DADDH) y de la CADH en el ámbito del Sistema Interamericano<sup>13</sup>, se refiere a derechos individuales, es decir, derechos de la persona humana<sup>14</sup>.

En línea con este, la CADH no alude de forma expresa a la dimensión comunitaria del derecho a la propiedad privada. El Art. 21 de la Convención, en su apartado primero, reconoce que “toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social”<sup>15</sup>. La lectura de los *travaux préparatoires* de la CADH revela que el derecho a la propiedad privada fue uno de lo más debatidos y, finalmente, prevaleció la idea de definir la propiedad privada haciendo referencia al “uso y goce de sus bienes” en lugar de “propiedad privada”<sup>16</sup>. En este sentido, la Corte, en la sentencia de 6 de febrero de 2001<sup>17</sup>, [caso Ivcher Bronte c. Perú](#), ha definido los “bienes” como “aquellas cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona; dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor”.

---

<sup>10</sup> *Vid., infra*, a lo largo de este epígrafe.

<sup>11</sup> *Vid., infra*, nota n. 13.

<sup>12</sup> [Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos](#) (PIDCP) y [Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales](#) (PIDESC), adoptados el 16 de diciembre de 1966 y entrados en vigor el 27 de julio de 1977.

<sup>13</sup> *Vid., supra*, nota 2.

<sup>14</sup> Conforme al objeto de estudio aclarado en la introducción, no haremos referencia a la controvertida cuestión doctrinal sobre la clasificación de los derechos colectivos como derechos humanos ni siquiera tomaremos una posición al respecto.

<sup>15</sup> Art 21 de la CADH: “1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley”.

<sup>16</sup> Al utilizar el término “bienes”, los redactores de la CADH, siguieron el precedente del artículo 1 del Protocolo Adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos. Además, desde un punto de vista del contenido del derecho a la propiedad individual la jurisprudencia de la CIDH no se aparta – aunque ha conocido menos casos relacionados con este derecho – de la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH). Incluido en el considerar las pensiones o complemento de la misma como “propiedad”. *Vid.*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, [caso Süßmann c. Alemania](#), sentencia de 17 de septiembre de 1996 (disponible en el sitio web del TEDH: [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)) y Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso [Cinco Pensionistas c. Perú](#), sentencia de 28 de febrero de 2003, serie C No. 98. En todo caso, hay que tener presente, que el TEDH ha precisado que no hay un derecho absoluto en el importe de la pensión (caso [Blanco Callejas c. España](#), decisión de 18 de junio de 2002).

<sup>17</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso [Ivcher Bronte c. Perú](#), sentencia de 6 de febrero de 2001, Serie C No. 74.

Ahora bien, el primero y hasta ahora único instrumento internacional que reconoce explícitamente sólo el derecho a la propiedad colectiva y con ello, los derechos colectivos de los pueblos indígenas, es el Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo (Convenio No. 169 de la OIT), aprobado en Ginebra en el 1989<sup>18</sup>. No hay que olvidar que la adopción del mencionado Convenio representa el fin de un largo proceso empezado en el 1919, fecha en la que la OIT fue creada por la Liga de Naciones. Desde entonces, la OIT contribuyó – entre otras tareas - a la promoción del desarrollo económico-social y a la protección de las culturas e integridad de los pueblos indígenas. Sin llevar a cabo un minucioso análisis<sup>19</sup>, en los setenta años hacia la adopción del Convenio n. 169, la [OIT](#) ha sido un actor principal en el marco del proceso histórico que ha llevado a cabo el contemporáneo régimen internacional de los pueblos indígenas, cristalizando así en normas convencionales el significado y el alcance históricos de los derechos colectivos de los pueblos indígenas.

En esta perspectiva, los Arts. 13. 1 y 14.1 del Convenio n. 169 de la OIT reconocen y aclaran la estrecha relación que los pueblos indígenas mantienen con sus tierras como bases fundamentales de sus culturas, su integridad y su supervivencia económica. En este sentido, el Art. 13.1 afirma que “los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación”. Aún más, el Art. 14.1 señala que “deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan”.

Por último, no queremos dejar de mencionar que existen también dos proyectos de Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, el de las Naciones Unidas (NNUU), y el de la OEA. Partiendo por [el proyecto de las NNUU](#), el Art. 26 establece que “los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, desarrollar, controlar y utilizar sus tierras y territorios (...) Ello incluye el derecho al pleno reconocimiento de sus leyes, tradiciones y costumbres (...)”<sup>20</sup>. Pues bien, el proyecto de NNUU ha sido aprobado el 26 de agosto de

---

<sup>18</sup> El Convenio n. 169 de la OIT fue adoptado el 27 de junio de 1989 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su septuagésima sexta reunión y entró en vigor el 5 de septiembre de 1991, de conformidad con el artículo 38.

<sup>19</sup> Un puntal estudio sobre el régimen de la OIT (1919-1989) ha sido realizado por RODRÍGUEZ- PIÑERO, L., *Indigenous Peoples, Postcolonialism, and International Law. The ILO Regime (1919-1989)*, Oxford, University Press, 2005.

<sup>20</sup> Art. 26 del proyecto de Declaración de las NNUU en su integridad afirma: “Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, desarrollar, controlar y utilizar sus tierras y territorios, comprendido el medio ambiente total de las tierras, el aire, las aguas, los mares costeros, los hielos marinos, la flora y la fauna y los demás recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma. Ello incluye el derecho al pleno reconocimiento de sus leyes, tradiciones y costumbres, sistemas de tenencia de la tierra e instituciones para el desarrollo y la gestión de los recursos, y el derecho a que los Estados adopten medidas eficaces para prevenir toda injerencia, usurpación o invasión en relación con estos derechos”. En este marco, juntos al Art. 26, hay que mencionar los Arts. 10, 25, 27 y 28 del proyecto de Declaración de NNUU.

1994 por la Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos<sup>21</sup> de la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas, en su 36° sesión tal y como fue acordado por los miembros del Grupo de Trabajo de la Subcomisión misma. En la misma sesión, la Subcomisión decidió presentar el proyecto de Declaración a la Comisión de Derechos Humanos en su 51° período de sesiones con la solicitud de que lo examinara con la máxima rapidez posible. Por su parte, la Comisión de Derechos Humanos instituyó un Grupo de Trabajo para el examen y redacción del texto, dando seguimiento a un largo camino hacia una esperanzada y todavía no lograda adopción<sup>22</sup>.

En el plano regional, el [proyecto de Declaración de la OEA](#) rescata la aspiración de generalidad en el reconocimiento y protección de los derechos colectivos de los pueblos indígenas que caracteriza el proyecto de la NNUU. En este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aprobó el proyecto el 26 de Febrero de 1997 en su 95° periodo de sesión y el 30 de mayo de 2003 el Grupo de Trabajo presentó el texto revisado y consolidado por su Presidencia basándose sobre la propuesta original de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y teniendo en cuenta los aportes y comentarios presentadas por los Estados y los pueblos indígenas desde que se inició el proceso de elaboración del Proyecto de Declaración Americana. Así pues, el artículo XXIV (en la numeración anterior al proyecto consolidado, artículo XVIII), “Formas tradicionales de propiedad y supervivencia cultural. Derecho a tierras, territorios y recursos” consagra el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos indígenas.

Hasta la fecha, la Declaración de la OEA sigue siendo un mero proyecto, puesto que su adopción depende de la buena fe y voluntad política de los Estados en el reconocer y proteger los derechos colectivos de los pueblos indígenas.

## II. NATURALEZA CONSUECUDIANARIA DEL DERECHO COLECTIVO A LA PROPIEDAD DE LAS TIERRAS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS <sup>23</sup>

La costumbre es el criterio fundamental para determinar el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos indígenas. El principio que rige esta afirmación es “el principio de la inherencia de los derechos indígenas. Es decir que los pueblos indígenas, en virtud de s0

---

<sup>21</sup> La Subcomisión es el principal órgano subsidiario de la Comisión de Derechos Humanos. Fue establecida por la Comisión en su primera sesión, en 1947, bajo la autoridad del Consejo Económico y Social. Conforme a la decisión del 27 de julio de 1999 del Consejo Económico y Social, el nombre de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías se ha cambiado a Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos.

