

**MULTICULTURALISMO Y PUEBLOS  
INDÍGENAS: ANÁLISIS  
DE LOS ESTÁNDARES DE LA CORTE  
INTERAMERICANA  
DE DERECHOS HUMANOS  
RELATIVOS A TERRITORIOS  
INDÍGENAS**

**NATALIA CÁRDENAS MARÍN  
LIZ VALLEJOS ROA**

## SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. II. MULTICULTURALISMO Y RECONOCIMIENTO JURÍDICO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS. III. EL TERRITORIO DESDE/PARA LOS PUEBLOS INDÍGENAS. IV. ESTÁNDARES DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS SOBRE TERRITORIOS INDÍGENAS. V. ANÁLISIS: ALCANCES Y LIMITACIONES. VI. CONCLUSIONES.

Fecha recepción: 17.01.2021  
Fecha aceptación: 02.09.2021

# MULTICULTURALISMO Y PUEBLOS INDÍGENAS: ANÁLISIS DE LOS ESTÁNDARES DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS RELATIVOS A TERRITORIOS INDÍGENAS

NATALIA CÁRDENAS MARÍN<sup>1</sup>  
LIZ VALLEJOS ROA<sup>2</sup>

## I. INTRODUCCIÓN

El movimiento indígena en América Latina constituye uno de los hitos más importantes de la historia contemporánea. El recrudecimiento del neoliberalismo en la región, las reformas constitucionales y el incremento de los proyectos de inversión y extractivos, constituyen acontecimientos que, tras tensionar las configuraciones sociales y culturales, condujeron a la politización de la identidad indígena como mecanismo de articulación de las acciones en defensa del territorio. Estas demandas por cambios estructurales en términos políticos, económicos y sociales, transformaron el campo jurídico en lo que refiere al reconocimiento de los pueblos indígenas e instaron a los Estados a emplear mecanismos de promoción, protección y respeto a los derechos humanos para estos pueblos.

---

<sup>1</sup> Candidata a Doctora del Doctorado en Estudios Interculturales de la Universidad Católica de Temuco (Chile). Becaria Doctorado Nacional año 2019, Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo. Abogada de la Universidad del Rosario (Colombia). Calle Manuel Montt 56, Temuco, Región de La Araucanía. nataliacardenasmarin@gmail.com

<sup>2</sup> Estudiante del Doctorado en Derecho, Mención en Constitucionalismo y Derecho de la Universidad Austral de Chile. Becaria Doctorado Nacional año 2021, Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo. Abogada, Licenciada en Ciencias Jurídicas de la Universidad Católica de Temuco (Chile). Independencia 631, Valdivia, Región de Los Ríos. ldvallejosroa@gmail.com.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante SIDH) corresponde a una instancia al interior de la Organización de Estados Americanos (OEA) encargada de promover y proteger los Derechos Humanos de la región. En un contexto de transnacionalización de las demandas sociales y paralelamente del derecho, desde hace ya dos décadas que el SIDH ha entrado en conocimiento de las violaciones sistemáticas de derechos a las personas indígenas y a sus comunidades. A partir de un conjunto de normas sustantivas y procesales que establecen tanto los mecanismos de denuncia, como también los organismos competentes para su salvaguarda, se ha generado una jurisdicción internacional que ha ejercido control para asegurar la efectividad de los derechos humanos. Sin embargo, siendo el territorio indígena el elemento que más reticencia ha tenido para su reconocimiento por parte de la sociedad occidental<sup>3</sup>, los estándares internacionales se han desarrollado de manera paulatina y fraccionada. A la vez, estos estándares han sido acompañados de la elaboración de conceptualizaciones fragmentadas, las cuales dificultan aún más la construcción de un entramado normativo y jurisprudencial coherente y comprensivo de las situaciones de violencia y menoscabo que recaen sobre los pueblos indígenas y los territorios a los cuales pertenecen.

El objetivo de este trabajo consiste en indagar los estándares que emplea la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de territorio indígena, analizando sus alcances y limitaciones. En este sentido, el análisis se focaliza en la jurisprudencia de la Corte IDH, ya que al ser el órgano de carácter jurisdiccional regional y última instancia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, ha sido el encargado de fijar el contenido y alcance de las obligaciones de los Estados, determinando la responsabilidad internacional y la subsiguiente reparación que nace del incumplimiento de dichas obligaciones. Asimismo, las sentencias que emanan del Tribunal adquieren el carácter de cumplimiento obligatorio, de tal manera que los preceptos establecidos por la Corte en su función contenciosa guían las actuaciones de los Estados, quienes deben cesar las vulneraciones de derechos, adaptar sus legislaciones internas y reparar a las comunidades indígenas.