<sup>22</sup> No hay que olvidar que la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 60/251 del 15 de marzo de 2006 ([A/RES/60/251](#)), estableció el Consejo de Derechos Humanos. El Consejo de Derechos Humanos reemplaza a la Comisión de Derechos Humanos, que ha sido formalmente abolida el 16 de junio de 2006. Para más informaciones, *cf.* el sitio web de la Oficina del Ato Comisionado de las Naciones Unidas: <http://www.ohchr.org/spanish>.

<sup>23</sup> Es necesario advertir que el hecho de proponer la discusión doctrinal sobre la naturaleza consuetudinaria (o no) del derecho colectivo de los pueblos indígena a la propiedad sería, en este lugar, un discusión estéril, puesto que la Corte lo ha claramente afirmado y reiterado.

preexistencia originaria, y de su continuidad social y cultural en los Estados contemporáneos, poseen una situación especial, una condición inherente que es fundamento jurídico de derechos”<sup>24</sup>. Y entre los derechos en los que se observa con más claridad esta situación especial se encuentra el derecho de propiedad, que no sería así considerado como una mera concesión del Estado.

Por este motivo, el derecho consuetudinario de los pueblos indígenas debe ser tenido especialmente en cuenta. La importancia de la costumbre se refleja en el hecho de que la posesión tradicional de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad obtengan el reconocimiento oficial de ésta.

La relación con la tierra no es una relación social autónoma, por lo tanto el derecho tradicional o consuetudinario que la administra debe ser interpretado a la luz del conjunto de relaciones sociales y de los significados que a éstas se atribuyen. “Es necesario hacer énfasis en que un sistema jurídico no puede tener permanencia, si las condiciones sociales que le han dado origen no se mantienen” (Levy-Bruhl, 1990).

Pues bien, la ocupación ancestral de las tierras de la Comunidad se basa en la tradición oral puesto que la vinculación de los pueblos indígenas con el territorio es algo que no necesariamente está escrito, sino que se vive en el cotidiano<sup>25</sup>.

El derecho consuetudinario indígena consiste genéricamente en una serie de prácticas reales distintas en diversas comunidades para sus organizaciones internas. La relación con las tierras tiene que ser considerada como elemento espiritual del que los pueblos indígenas deben gozar plenamente para preservar sus culturas.

En este marco, no hay que olvidar el importante papel jugado por la [Comisión Interamericana de Derechos Humanos](#) – órgano de la Organización de Estados Americanos (OEA) encargado de la protección y promoción de los derechos humanos en los países miembros - en el caso [Mary Carrie Dann v. Estados Unidos](#)<sup>26</sup> y

---

<sup>24</sup>Para más informaciones *cf.* el sitio web de Democracia y Derechos Indígenas: [www.summit-americas.org/Indigenous/Indigenous-UPDdoc.htm-163](http://www.summit-americas.org/Indigenous/Indigenous-UPDdoc.htm-163). Con ocasión del Foro Democrático de Abril de 1997, Osvaldo Kreimer, especialista principal de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, hizo una lectura transversal del Proyecto de Declaración, buscando entender los principios generales del texto.

<sup>25</sup> *Vid.* el peritaje de Rodolfo Stavenghagen Gruenbaum en la sentencia de la Corte, caso *Awas Tingni*, sentencia *cit.*

<sup>26</sup> Mary and Carry Dann son dos hermanas indígenas estadounidenses nativas de la Nación Western Shoshone. El 2 de Abril de 1993, presentaron a la Comisión Interamericana denuncia de presuntas violaciones de derechos fundamentales consagrados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. *Cfr.* Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 75/02, Caso 11.140 (Fondo), *Mary y Carrie Dann v. Estados Unidos de America*, 27 de diciembre de 2002, Artículos II, XVIII, XXIII de la Declaración Americana. Véase los párrafos 124, 125, 128 y 130. Disponible en <http://www.cidh.org/Indigenas/CasosCIDH.htm>. Para más informaciones sobre el caso *cf.*, entre otros, el sitio web [http://www.politicaspUBLICAS.cl/estandares/panel\\_estandares.html](http://www.politicaspUBLICAS.cl/estandares/panel_estandares.html). De todas maneras, no hay que olvidar que Estados Unidos, juntos a Canadá, Cuba y países anglófonos de Caribe, no es parte de la CADH. Pues bien, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos desempeña un doble rol, conforme a la CADH: uno respecto de todos los Estados Miembros de la OEA y otro respecto de los Estados Miembros de la

en el caso [Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo Belice](#)<sup>27</sup>, de 2002 y 2004 respectivamente.

La Comisión aclara el significado del aspecto colectivo de los derechos de los pueblos indígenas afirmando que ellos “se realizan en parte o en todo a través de su garantía a grupos u organizaciones de personas”<sup>28</sup> y considera que “los principios jurídicos internacionales generales aplicables en el contexto de los derechos humanos de los indígenas incluyen” entre otros “el reconocimiento de su derecho de propiedad y posesión con respecto a tierras, territorios y recursos que han ocupado históricamente”<sup>29</sup>.

Sin embargo, si bien es verdad que el derecho consuetudinario es fuente primaria del Derecho Internacional y que ha sido definido por la Corte Internacional de Justicia<sup>30</sup> como *crystalización de las normas jurídicas a partir del asentimiento general*, la adopción de convenios internacionales universales y americanos en los que se recoge expresamente (o bien indirectamente) el derecho colectivo a la propiedad, sin embargo debe ser considerada como un paso adelante para el reconocimiento en instrumentos formales este derecho fundamental.

### III. LA INTERPRETACIÓN EVOLUTIVA DE LA CORTE EN LOS CASOS AWAS TINGNI Y MOIWANA: LA DIMENSIÓN COLECTIVA DEL ART. 21 DE LA CADH

Tal y como hemos mencionado con anterioridad, el Artículo 21 de la CADH no alude de forma expresa a la dimensión colectiva del derecho a la propiedad privada.

*Awás Tingni, Moiwana, Yakye Axe y Sawhoyamaxa* son los únicos cuatro casos hasta la fecha en los que la Corte reconoce la doble dimensión, individual y colectiva, del derecho a la propiedad privada recogido en el mencionado Art. 21 de la CADH.

---

CADH. Para los Estados que no son partes en la CADH, la Declaración Americana es el instrumento jurídico de referencia para promover la observancia de los derechos humanos en el Sistema Interamericano.

<sup>27</sup> En este asunto, el peticionario es una organización no gubernamental que representa al pueblo maya *mopan* y *ke'ekchi*, del distrito de Toledo, al sur de Belice. La Comisión Interamericana recibe la denuncia el 7 de agosto de 1998 en la que el peticionario sostiene que el Estado ha violado, entre otros, los derechos de las comunidades indígenas mayas de Toledo en relación con sus tierras y recursos naturales, consagrados en la Declaración Americana. Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N°40/04, Caso 12.053 (Fondo), *Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo Belice*, 12 de octubre de 2004. Artículos I, II, III, VI, XI, XVIII, XX, XXIII. de la Declaración Americana. Vid., entre otros, el para. 117. Disponible en <http://www.cidh.org/Indigenas/CasosCIDH.htm>. Para más informaciones sobre el caso cfr., entre otros, el sitio web [http://www.politicaspUBLICAS.cl/estandares/panel\\_estandares.html](http://www.politicaspUBLICAS.cl/estandares/panel_estandares.html)

<sup>28</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 75/02, Caso 11.140 (Fondo), *Mary y Carrie Dann v. Estados Unidos de America*, cit., para. 128.

<sup>29</sup> *Ibidem*, para. 130.

<sup>30</sup> Corte Internacional de Justicia, sentencias de 25 de julio de 1974, asuntos *Reino Unido c. Islanda*, y *Republica Federal de Alemania c. Islanda*. Ambas sentencias son disponibles en el sitio web de la Corte Internacional de Justicia: [www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org).



El caso *Awás Tingni*<sup>31</sup> es un caso sin precedente en lo que la CorteIDH ha fallado por primera vez en favor de los derechos colectivos a la tierra y a los recursos naturales de una comunidad indígena. Pues bien, el punto central de la controversia sometida a la CIDH es la falta de protección por parte de Nicaragua del uso y goce del derecho a la propiedad de la Comunidad sobre sus tierras ancestrales aún cuando, no solo el derecho consuetudinario sino también la Constitución de Nicaragua y la legislación interna nicaragüense garantizan expresamente la propiedad comunal de las comunidades indígenas<sup>32</sup>.