Para lo anterior, se analiza el reconocimiento legal de derechos de los pueblos indígenas en América Latina a partir de políticas multiculturales. Posteriormente, se realiza un recorrido por los atributos comunes que los pueblos indígenas han otorgado a la noción de territorio. Esto último permite analizar la jurisprudencia de la Corte IDH a la luz de la configuración, tanto conceptual como vivencial, de los territorios para las comunidades indígenas.

<sup>3</sup> BERRAONDO LÓPEZ, Mikel (2006). «Tierras y territorios como elementos sustantivos del derecho humano al medio ambiente», en BERRAONDO LÓPEZ, Mikel (coord.) *Pueblos Indígenas y Derechos Humanos*, Bilbao: Universidad de Deusto, pp. 470-487.

Como método de estudio se emplea el análisis documental<sup>4</sup> y el análisis jurisprudencial<sup>5</sup>. El corpus empleado corresponde a la totalidad de sentencias de la Corte IDH relativas al territorio indígena dictadas en el período comprendido entre el año 2001 al 2020. Estas alcanzan un total de 11 sentencias, de las cuales 9 son relativas a comunidades indígenas y 2 refieren a pueblos tribales.

El trabajo concluye con el reconocimiento de la propiedad colectiva de los pueblos indígenas por parte de la jurisprudencia interamericana y cómo esto constituye un avance significativo para su salvaguarda y defensa. Sin embargo, los resultados exhiben que no se abarca la totalidad y complejidad del significado, tanto físico como simbólico del territorio indígena, toda vez que se sigue un paradigma multiculturalista que desconoce elementos indispensables de su constitución, tales como la autonomía o el autogobierno.

## II. MULTICULTURALISMO Y RECONOCIMIENTO JURÍDICO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

Las décadas de 1980 y 1990 marcaron el devenir de los pueblos indígenas como actores políticos que se conforman en torno a demandas por reconocimiento en términos jurídicos, culturales y políticos. El fin de gobiernos dictatoriales, el recrudecimiento del neoliberalismo en la región, las reformas constitucionales, y el incremento de los proyectos de inversión y extractivos constituyen acontecimientos que marcaron el devenir de la emergencia de la cuestión indígena en América Latina<sup>6</sup>. En este contexto, el entramado social y organizativo basado en la vida comunitaria se conforma como el sustento social y político que moviliza las oposiciones al Estado y al capital transnacional para la búsqueda de estrategias de desarrollo autonómicas<sup>7</sup>.

Los procesos subjetivos, comunitarios, discursivos, entre otros, que dan forma a esta coyuntura política compleja, además de enfrentarse a profundas desigualdades, violencias y exterminios, también exhibe la conformación múltiple y variada de las sociedades latinoamericanas. De esta manera, el «problema indígena», antes absorbido por la «lucha de clases»<sup>8</sup> reaparece con sus propias características y particularida-

<sup>4</sup> PEÑA VERA, Tania; PIRELA MORILLO, Johann (2007). «La complejidad del análisis documental Información, cultura y sociedad». *Revista del Instituto de Investigaciones Bibliotecológicas*, núm. 16, pp. 55-81.

<sup>5</sup> CORAL-DÍAZ, Ana Milena (2012). «Una propuesta de análisis jurisprudencial desde el discurso para casos de violencia contra las mujeres en el marco de violencia de pareja». *Opinión Jurídica*, núm. 11, pp. 17-30.

<sup>6</sup> BENGUA CABELLO, José (2000a). *La emergencia indígena en América Latina*. Santiago de Chile: Fondo de la Cultura Económica.

<sup>7</sup> DÁVALOS AGUILAR, Pablo (2005). «Movimientos Indígenas en América Latina: el derecho a la palabra», en DÁVALOS AGUILAR, Pablo (comp.), *Pueblos indígenas, estado y democracia*, Buenos Aires: CLACSO.

<sup>8</sup> MALLÓN, Florencia (2014). «La piedra en el zapato»: El pueblo mapuche y el Estado chileno, los pueblos indígenas y los Estados en América Latina», en BARRIENTOS, C. (ed.), *Aproximaciones a*

des, disponiendo de planteamientos que tensionan y transforman las proyecciones de los movimientos sociales en el continente, al reivindicar, entre otras cosas, el territorio como elemento indispensable para su supervivencia tanto física como espiritual. Es así que las demandas por la libre autodeterminación y el autogobierno pasan a conformar el eje transversal de los múltiples y variados movimientos indígenas, y marcan el proceso de traducción de configuraciones culturales propias al lenguaje de los derechos. Dicho proceso no ha estado exento de límites y tensiones dados, por una parte, por la conformación de sujetos colectivos que escapaban de la estructura clásica de los Derechos Humanos; y por otra parte, por procesos políticos y económicos aún más amplios que inciden y determinan las relaciones que se instituyen entre los pueblos indígenas y el Estado.

En este contexto, se han modulado diversos convenios en materia de pueblos indígenas que derivaron en lo que se reconoce como el *corpus iuris* internacional, destacándose instrumentos relevantes tales como el Convenio 169 de la OIT (1989), la Declaración de Naciones Unidas (2007) y de la Organización de Estados Americanos (2016) para los derechos de los pueblos indígenas. De manera concomitante, en lo que refiere a la regulación de derechos colectivos, se generaron reestructuraciones en los marcos jurídicos de algunos Estados<sup>9</sup>.

A nivel latinoamericano, además de la promulgación de una multiplicidad de normas sustantivas relativas a los pueblos indígenas, se registran modificaciones institucionales necesarias para abrir espacio a la participación y representación indígena. De esta manera, se configuraron procesos que, si bien coincidían en aspectos comunes en relación con el reconocimiento de los pueblos indígenas en lo cultural, también presentaron aspectos disímiles respecto a la apertura de la soberanía del Estado para acceder a modelos de autonomía. Así, mientras se encuentran modelos de Estado como el de Bolivia, que se proclama como Estado Plurinacional Comunitario<sup>10</sup>, en Guatemala aún se discute si es necesario una reforma constitucional que garantice la jurisdicción indígena<sup>11</sup>. Lo anterior demuestra que a pesar de los procesos constituyentes y los amplios desarrollos normativos, aún persisten barreras que impiden el pleno cumplimiento y garantía de los derechos<sup>12</sup>.

*la cuestión mapuche en Chile: una mirada desde la historia y las ciencias sociales*, Santiago: Ril Ediciones, pp. 19-42.

<sup>9</sup> Claros ejemplos vienen de la mano con las reformas o procesos constituyentes que se generaron en Colombia (1991), Venezuela (1999), Bolivia (2009), México (2001), Ecuador (2008) y que de alguna manera direccionaron el reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas en varios sentidos: identidad, justicia, territorios.

<sup>10</sup> Constitución Política del Estado de Bolivia, 2009, art. 1°.

<sup>11</sup> CHAMALÉ PATZÁN, Norma (2016). Reforma Constitucional y Pueblos Indígenas. análisis legislativo. Disponible en <https://cmiguate.org/reforma-constitucional-y-pueblos-indigenas/> [consulta: 08 enero 2021].

<sup>12</sup> AGUILAR CAVALLO, Gonzalo (2010). «Surgimiento de un derecho americano de los derechos humanos en América Latina». *UNED Revista de derecho político*, núm. 79, septiembre-diciembre, p. 342.

Las reformas legales gestadas desde la década de los ochenta en adelante, instauran como forma de gobernanza el multiculturalismo, entendido como discursos y políticas que sirven de consenso con el proyecto neoliberal a partir de la subjetivación de un nuevo tipo de ciudadano<sup>13</sup>, reconociendo aquellos sujetos y derechos en la medida en que no representen una amenaza al sistema económico global<sup>14</sup>. De esta manera, se crea una doble ficción que, por un lado, otorga la idea aparente de libertad e igualdad a aquellos sujetos que adscriben a las políticas multiculturales —y por lo tanto neoliberales—; y que, por el otro, margina a aquellos que no les son funcionales. Con ello, el Estado describe un sujeto ideal a partir del fomento a la diversidad, lo que además de poseer una perspectiva folclorizante, también produce que este adhiera sin mayor cuestionamiento a las políticas estatales centradas en «disminuir la pobreza». Complementariamente, se responde con políticas punitivas ante aquellas demandas y acciones mapuche percibidas como amenaza para el capital y la identidad nacional<sup>15</sup>. Autores como Hale (2004)<sup>16</sup> y Richards (2014; 2016) ofrecen una explicación a lo anterior desde la configuración de dos sujetos posicionales: la figura del indio permitido y la del indio insurrecto<sup>17</sup>:

«Mientras el indio permitido abraza políticas integracionistas y participa sin cuestionar en programas de gobierno, el insurrecto desafía activamente los principios del multiculturalismo neoliberal, persiguiendo el reconocimiento de sus derechos ancestrales y la redistribución del poder y los recursos. Estos sujetos posicionales son un recurso que le permite al Estado condicionar el comportamiento indígena. Las comunidades o indios que no adhieren a la figura del indio permitido son marginados o, peor aún, reprimidos por el gobierno»<sup>18</sup>.

Complementariamente, Díaz-Polanco (1991) propone el concepto de «etnofagia» para describir la estrategia empleada por los Estados latinoamericanos que deja de lado el exterminio físico directo, o la negación absoluta de los pueblos indígenas, transitando hacia formas de asimilación más sutiles a través de políticas socioculturales y económicas<sup>19</sup>. En este contexto, el Estado exalta las diferencias culturales y reafirma su rol protector de las comunidades indígenas, impulsando la participación

<sup>13</sup> RICHARDS, Patricia (2014). «Multiculturalismo neoliberal. Nuevas categorías y formas de entender la ciudadanía y el mundo indígena en Chile contemporáneo», en BARRIENTOS, Claudio (ed.), *Aproximaciones a la cuestión mapuche en Chile: una mirada desde la historia y las ciencias sociales*, Santiago: Ril Ediciones, pp. 113-144. Véase también RICHARDS, Patricia (2016). *Racismo: el modelo chileno y el multiculturalismo neoliberal bajo la Concertación, 1990-2010*, Santiago de Chile: Pehuén.

<sup>14</sup> RICHARDS, Patricia, *op. cit.* (2016).

<sup>15</sup> *Ibid.*

<sup>16</sup> HALE, Charles. (2004) *Rethinking Indigenous Politics in the Era of the «Indio Permitido»*, NACLA Report on the Americas, 38:2, 16-21, DOI: 10.1080/10714839.2004.11724509

<sup>17</sup> RICHARDS, Patricia, *op. cit.* (2016), pp. 135.

<sup>18</sup> *Ibid.*, pp. 135 y 135.

<sup>19</sup> DÍAZ-POLANCO, Héctor (1991). *Autonomía regional. La autodeterminación de los pueblos indios*, México: Siglo XXI Editores.

indígena y «procurando que un número cada vez mayor de éstos se conviertan en promotores de la integración «por propia voluntad» [...] se les prepara para ser ideólogos y agentes de las nuevas prácticas indigenistas»<sup>20</sup>. Se trata de un «apetito de la diversidad, digestión o asimilación de lo comunitario, engullimiento de lo «otro»<sup>21</sup>. Es en dicho contexto en donde el multiculturalismo asegura la operatividad de la etnofagia a partir de afirmación, exaltación y atracción de la diversidad y de la configuración de una teoría que establece aquellas identidades que son aceptadas por la tolerancia neoliberal<sup>22</sup>. Así, se entiende al multiculturalismo como una «ideología del momento diferencial del capital globalizado [el cual] exalta la diferencia como cuestión «cultural», mientras disuelve la desigualdad y la jerarquía que las mismas identidades diferenciadas contienen y que pugnan por expresar y superar»<sup>23</sup>.

Ya sea entendido como forma de gobernanza o como ideología, el modelo multicultural que ha acompañado reformas neoliberales más amplias, como la desregulación comercial y la eliminación de la universalidad de los servicios sociales<sup>24</sup> acepta las diferencias culturales, pero deja intactas las diferencias económicas y sociopolíticas que constituyen las bases de las relaciones de poder inequitativas<sup>25</sup>. Por lo tanto, las políticas impulsadas desde el multiculturalismo se caracterizan por emplear acciones que pretenden remediar los desequilibrios sociales y económicos, apelando a un reconocimiento pero sin discutir la redistribución<sup>26</sup> y sin atacar la dominación racial ni el colonialismo<sup>27</sup>. De tal manera, no se tienen en cuenta las estructuras de dominación más amplias que configuran el estado actual de explotación.