Antes de declarar la violación del Art. 21 de la CADH por parte de Nicaragua, la Corte afirma que *Awás Tingni* tiene derecho a la propiedad comunal sobre las tierras que habitualmente habita, elemento principal y de mayor repercusión de la sentencia. La Corte para llegar a considerar la Comunidad como dueña legítima de sus tierras ancestrales y, por tanto, para declarar Nicaragua responsable por no haber garantizado el uso y goce de este derecho, emplea tres medios de interpretación.

En primer lugar, la Corte hace un llamamiento a los *travaux préparatoires* del Art. 21 de la CADH<sup>33</sup> en los que se destaca la existencia de una obligación de comportamiento del Estado que va más allá de la simple abstención de una injerencia (obligación negativa)<sup>34</sup>.

---

<sup>31</sup> *Awás Tingni* es una comunidad indígena de la etnia Mayangna (o Sumo) - en el idioma mayangna significa "hijo del sol" - asentada en la Costa Atlántica de Nicaragua, Región Autónoma Atlántico Norte (RAAN). Los hechos que motivaron la puesta en marcha del Sistema Interamericano de Derechos Humanos se inician en julio del año 1995 mediante los reclamos de la Comunidad *Awás Tingni* ante el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales de Nicaragua (MARENA). Ahora bien, sin consultar a la Comunidad y sin su consentimiento, el mencionado organismo público otorga una concesión maderera a la empresa coreana Sol del Caribe S.A. (SOLCARSA) por 30 años, renovables automáticamente. Dicha concesión permite la afectación y el manejo forestal para el aprovechamiento de madera en la zona de Río Wawa y Cerro Wakambaylm, área de bosque tradicionalmente usado por la Comunidad. Frente a esta situación, *Awás Tingni* reclama los derechos colectivos a su tierra ancestral y a los recursos naturales ante los tribunales de Nicaragua. Puesto que ni el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa ni siquiera la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua aseguraron una protección judicial efectiva a la Comunidad, una vez agotados todos los recursos jurídicos internos, el Señor Jaime Castillo Felipe, Síndico de la Comunidad, presenta - por sí mismo y en representación de ella - una denuncia a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2 de octubre de 1995. Por su parte la Comisión Interamericana, declara la admisibilidad de la denuncia presentada, investiga de los hechos y en repetidas ocasiones, promueve la negociación entre el Estado y la Comunidad. Los intentos de arreglo amistoso nunca llegan a buen término y además, Nicaragua no atiende las recomendaciones de la Comisión. Por tanto y a vista de todo el anterior, el 4 de junio de 1998 la Comisión lleva el caso ante la Corte, alegando las violaciones de los artículos 1 (Obligación de Respetar los Derechos), 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno), 21 (Derecho a la Propiedad Privada) y 25 (Protección Judicial) de la CADH.

<sup>32</sup> *Vid.*, los artículos 5, 89 y 180 de la [Constitución Política de Nicaragua](#), promulgada por el Presidente de la República el 9 de enero de 1987. Respecto a la legislación interna, baste citar lo que establece el artículo 36 de la Ley No. 28, [Ley de Estatuto de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua](#), publicada el 30 de abril de 1987: "la propiedad comunal la constituye las tierras, aguas y bosques *que han pertenecido tradicionalmente* a las comunidades de la Costa Atlántica".

<sup>33</sup> Caso *Awás Tingni*, sentencia *cit.*, para.145.

<sup>34</sup> Hay que precisar que la CADH en los artículos 1 y 2 consagra las obligaciones de respetar (obligaciones negativa) y de garantizar (obligaciones positivas) los derechos y libertades en esta reconocidos. La obligación de respetar implica un límite a la acción positiva del Estado, mientras la obligación de hacer respetar o mejor dicho, de garantizar se concreta en impedir violaciones de los derechos y libertades reconocidos, y cuando se haya producido, reparar las consecuencias de la violación, investigar los hechos y sancionar a los responsables.

En este sentido, la *ratio legis* de la norma es la de garantizar una serie de obligaciones positivas, es decir, la de identificar, delimitar, demarcar y titular las tierras<sup>35</sup> para que el derecho a la propiedad colectiva sea efectivo y no ilusorio.

En segundo lugar, la Corte adopta lo que ella misma denomina un método interpretativo “evolutivo” a través una lectura *a contrariis* de la prohibición de la interpretación restrictiva del Art. 29 *letra b)* de la Convención<sup>36</sup>.

Ahora bien, la Corte subraya no solo que el sentido de los términos utilizados en los tratados internacionales es autónomo respecto a los que “se les atribuye en el Derecho interno” sino también que “los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos cuya interpretación tiene que adecuarse a la evolución de los tiempos y, en particular, a las condiciones de vida actuales”<sup>37</sup>.

---

<sup>35</sup> Tal y como comprobaremos a continuación, en los casos *Yakye Axa* y *Sawhoyamaya* la Corte ordena conforme al Art. 21 de la CADH no solo las mencionadas obligaciones, sino también la integración gratuita de la tierra o bien, en caso de imposibilidad objetivas, la integración de tierras alternativas. En estos dos asuntos no hay controversia entre las partes sobre el reconocimiento del derecho de la propiedad comunal de las Comunidades sino una controversia sobre la co-existencia del derecho de la propiedad comunal y individual sobre el mismo territorio.

<sup>36</sup> En este sentido, *vid., infra*, el tercer medios de interpretación utilizado por la Corte.

<sup>37</sup> Caso *Awas Tingni*, sentencia *cit*, para. 146. En este sentido, especialmente llamativo es el [voto concurrente del Juez Cançado Trindade](#) a la OC- 16/99 de la Corte IDH en el que se aborda la cuestión de la relación entre tiempo y derecho. Entre otros, el Juez señala la importancia de la dimensión temporal en la interpretación de las normas de Derecho Internacional Público y bien de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y retoma la teoría conocida como “teoría de la intemporalidad”. Respecto a esta, no hay más que recordar la formulación clásica del árbitro Max Huber en el caso *Isla de Palmas* (Estados Unidos Vs. Holanda, 1928, in: U.N., *Reports of International Arbitral Awards*, vol. 2, pág. 845): “A juridical fact must be appreciated in the light of the law contemporary with it, and not of the law in force at the time such a dispute in regard to it arises or falls to be settled”. *Cfr.*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *El Derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, Opinión Consultiva 16/99 de 1 de octubre, Serie A No. 16, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. Tal y como la jurisdicción contenciosa de la Corte, la jurisdicción consultiva es disponible en el mismo sitio web: <http://www.corteidh.or.cr>. No hay que olvidar que una formulación similar a la de *Isla de Palmas* es contenida, entre otros, en el caso *Legal Consequences for the States of the Continued presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 270 (1970)* donde la Corte Internacional de Justicia afirmó que “an international instrument has be interpreted and applied within the framework of the entire legal system prevailing at the time of the interpretation *I.C.J Reports*, 1971, p. 31. *Vid.*, también, *Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros proje (Hungary/Slovakia)*, *I.C.J. reports*, 1997, p. 78. Además, no hay que olvidar el voto razonado concurrente del Juez García Ramírez a la sentencia *Awas Tingni*, en el que el Juez aborda algunas explicaciones sobre la metodología de una interpretación evolutiva y dinámica. Entre otras consideraciones, el Juez hace referencia al Art. 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados, de 23 mayo de 1969, que establece: “un tratado deberá ser interpretado de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin”. El mencionado voto concurrente es disponible en el citado sitio web de la CoretIDH.

Por tanto, es cierto que el hecho de considerar el derecho colectivo de los pueblos indígenas a sus tierras ancestrales como “no una mera cuestión de posesión y producción sino un elemento espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlos a la generación futura”<sup>38</sup> centra la atención de la Corte, en virtud del entorno internacional donde (por supuesto) ella misma actúa y en el marco del cual, los pueblos indígenas, desde hace décadas, están intentando hacernos conocer a los no indígenas las diferencias que su relación con la tierra guarda con respecto a la relación de las culturas no indígenas, tal y como se destaca en el mencionado Convenio No. 169 de la OIT y bien en los dos proyectos de Declaración.