### III. EL TERRITORIO DESDE/PARA LOS PUEBLOS INDÍGENAS

Desde el reconocimiento de —solo algunos derechos<sup>28</sup>— y la exaltación de la diversidad cultural —sin redistribución de poder<sup>29</sup>— el territorio indígena emerge

<sup>20</sup> DÍAZ-POLANCO, Héctor (2006). *Elogio de la diversidad*, México: Siglo XXI editores, p. 161.

<sup>21</sup> *Ibid.*, p. 160.

<sup>22</sup> *Ibid.*, p. 164.

<sup>23</sup> *Ibid.*, p. 174.

<sup>24</sup> RICHARDS, Patricia, *op. cit.* (2014), pp. 115 – 116.

<sup>25</sup> DÍAZ-POLANCO, Héctor, *op. cit.* (2006).

<sup>26</sup> DÍAZ-POLANCO, Héctor, *op. cit.*, (2006).

<sup>27</sup> RICHARDS, Patricia, *op. cit.* (2016).

<sup>28</sup> MARIMÁN QUEMENADO, Pablo (2011). «Territorio, Propiedad y Derechos colectivos de los Pueblos Indígenas», en ERAZO, X; CASTOR, Suzy; PIZARRO, Jaime (ed.), *Exigibilidad y realización de derechos sociales Impacto en la política pública, Guatemala*: Ediciones Fundación Henry Dunant América Latina. p. 231.

<sup>29</sup> HALE, Charles (2002). «Does multiculturalism menace? Governance, cultural rights and the politics of identity in Guatemala». *Journal of Latin America Studies*, vol. 34, pp. 485 - 524.



como concepto a partir del cual se conjugan múltiples demandas reivindicativas. Estas abarcan desde críticas al modelo de acumulación capitalista<sup>30</sup>, hasta la defensa del medio ambiente ante proyectos extractivos y de inversión<sup>31</sup>, la autonomía en áreas como la educación y la salud<sup>32</sup>, la autodeterminación y el autogobierno en términos políticos, económicos y jurídicos<sup>33</sup>, entre otros.

A pesar de que existen múltiples concepciones, contenidos y significados sobre el territorio indígena, así como también son múltiples los pueblos y sus formas organizativas, estos disponen de aspectos comunes que permiten hablar de «Nuestra América». Al respecto, Queménado (2011) señala que incluso teniendo en cuenta que cada pueblo indígena es distinto, «hay pautas comunes que permiten evidenciar la existencia de lo que algunos denominan una filosofía americana, compartida en muchos aspectos, pero que tiene como uno de sus centros la unidad e interrelación de los elementos del territorio»<sup>34</sup>.

Por ejemplo, para el caso de los pueblos kogi, arhuaco, wiwa y kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, Colombia, la Sierra constituye la médula que enlaza todos los elementos que vinculan a la comunidad con el entorno. Jaime Arias, secretario del Consejo Territorial de Cabildos, señala que «la Sierra significa un hogar

<sup>30</sup> Jimena Pinchinao señala que «La conversión del derecho de propiedad colectiva mapuche en derechos de propiedad privada es una más de las formas que asume la nueva fase de acumulación por desposesión a nivel global». PINCHINAO HUENCHULEO, Jimena (2015). «La mercantilización del Mapuche Mapu (tierras mapuche). Hacia la expropiación absoluta», en ANTILEO BAEZA, Enrique *et al.* (eds), *AWÜKAN KA KUXAKAN ZUGU WAJMAPU MEW. Violencias coloniales en Wajmapu*. Temuco: Ediciones Comunidad de Historia Mapuche, pp. 95.

<sup>31</sup> GUDYNAS, Eduardo (2015). *Extractivismos: ecología, economía y política de un modo de entender el desarrollo la naturaleza*, Bolivia: Centro Latino Americano de Ecología Social, Centro de Documentación e Información Bolivia (CEDIB); AYLWIN OYARZÚN, José. (2013). «Mercados y derechos globales: implicancias para los pueblos indígenas de América Latina y Canadá». *Revista de derecho (Valdivia)*, núm. 26(2), pp. 67-91. Disponible en: <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502013000200003>

<sup>32</sup> DONOSO ROMO, Andrés, *et al.* (2006). «Interculturalidad y políticas públicas en educación: reflexiones desde Santiago de Chile». *Estudios pedagógicos (Valdivia)*, núm. 32(1), pp. 21-31. Disponible en <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-07052006000100002>; Véase también, CAMPOS NAVARRO, Roberto, *et al.* (2017). «Aproximación crítica a las políticas públicas en salud indígena, medicina tradicional e interculturalidad en México (1990-2016)». *Salud Colectiva*, núm. 13 (3), Jul-Sep 2017, pp. 443-455, doi: 10.18294/sc.2017.1115