Volviendo a referirnos a los medios de interpretación, en tercero y último lugar, la Corte aclara la prohibición de una interpretación restrictiva de los derechos<sup>39</sup>, puesto que - tal y como establece el artículo 29 letra b) de la CADH - ninguna disposición puede ser interpretada en el sentido de “limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados”<sup>40</sup>.

Pues bien, siguiendo esta misma línea la Corte IDH afirma la dimensión colectiva del Art. 21 de la CADH, aclarando que éste “protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal”<sup>41</sup>, puesto que “entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad”<sup>42</sup>.

Por tanto, la Corte no tiene duda de que la propiedad de *Awas Tingni* sobre las tierras que ancestralmente les correspondían (y les corresponde) se establece en los términos de continuidad histórica del grupo que durante siglos ha mantenido su propia identidad y de la cual deriva su situación actual. Además, la Corte explícitamente afirma que “el derecho consuetudinario de los pueblos indígenas debe ser tenido especialmente en cuenta para los efectos de que se trata. Como producto de la costumbre, la posesión de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro”<sup>43</sup>.

Una vez aclarado que la Comunidad de *Awas Tingni* es propietaria legítima de su territorio ancestral, la Corte declara la violación del Art. 21 de la CADH por parte de Nicaragua toda vez que éste no ha garantizado “el uso y goce de los bienes de los miembros de la Comunidad, no ha delimitado y demarcado su propiedad comunal, y ha otorgado concesiones a terceros para la explotación de bienes y recursos ubicados en un área que

---

<sup>38</sup> Caso *Awas Tingni*, sentencia *cit.*, para. 146.

<sup>39</sup> Caso *Awas Tingni*, sentencia *cit.*, para. 147.

<sup>40</sup> Caso *Awas Tingni*, sentencia *cit.*, para. 147.

<sup>41</sup> Caso *Awas Tingni*, sentencia *cit.*, para. 148.

<sup>42</sup> Caso *Awas Tingni*, sentencia *cit.*, para. 149.

<sup>43</sup> Caso *Awas Tingni*, sentencia *cit.*, para. 151.

puede llegar a corresponder, total o parcialmente, a los terrenos sobre los que deberá recaer la delimitación, demarcación y titulación correspondientes”<sup>44</sup>.

Al juzgar de manera directa la vulneración del derecho a la propiedad de los pueblos indígenas sobre las tierras y recursos naturales, la Corte marca un hito en la doctrina del Derecho internacional de los derechos humanos y pone el comienzo de importantes etapas en las reclamaciones y denuncias por violación del derecho a la propiedad que los pueblos indígenas realicen con posterioridad a la sentencia de 2001.

Desde la sentencia *Awas Tingni*, transcurrieron casi cuatro años para que la Corte volviera a pronunciarse sobre una cuestión de derecho colectivo a la propiedad. Es éste el caso de la [Comunidad Moiwana](#)<sup>45</sup> *c. Suriname*, sentencia de 15 de junio de 2005, en el que la Corte considera que la negación del uso y goce de las mismas - consecuencia de la denegación de justicia por el ataque militar a la aldea Moiwana del noviembre del 1986 - causa la violación del Art. 21 de la CADH por parte de Suriname.

Además la Corte, al afirmar que la Comunidad tribal Moiwana, *al igual que otros pueblos indígenas*, tiene una relación *profunda y omnicomprendiva con su tierras ancestral*<sup>46</sup>, conforme al mencionado párrafo 151 de la sentencia *Awas Tingni*, reitera que el derecho consuetudinario sobre la tenencia de su tierra ancestral “debe bastar para obtener

---

<sup>44</sup> Caso *Awas Tingni*, sentencia *cit.*, para.149.

<sup>45</sup> Moiwana es una comunidad tribal perteneciente al pueblo N’djuka que ocupa la zona entre Paramaribo y Albina del Suriname. N’djuka es uno de los seis diferentes grupos – Matawai, Saramaka, Kwinti, Paamaka y Bono o Aluku - emergidos de las comunidades conocidas como Bus Negroes o Maroons. Son comunidades compuestas por personas originarias de África que han sido llevadas forzadamente en esta región para trabajar como esclavos en las plantaciones en el siglo XVII. Sin embargo, muchas de ellas logran escapar y se establecen como comunidades autónomas en la parte oriental de lo que hoy es Suriname. La Comunidad N’djuka consta de unos 49,000 miembros y está dividida en diferentes clanes que se encuentran en distintas aldeas dentro del territorio ancestral de la comunidad. Ahora bien, clanes N’djuka a fines del siglo XIX fundan la aldea de Moiwana y desde entonces, la Comunidad Moiwana vive en el mencionado territorio de caza, agricultura y pesca. En los años ochenta surge un conflicto interno causado por un violento golpe de Estado. En particular, el 29 de noviembre de 1986 tiene lugar un ataque lanzado a la aldea de Moiwana. Agentes de estado y sus colaboradores cometan graves ilícitos. El ataque a la aldea de la Comunidad Moiwana, el posterior desplazamiento forzado, la imposibilidad de honrar los fallecidos según su tradición cultural y finalmente la imposibilidad de obtener justicia por los hechos de 1986, han causado un grave sufrimiento de los miembros de la Comunidad. Además, el temor de ser objeto de futura agresión les impide regresar a sus tradicionales tierras. Así pues, sólo una vez que se haga justicia, los miembros de la comunidad podrán regresar a sus territorios ancestrales, purificar las tierras y celebrar los tradicionales ritos mortuales para aplacar los espíritus de sus familiares fallecidos. Por consiguiente, el 27 de junio de 1997 la organización Moiwana’86 presenta la denuncia de los mencionados hechos a la Comisión Interamericana.

<sup>46</sup> *Cfr.* Peritaje de Thomas Polimé, retomado en parte en el párrafo 132 de la sentencia en análisis.

reconocimiento estatal de su propiedad”<sup>47</sup>. Por consiguiente, la Corte aclara que “los miembros de la comunidad pueden ser considerados los dueños legítimos de sus tierras tradicionales, por lo cual tienen derecho al uso y goce de las mismas”<sup>48</sup>. Pues bien, la Corte concluye que Suriname, al no reconocer la comunidad tribal como dueña y, con ello a denegar la justicia, no ha permitido a la Comunidad Moiwana el uso y goce del territorio de su propiedad tradicional y, por tanto, ha violado el Art. 21 de la Convención<sup>49</sup>.

A la luz de lo que hemos analizado, el caso *Moiwana* no presenta sustancial diferencia respecto al precedente caso *Awás Tingni*. Sin embargo, en el caso Moiwana la Corte subraya con más énfasis la estrecha relación que los pueblos tribales/indígenas<sup>50</sup> mantienen con sus tierras, base fundamental de sus culturas, su integridad y su supervivencia económica.

Por tanto, tras el ataque a la aldea Moiwana, al no favorecer el regreso de la Comunidad tribal a sus tierras ancestral, la Corte resuelve que Suriname viola el derecho a la integridad física y cultural de los miembros de la Comunidad (Art. 5.1 de la CADH)<sup>51</sup> y incluido, el derecho a la propiedad comunitaria (Art. 21 de la CADH)<sup>52</sup>.

---

<sup>47</sup> Caso *Moiwanai*, sentencia *cit.*, para. 133.

<sup>48</sup> Caso *Moiwana*, sentencia *cit.*, para. 134.

<sup>49</sup> Hay que subrayar que el 27 de junio de 1997 la organización Moiwana’86 presenta la denuncia a la Comisión Interamericana. Conforme a lo dispuesto en los artículos 50 y 61 de la CADH<sup>49</sup>, la Comisión Interamericana somete ante la CorteIDH una demanda contra Suriname. Pues bien, el ataque a la aldea (*vid., supra*, nota n. 46) es anterior a la ratificación de la CADH por parte de Suriname y a su reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte IDH. Suriname ratifica la CADH el 12 de noviembre de 1987 y el mismo día reconoce como obligatoria la competencia de la Corte. A pesar de ello, la Comisión reclama la denegación de justicia y el desplazamiento forzado ocurrido con posterioridad al ataque.

<sup>50</sup> *Cfr.* párrafo 132 de la sentencia en análisis (*Vid., supra*, nota 46). Como ya hemos mencionado, “la Corte considera que la Comunidad tribal Moiwana, *al igual que otros pueblos indígenas* tiene una relación *profunda y omnicompreensiva con su tierras ancestral*” (*Vid., supra*, p. 14).

<sup>51</sup> *Cfr. Separate Opinion of Judge A.A. Cançado Trindade*, disponible en el sitio de la CorteIDH.

<sup>52</sup> Hay que subrayar que la Comisión Interamericana, en la demanda que llevó a la Corte (20 de diciembre de 2002), no presentó argumentos de derecho en relación a la violación del Art. 5.1 de la CADH, ni siquiera del Art. 21 de la CADH. En cambio, los representantes argumentaron que la denegación de justicia y la falta de mecanismos estatales para asegurar el derecho a la tenencia tradicional de la tierra, impiden a los miembros de la Comunidad regresar a sus tierras ancestrales. Puesto que la víctima en el Sistema Interamericano no tiene *ius standi* sino *locus standi in iudicio*, los representantes - al contestar la demanda que le había sido tramitada por la Corte - pusieron de manifiesto la violación del Art. 5.1 (Derecho a la Integridad Física) de la CADH teniendo en cuenta que “la conexión de la comunidad N’djuka a su tierra tradicional reviste vital importancia espiritual, cultural y material (*supra* para. 86.6). En efecto, tal como lo señalaron los peritos Thomas Polimé y Kenneth Bilby (*supra* pars. 79 y 80.e), para que se pueda preservar la identidad e integridad de la cultura, los miembros de la comunidad deben mantener una relación fluida y multidimensional con sus tierras ancestrales” (para. 101). Además, los representantes de la Comunidad alegaron también en sus demanda la violación “continuada fáctica y jurídicamente” (para. 122) del derecho a la propiedad colectiva de la Comunidad Moiwana reconocido en el Art. 21. Ahora bien, la omisión por parte de la Comisión de argumentos sobre la presunta violación por Suriname del Art. 5 así como del Art. 21 de la CADH no impide a la Corte de pronunciarse sobre los mismos. Tal y como la jurisprudencia de la Corte aclara (*Caso De La Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004, Serie C No 115, para. 122; *Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004, Serie C No 112, para. 125; y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri.*, Sentencia de 8 de julio de 2004, Serie C No 110, para. 179) “los representantes pueden argumentar que ha habido otras violaciones diferentes de las alegadas por la Comisión, siempre y cuando esos argumentos de derecho se atengan a los hechos contenidos en la demanda” (Para 91). De todas maneras, no

#### IV. LA DOBLE DIMENSIÓN DEL DERECHO A LA PROPIEDAD (INDIVIDUAL Y COLECTIVA) EN LOS CASOS YAKYE AXA Y SAWHOYAMAXA

El estudio que hemos llevado a cabo en el epígrafe precedente concierne dos asuntos en los que la falta de un título de propiedad o bien la denegación de justicia son las causas directas de la imposibilidad del goce y disfrute del derecho a la propiedad comunal y, por tanto, estos hechos constituyen la violación del Art. 21 de la CADH. En cambio, lo que el presente epígrafe pretende exponer es especialmente llamativo puesto que en los casos [Yakye Axa](#)<sup>53</sup> y [Sawhoyamaya](#)<sup>54</sup> no hay controversia entre las

---

hay que olvidar que la primera vez que la Corte se pronunció en tal sentido fue en el caso *Cinco Pensionistas c. Perú*, *sentencia cit.*, el cual es además el primero que se tramita de conformidad con el nuevo procedimiento establecido por el el Reglamento de la Corte de 2000 (entrado en vigor en enero de 2001), que confiere a la víctima (sus representantes) *locus standi in iudicio* en todas las etapas procesales.  *Vid., A. SALADO OSUNA, "Comentario a la Sentencia de 28 de febrero de 2003 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Cinco Pensionistas vs. Perú", Revista peruana de Jurisprudencia, Año 4, Núm. 28, 2003, pp. 3-28.*

<sup>53</sup> *Yakye Axa* (la palabra "Yakye Axa" en el idioma Enxet Sur significa "Isla de Palmas") es una comunidad indígena perteneciente al pueblo Lengua Enxet Sur, forma parte de la familia lingüística Lengua- Makoy y ocupa el Chaco paraguayo desde tiempo inmemorable. El pueblo Lengua Enxet Sur se compone por distintos grupos, entre ellos, los Chanawatsan (la palabra "Chanawatsan" significa "los del río Paraguay") asentados en la zona de la Concepción, territorio de la ribera occidental del río Paraguay<sup>53</sup>. Para entender los hechos que motivaron la puesta en marcha del Sistema Interamericano, consideramos oportunos facilitar un breve *excursus* histórico. Entre fines del siglo XIX y principios del siglo XX, la bolsa de valores de Londres pone en venta la mayoría de las tierras del Chaco paraguayo. Entre otras, la Estancia Loma Verde - extensión de tierra de posesión ancestral de la Comunidad *Yakye Axa* - es adquirida por empresarios británicos. Desde entonces, los miembros de la Comunidad no gozan ni disfrutan más de sus territorios ancestrales. En el año 1986, la explotación y las graves condiciones de vida de los miembros de la Comunidad *Yakye Axa*, les obligan a mudarse a la Estancia de Estribo<sup>53</sup>. Esta estancia es de propiedad de la iglesia anglicana desde el 1979, año en el que la iglesia inicia un proyecto que comprende la adquisición de tierras para nuevos asentamientos indígenas. Entre los años 1984 y 1985, en el marco de este proyecto, conocido como "la Hacienda", la iglesia anglicana promete a la Comunidad *Yakye Axa* la integración de nuevas tierras con la provisión de apoyo agrícola, sanitario y educativo. Por una circunstancia de sobrevivencia, la Comunidad *Yakye Axa* decide desplazarse de su asentamiento tradicional. Sin embargo, en el nuevo asentamiento - área al costado de la ruta Pozo Colorado - Concepción- la Comunidad no consigue mejorar sus extremas condiciones de miseria puesto que los miembros no pueden cultivar ni siquiera practicar sus tradicionales actividades de subsistencia. Las precarias condiciones de vida en la Estancia de Estribo y la desvinculación con sus tierras tradicionales implica el riesgo de una pérdida étnica y cultural irreparable por la Comunidad Indígenas *Yakye Axa*. En el año 1993 los miembros de la Comunidad *Yakye Axa* toman la decisión de volver a sus tierras ancestrales. Tras el agotamiento de los recursos internos, el 10 de enero de 2000 las organizaciones no gubernamentales, Tierraviva a los Pueblos Indígenas del Chaco Paraguayo (Tierraviva) y el Centro por la Justicia y Derecho Internacional (CEJIL) presentan ante la Comisión Interamericana una denuncia contra Paraguay por no haber garantizado el derecho a la propiedad ancestral de la Comunidad.

<sup>54</sup> Tal y como la Comunidad *Yakye Axa*, la Comunidad *Sawhoyamaya* pertenece al pueblo indígena Lengua Enxet Sur y al subgrupo de Chanawatsam asentado en la zona de la Concepción. Para una descripción de los hechos ocurridos, *vid., supra*, nota 54. Además, los miembros de ambas Comunidades siguen sobreviviendo en condiciones de pobreza la carretera que une Pozo Colorado y Concepción. Frente a todo este, el 15 de mayo de 2001 la organización no gubernamental TierraViva presentó ante la Comisión Interamericana una denuncia por la supuesta violación por parte del Paraguay de los derechos consagrados en los artículos 8.1, 21 y 25 de la CADH, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de los miembros de la Comunidad *Sawhoyamaya*.

partes sobre el reconocimiento del derecho a la propiedad comunal de las Comunidades. El problema estriba en la imposibilidad de *Yakye Axa* y *Sawhoyamaxa* de ejercer el goce y el disfrute del derecho a la propiedad comunal sobre sus tierras ancestrales, adquiridas por empresas privadas hacia años. En este sentido, la doble dimensión del derecho a la propiedad (individual y colectiva) produce la existencia de un conflicto entre dos legítimos propietarios, la empresa privada y la comunidad indígena, sobre el mismo territorio. Tanto el asunto *Yakye Axa* como el de la comunidad *Sawhoyamaxa* están dirigido contra el Estado de Paraguay, puesto que ambas comunidades pertenecen al mismo Pueblo Indígena Lengua Enxet Sur y ocupan el Chaco Paraguayo desde tiempo inmemorable. Además, las violaciones de las CADH declaradas por la Corte son las mismas en ambos asuntos (artículos 4, 8, 21 y 25 de la CADH en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2).

Sin embargo, los dos asuntos no son idénticos. En este sentido, a pesar que las pruebas aportadas son las mismas (el perito Sr. P. Balmaceda Rodríguez es el mismo en los dos casos), queremos aclarar brevemente que una importante diferencia entre ellos se destaca respecto a la valoración de la prueba para la determinación de la responsabilidad objetiva de Paraguay por violación del derecho a la vida (Art. 4 de la CADH), puesto que la mayoría de los jueces utilizaron criterio discrepantes y en el caso *Yakye Axa* la Corte no encontró razón suficiente para declarar Paraguay responsable por la muerte de dieciséis miembros de dicha comunidad<sup>55</sup>.

Volviendo a tomar en consideración el objeto del presente epígrafe, es decir, la imposibilidad de *Yakye Axa* y *Sawhoyamaxa* de ejercer el goce y el disfrute del derecho a la propiedad comunal sobre sus tierras ancestrales a causa de la presencia de otros legítimos dueños particulares (empresas privadas), nos no detectamos diferencias sustanciales entre la declaración de la violación del Art. 21 de la CADH en el caso *Yakye Axa* y en el caso *Sawhoyamaxa*. Por tanto, analizaremos los dos casos conjuntamente.

Ahora bien, como hemos señalado en el caso *Awás Tingni*, también en estos dos asuntos, la Corte analiza el contenido y el alcance del Art. 21 de la CADH adoptando el método interpretativo “evolutivo”<sup>56</sup>, conforme al Art. 29 de la CADH. Además, la Corte con el fin de interpretar las disposiciones de la CADH de acuerdo con el desarrollo en el tiempo del

---

<sup>55</sup> En el caso *Yakye Axa*, respecto al Art. 4.1, la Corte – por cinco votos contra tres – declara que “no cuenta con elementos probatorios suficientes para demostrar la violación del Derecho a la Vida consagrado en el artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de dieciséis miembros de la Comunidad indígena *Yakye Axa*, en los términos de los párrafos 177 a 178 de la presente Sentencia”. *Cfr.*, caso *Yakye Axa c. Paraguay*, sentencia *cit.*, punto resolutive n. 4. En cambio, en el caso *Sawhoyamaxa*, la Corte por unanimidad declara que el “Estado violó el Derecho a la Vida consagrado en el artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1. y 19 de la misma, en los términos de los párrafos 150 a 178 de la presente Sentencia”. *Cfr.*, caso *Sawhoyamaxa c. Paraguay*, sentencia *cit.*, punto resolutive n. 3. Ahora bien en las palabras del Juez Cançado Trindade, en su voto razonado a la sentencia en el caso *Sawhoyamaxa* “lo decidido por la mayoría de la Corte en el caso congénere de la Comunidad *Yakye Axa* raya lo absurdo, por cuanto estableció la violación del derecho a la vida en perjuicio de los sobrevivientes, pero no estableció la violación del derecho a la vida en perjuicio de los que efectivamente fallecieron! Summum jus, summa injuria”.

<sup>56</sup> *Vid.*, *supra*, epígrafe II.

derecho internacional<sup>57</sup>, retoma las disposiciones 13. 1 y 14.1 del Convenio No. 169 de la OIT<sup>58</sup>, ratificado por Paraguay con la [Ley No. 234/93](#). Aún más, la Corte hace referencia a los artículos 62 a 66 de la Constitución de Paraguay de 1992 en los que se reconoce expresamente la identidad cultural de los pueblos indígenas en relación a sus respectivas tierras. Asimismo, la Corte “haciendo uso de los criterios señalados, ha considerado que la estrecha vinculación de los integrantes de los pueblos indígenas con sus tierras tradicionales y los recursos naturales ligados a su cultura que ahí se encuentren, así como los elementos incorporeales que se desprendan de ellos, deben ser salvaguardados por el artículo 21 de la Convención Americana<sup>59</sup>. La cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus tierras tradicionales y recursos naturales, no sólo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural”<sup>60</sup>.

Ahora bien, en los dos asuntos en análisis el derecho a la propiedad comunal de las comunidades *Yakye Axa* y *Sawhoyamaxa* de sus territorios no es objeto de controversia, puesto que es pacíficamente reconocido no sólo por el derecho consuetudinario, sino por la [Constitución de Paraguay](#) y por la Ley No. 234/93<sup>61</sup>. Sin embargo, la Corte aclara que “lo que está en discusión es la realización efectiva de estos derechos”<sup>62</sup>.

Teniendo en cuenta que las tierras de *Yakye Axa* y de *Sawhoyamaxa* han sido vendida a empresas privada y que desde entonces, las Comunidades han perdido el goce y el disfrute efectivo de su derecho de propiedad sobre sus tierras tradicionales, se produce un conflicto entre el derecho individual de propiedad adquirido por unas empresas privadas y el derecho consuetudinario de propiedad colectiva de la comunidades indígenas *Yakye Axa* y de *Sawhoyamaxa* sobre el mismo territorio.

---

<sup>57</sup> Vid., el párrafo 128 de la sentencia e nel caso *Yakye Axa*: “Al respecto, la Corte ha señalado que: El *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones). Su evolución dinámica ha ejercido un impacto positivo en el Derecho Internacional, en el sentido de afirmar y desarrollar la aptitud de este último para regular las relaciones entre los Estados y los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones. Por lo tanto, esta Corte debe adoptar un criterio adecuado para considerar la cuestión sujeta a examen en el marco de la evolución de los derechos fundamentales de la persona humana en el derecho internacional contemporáneo”. Respecto al caso *Sawhoyamaxa*, véase el párrafo 117 de la sentencia. Además, *cfr.* Corte Interamericana de Derechos Humanos, [Condición Jurídica y Derecho de los Migrantes Indocumentados](#), Opinión Consultiva OC – 18/03 de 17 de septiembre de 2003, Serie A No. 18; Corte Interamericana de Derechos Humanos, [El Derecho de Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las garantías del Debido Proceso Legal](#), Opinión Consultiva OC- 16/99, *cit.*

<sup>58</sup> Vid., *supra*, epígrafe I.

<sup>59</sup> *Cfr.* Caso *Comunidad Indígena Yakye Axa*, sentencia *cit.*, para. 137 y caso *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, sentencia *cit.*, para. 149.

<sup>60</sup> *Cfr.* Caso *Comunidad Indígena Yakye Axa*, sentencia *cit.*, para. 135. También, *cfr.* caso *Comunidad Sawhoyamaxa*, sentencia *cit.*, para. 118.

<sup>61</sup> La Corte afirma que “hay un consenso entre las partes respecto de la normativa interna que consagra los derechos territoriales de los miembros de las comunidades indígenas”). *Cfr.* Caso *Comunidad Indígena Yakye Axa*, sentencia *cit.*, para. 140.

<sup>62</sup> *Ibidem*.



Frente a esta situación, la Corte observa que “cuando la propiedad comunal indígena y la propiedad privada particular entran en contradicciones reales o aparentes, la propia Convención Americana y la jurisprudencia del Tribunal proveen las pautas para definir las restricciones admisibles al goce y ejercicio de estos derechos, a saber: a) deben estar establecidas por ley; b) deben ser necesarias; c) deben ser proporcionales, y d) deben hacerse con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática”<sup>63</sup>.

Ahora bien, la CADH permite las restricciones y limitaciones por ley a determinados derechos y libertades - entre otros<sup>64</sup>, el derecho de propiedad, *ex* Art. 21.1 de la CADH – siempre y cuándo sean necesarios para el bien común o el orden público en una sociedad democrática<sup>65</sup>.

Por esto, la Corte, teniendo en cuenta el apartado primero del Art. 21 de la CADH, subraya que “la Convención dispone que *la ley puede subordinar el uso y goce de los bienes al interés social*. La necesidad de las restricciones legalmente contempladas dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo (..) La proporcionalidad radica en que la restricción debe ajustarse estrechamente al logro de un legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho restringido. Finalmente, para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad del pleno goce del derecho restringido”<sup>66</sup>.

Frente al significado que la tierra tiene para los pueblos indígenas, la Corte afirma que “la restricción que se haga al derecho a la propiedad privada de particulares pudiera ser necesaria para lograr el objetivo colectivo de preservar las identidades culturales en una sociedad democrática y pluralista en el sentido de la Convención Americana; y proporcional, si se hace el pago de una justa indemnización a los perjudicados, de conformidad con el artículo 21.2 de la Convención”<sup>67</sup>.

---

<sup>63</sup> Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, sentencia *cit.*, para. 144.

<sup>64</sup> Los derechos y libertades reconocidos en la CADH que puedan ser restringido o limitada por Ley, son los recogidos en los Art. 12, 13, 15, 16, 21 y 22.

<sup>65</sup> A este respecto, la Corte IDH ha precisado en el párrafo 18 de la Opinión Consultiva No. 6 de 9 de mayo 1986 sobre las garantías judiciales en estados de emergencia (artículos 27.2, 25 y 8 de la CADH) que las restricciones y limitaciones de determinados derechos y libertad serán admisibles solo cuando: “a). Se trate de una restricción expresamente autorizada por la Convención y en las condiciones particulares en que la misma ha sido permitida; b). Que los fines para los cuales se establece la restricción sean legítimos, es decir, que obedezcan a *razones de interés general* y no se aparten del *propósito para el cual han sido establecidos*. Este criterio teleológico (..) establece un control por desviación de poder; y c). Que tales restricciones estén dispuestas por las leyes y se apliquen de conformidad con ellas”. Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, [\*La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos\*](#), Opinión Consultiva OC-6/86, Serie A. No. 6.

<sup>66</sup> Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, sentencia *cit.*, para. 148.

<sup>67</sup> Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, sentencia *cit.*, para. 149. Sin embargo, la Corte especifica que “esto no significa que siempre que estén en conflicto los intereses territoriales particulares o estatales y los intereses territoriales de los miembros de las comunidades indígenas, prevalezcan los últimos por sobre los primeros. Cuando los Estados se vean imposibilitados, por razones concretas y justificadas, de adoptar medidas para devolver el territorio tradicional y los recursos comunales de las poblaciones indígenas, la compensación que se otorgue debe tener como orientación principal el significado que tiene la tierra para éstas” (*Ibidem*).

Por tanto, “si bien el Paraguay reconoce el derecho a la propiedad comunitaria en su propio ordenamiento, no ha adoptado las medidas adecuadas de derecho interno necesarias para garantizar el uso y goce efectivo por parte de los miembros de la Comunidad *Yakye Axa* de sus tierras tradicionales y con ello ha amenazado el libre desarrollo y transmisión de su cultura y prácticas tradicionales, en los términos señalados en el párrafo anterior”<sup>68</sup>.

Ante tales afirmaciones la Corte concluye que “el Estado violó el artículo 21 de la Convención Americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad *Yakye Axa*, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma”<sup>69</sup>.

Para concluir este breve recorrido, sólo señalar que en el caso *Sawhoyamaxa* la Corte lleva a cabo un puntal análisis para analizar la controversia planteada en el marco de la violación del Art. 21 de la CADH. Desde ahí, consideramos oportuno destacar criterios generales aplicables en futuro toda vez que se produzca un conflicto entre dos legítimos dueños del mismo territorio: un particular y una comunidad.

En primer lugar, la Corte aclara que la posesión de las tierras por parte de los indígenas no es un requisito para acceder al reconocimiento oficial de propiedad sobre las mismas, cuando la legislación nacional confiere el derecho a solicitar que le se devuelva sus tierras tradicionales (en el caso concreto, la legislación paraguaya reconoce este derecho). En segundo lugar, la Corte aborda la cuestión si el derecho de recuperación de tierras tradicionales permanece indefinidamente en el tiempo. La Corte resuelve la cuestión tomando como criterio fundamental la base espiritual y material de la identidad de los pueblos indígenas en relación con sus tierras tradicionales y afirma que “mientras que esta relación exista, el derecho a la reivindicación permanecerá vigente”<sup>70</sup> (en el caso concreto, la Corte considera que el derecho a la *Sawhoyamaxa* a reivindicar su territorio no se ha caducado).

En tercero y último lugar, la Corte hace referencia a las acciones positivas que el Estado debe adoptar para hacer efectivo el derecho de propiedad comunitaria de los indígenas. Además, la Corte, conforme a lo señalado en el párrafo 149 de la sentencia en el caso *Yakye Axa*, aclara que “ cuando el Estado se vea imposibilitado, por motivos objetivos y fundamentados, de adoptar medidas para devolver las tierras tradicionales y los recursos comunales a las poblaciones indígenas, deberá entregarles tierras alternativas de igual extensión y calidad, que serán escogidas de manera consensuada con los miembros de los pueblos indígenas, conforme a sus propias formas de consulta y decisión”<sup>71</sup>. En el caso concreto, la Corte declara que Paraguay no ha garantizado el derecho humano a la propiedad colectiva de la comunidad indígena.

---

<sup>68</sup> Cfr. Caso *Comunidad Indígena Yakye Axa*, sentencia cit., para. 155. Cfr. Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa*, sentencia cit., para. 143.

<sup>69</sup> Cfr. Caso *Comunidad Indígena Yakye Axa*, sentencia cit., para. 156. Cfr. Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa*, sentencia cit., para. 144.

<sup>70</sup> Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa*, sentencia cit., para. 131.

<sup>71</sup> Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa*, sentencia cit., para. 135.

En definitiva, la Corte vuelve a poner de manifiesto la imprescindible importancia de cumplir por parte de los Estados las obligaciones positivas, es decir, adoptar “las medidas legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades” (Art. 2 de la CADH)<sup>72</sup>.

## CONCLUSIONES

El panorama general que emerge de este estudio pone de manifiesto que los cuatros casos analizados reflejan la capacidad del Sistema Interamericano de proteger el derecho a la propiedad comunal y promover su realización de acuerdo con los artículos 1.1 y 2 de la CADH.

Además, la CADH se caracteriza por una explícita enunciación por parte de los Estados partes de la eficacia jurídicamente vinculante reconocible en las decisiones de la Corte en materia de recursos individuales y interestatales<sup>73</sup>. Ahora bien, el tema de la ejecución interna de las sentencias de la Corte es de fundamental importancia, dado que la efectividad de las sentencias y, como consecuencia, su ejecución, se dan en función de la efectividad de los derechos humanos<sup>74</sup>.

Respecto al caso *Awás Tingni*, es oportuno señalar que la Corte al dictar medidas de reparaciones tal y como la delimitación, demarcación y titulación de las tierras determina el inicio y no el final del proceso. En este sentido, el gobierno de Nicaragua - no obstante la sentencia de condena y la resolución de medidas provisionales<sup>75</sup> dictadas por la Corte – todavía no ha demarcado ni siquiera titulado el territorio de posesión tradicional de *Awás Tingni*.

La falta de un reconocimiento estatal de la propiedad comunal genera un estado de incertidumbre legal y permite a terceros actores – entre otros, multinacionales – explotar las tierras de *Awás Tingni* y de todas las otras comunidades indígenas de la Costa Atlántica de Nicaragua. Pues bien, frente a la falta de voluntad política e inhabilidad de Nicaragua en el garantizar el derecho a la propiedad, en mayo de 2005 la Comunidad vuelve a recurrir a la Corte Interamericana, presentando una solicitud de Reparaciones Adicionales<sup>76</sup>. Hasta la fecha, la reciente Solicitud de Reparaciones Adicionales no ha sido tramitada por la Corte.

---

<sup>72</sup>*Vid., supra*, nota n. 35.

<sup>73</sup> En este sentido, los Estados Partes en la CADH se comprometen “a cumplir la decisión de la Corte” (Art. 68 de la CADH)

<sup>74</sup> El problema estriba en que la CADH no establece procedimientos y/o mecanismos de ejecución de las sentencias de la Corte. La CADH sólo se pronuncia en orden a uno de los aspectos de la reparación, la indemnización (Art. 68.2 de la CADH). Sin embargo, la ejecución de las demás medidas para reparar las consecuencias del derecho lesionado queda exclusivamente en manos a los Estados.

<sup>75</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Resolución, *Medidas Provisionales solicitadas por los representantes de la víctimas respecto de la República de Nicaragua*

<sup>76</sup> Para más informaciones sobre el proceso de ejecución de la sentencia *Awás Tingni*, *cfr.* entre otros, Programa de Derecho y Política Indígena: <http://www.law.arizona.edu> y Indian Law Resource Centre: <http://www.indianlaw.org>

En cambio, sólo un año ha transcurrido desde las pronuncias de julio 2005 en el caso *Moiawana y Akye Axa* y pocos meses desde la sentencia en el caso *Sawhoyamaxa*, por lo cual no podemos hacer ningún comentario sobre el proceso de ejecución de las sentencias<sup>77</sup>.

Ahora bien, este panorama jurídico internacional supone un desarrollo muy significativo para los pueblos indígenas de todo el mundo en sus esfuerzos para asegurar sus derechos sobre sus tierras y sus recursos naturales.

El comienzo de la positivización del derecho a la propiedad de los territorios indígenas en el marco del Derecho internacional<sup>78</sup> y la mencionada jurisprudencia de la Corte resultan esperanzadoras para futuras reclamaciones territoriales de los pueblos indígenas.

Sin embargo, y a pesar de estos notables avances en el desarrollo de un derecho positivo de los pueblos indígenas, y del impulso de la sociedad civil cada vez más consciente de las particularidades históricas de estos pueblos, la mayoría de los Estados continúan ignorando sus obligaciones internacionales y promoviendo políticas continuistas o directamente regresiva.

El futuro de los pueblos indígenas dependerá, en última instancia, de que esta tendencia cambie y una nueva perspectiva presida las relaciones entre pueblos indígenas y Estados.

## **BIBLIOGRAFÍA**<sup>79</sup>

ANAYA, *Los pueblos indígenas en el derecho internacional*, Univesidad Internacional de Andalucía, Editorial Trotta, Madrid, 2005.

ANAYA y GROSSMAN, *El Caso Awas Tingni vs. Nicaragua: un nuevo paso en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos* en INSTITUTO DE DERECHOS HUMANOS, *El caso Awas Tingni contra Nicaragua, nuevos horizontes para los derechos humanos de los pueblos indígenas*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2003, p. 11.

ANAYA, *Los derechos de los pueblos indígenas*, en GÓMEZ ISA, PUREZA, *La protección Internacional de los derechos Humanos en los albores del siglo XXI*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2003, p. 687-72.

---

<sup>77</sup> Hay que señalar que la comunidad tribal *Moiwana* ha vuelto a sus territorios ancestrales. *Vid.*, el sitio web de la organización no gubernamental, *Moiwana '86 Human Rights Organization Suriname*, <http://www.parbo.com/m86>.

<sup>78</sup> *Cfr.* Convenio No. 169 de la OIT, Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de la OEA, y Proyecto de Declaración del Grupo de Trabajo de Naciones Unidas en esta materia (*Vid.*, *supra*, epígrafe I).

El presente trabajo se ha centrado sobre un puntual análisis de los textos de las sentencias en los casos *Awas Tingni*, *Moiwana*, *Yakye Axa* y *Shawhoyamaxa*. Además, dado el carácter de actualidad, la mayor parte de la información ha sido obtenida por Internet.

ANAYA y WILLIAMS, “The Protection of Indigenous Peoples’ Rights Over Lands and Natural Resources Under the Inter-American System”, *Harvard Human Law Journal*, Vol. 14, 2001, p.33.

BARSH, *Indigenous Peoples in the 1990’s. From object to subject of International Law?*, Harvard Human Rights Journal. Vol.7. 1999.

BURGENTHAL, “The Inter – American System for the Protection of Human Rights”, *Human Rights in International Law*, 1992, p. 439.

COMMISSION ON HUMAN RIGHTS, *Working paper on the relationship and distinction between the rights of persons belonging to minorities and those of Indigenous People*, disponible en <http://www.us.es/mhrd/MatWPPGV.pdf>.

CERNA, “The Structure and Functioning of the Inter- American Court of Human Rights”, *British Yearbook of International Law*, 1992, p. 222.

FAÚNDEZ LEDESMA, *El Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos: aspectos institucionales y procesales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 1996.

KINSBURY, *Reconciling five competing conceptual structures of Indigenous Peoples’ claims in International and Comparative Law*”, disponible en <http://www.us.es/mhrd/MatKingsburyPGV.pdf>.

MARISOL, “La sentencia de reparaciones del caso Aloeboetoe y otros: un punto de vista antropológico”, *Revista IIDH*, 1997, p. 109.

NIETO NAVIA, *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, San José, 1994.

NIENZEN, *The origins of Indigenes: Human Rights and the Politics of Identity*, Berkeley, University of California Press, 2003, disponible en recurso electrónico, Catálogo Fama <http://fama.us.es/>.

PINTO, *La réparation dans le système interaméricain . A propos de l’arrêt de la Cour interaméricain des droits de l’homme dans l’affaire Aloeboetoe*, in *Annuaire français de droits int.*, 1996, p. 733.

PIRRONE, “Sui poteri della Corte Interamericana in materia di responsabilità per violazione dei diritti dell’uomo”, *Rivista di diritto internazionale*, 1995, p. 945.

PRITCHARD, *Indigenous Peoples, the United Nations and Human Rights*, London, Zed Books, 1998.

RODRIGUEZ RESCIA, “Las reparaciones en el sistema interamericano de protección de derechos humanos”, *Revista IIDH*, 1996, p. 129.

RODRÍGUEZ- PIÑERO, *Indigenous Peoples, Postcolonialism, and International Law. The ILO Regime (1919-1989)*, Oxford, University Press, 2005.

SALADO OSUNA, *El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*, Apuntes editados por Minerva, Universidad de Sevilla, 2004.

SALADO OSUNA, “Comentario a la sentencia de 28 de febrero de 2003 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Cinco Pensionistas vs. Perú*”, *Revista Peruana de Jurisprudencia*, Año 4, Núm. 28, 2003, pp. Iii-xxviii.

SHELTON, *Reparations in Inter-American System*” en HARRIS and LIVINSTONGS, *The Inter-American System of Human Rights*, Clarendos Press, 1998.

## RECURSOS ONLINE

### CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Sitio Web: <http://www.corteidh.or.cr>

### CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

Sitio Web: <http://www.icj-cij.org>

### FORO DEMOCRATICO DEMOCRACÍA Y DERECHOS INDÍGENAS

Sitio Web: <http://www.summit-americas.org/Indigenous>

### INDIAN LAW RESOURCE CENTER

Sitio Web: <http://www.indianlaw.org>

### MOIWANA '86 HUMAN RIGHTS ORGANIZATION SURINAME

Sitio Web: <http://www.parbo.com/m86/>

### OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS:

Sitio Web: <http://www.ohchr.org/spanish>

PROGRAMA DE DERECHOS Y POLITICAS INDÍGENA, Universidad de Arizona

Sitio Web: <http://www.law.arizona.edu>.

### POLITICAS PUBLICAS Y DERECHOS INDÍGENA

Sitio web: <http://www.politicaspUBLICAS.cl>

RESUMEN: Este artículo trata de la reciente jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el derecho a la propiedad privada del Artículo 21 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos. Pondremos un especial énfasis en la interpretación evolutiva de la Corte, en la que se aprecia más claramente la doble dimensión, individual y colectiva, del tal derecho. Cuando hablamos de la dimensión colectiva del derecho a la propiedad, no podemos abstraernos de aplicar tal expresión a la cuestión del derecho de los pueblos indígenas a la protección de su tenencia consuetudinaria de las tierras. Tras empezar con una breve recopilación de los instrumentos y proyectos internacionales (universales y americanos) en los que se reconoce directamente (o bien indirectamente) el derecho a la propiedad colectiva, procederemos a tratar la afirmación de la naturaleza consuetudinaria del derecho colectivo a la propiedad de los pueblos indígenas. De ahí nuestro interés al analizar los cuatro casos jurisprudenciales - *Awás Tingni*, *Moiwana*, *Yakye Axa* y *Sawhoyamaya* - en los que la Corte declara que la imposibilidad del goce y disfrute del derecho a la propiedad comunal - bien por falta de un título de propiedad o bien por la existencia de un conflicto entre propiedad individual y colectiva sobre el mismo territorio - constituye una violación del Artículo 21 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

PALABRAS CLAVES: Derecho a la propiedad; dimensión colectiva; Corte Interamericana; Pueblos Indígenas.