<sup>33</sup> MARTÍNEZ DE BRINGAS, Asier (2013). «Los sistemas normativos indígenas en el marco del pluralismo jurídico. Un análisis desde los derechos indígenas». *UNED. Revista de Derecho Político*, núm. 86, enero-abril, pp. 411-444; Véase también MELGARITO ROCHA, Alma (2015). *Pluralismo jurídico; la realidad oculta. Análisis crítico-semiológico de la relación estado-pueblos indígenas*, México: Universidad Nacional Autónoma de México Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades; APARICIO WILHELMI, Marco (2009). «La libre determinación y la autonomía de los pueblos indígenas: El caso de México». *Boletín mexicano de derecho comparado*, 42(124), pp. 13-38. Recuperado en 28 de noviembre de 2020, de [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0041-86332009000100001&lng=es&tlng=es](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332009000100001&lng=es&tlng=es).

<sup>34</sup> MARIMÁN QUEMENADO, Pablo, *op. cit.* (2011), p. 235.

sagrado, el corazón del mundo, representado en un territorio, en un sistema»<sup>35</sup>. Complementariamente, para Crispin de Jesús (2016), miembro del pueblo kuankuamo, la Sierra es «el elemento fortalecedor de los pueblos indígenas. Es el corazón del mundo, donde fuimos puestos desde el origen para garantizar la perpetuidad de la humanidad»<sup>36</sup>.

En el caso del pueblo mapuche, estudios antropológicos e historiográficos señalan que el concepto de propiedad de la tierra no existía dentro de su organización sociopolítica. Francisco A. Subercaseaux (1883) afirmaba que «entre los araucanos el derecho de propiedad y su correspondiente división no existe. Los caciques poseen grandes fajas de terreno, habiéndose transmitido a ellos su dominio, por la tradición oral»<sup>37</sup>. Asimismo, a inicios del 1900, Tomás Guevara (1904) señalaba que «solamente a fines del siglo XVIII nació entre los indios, sobre todo entre caciques, la noción de propiedad individual, debido al interés de los compradores de terreno, que consideraban como lo del jefe lo que le pertenecía a la comunidad»<sup>38</sup>. Así, la situación del pueblo mapuche de comienzos de siglo XIX, no permite hablar de un pleno desarrollo de la propiedad privada tal como es concebida actualmente<sup>39</sup>.

Por medio de la recuperación de una memoria oral se construye la significación cultural del territorio y de los elementos que lo componen, lo que permite explicar la relación que se tiene con el espacio de pertenencia y comprender los vínculos entre el territorio con la vida, la muerte y los demás procesos socio culturales que se producen en torno a su cuidado. A modo de ejemplo, el autor mapuche Antümilla (2017) refiere a los vínculos e interpretaciones que se realizaban en su familia respecto al territorio, señalando que:

«[C]on mi kuku, abuela paterna, nos permitimos hablar del volcán Villarrica. Este nos ha acompañado desde que tenemos memoria. Es de donde sale el sol [...]. Es también el origen y el mediador entre la vida del naqmapu y wenumapu<sup>40</sup>. A su vez, es hogar de una infinidad de criaturas, que cruzan tiempos y espacios difíciles

<sup>35</sup> CÁRDENAS MENDOZA, Omaira, BAQUERO DÍAZ, Andres (2016). «La disputa por el «corazón del mundo». El derecho indígena se encuentra con el derecho occidental a la hora de proteger la Sierra Nevada de Santa Marta», en RODRÍGUEZ GARAVITO, César (2016). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el sur global*, Argentina: Siglo Veintiuno Editores, pp. 134 y 135.

<sup>36</sup> CÁRDENAS MENDOZA, Omaira, BAQUERO DÍAZ, Andrés, *op. cit.* (2016), p. 135.

<sup>37</sup> SUBERCASEAUX LATORRE, Francisco (1883). *Memorias de la campaña de Villarrica (1882-1883)*. Santiago, pag. 126.

<sup>38</sup> GUEVARA, Tomás (1904). «Costumbre judiciales i enseñanza de los araucanos», *Anales de la Universidad de Chile*, p. 39.

<sup>39</sup> BENGEO CABELLO, JOSÉ (2000b). *Historia del pueblo mapuche: SIGLOS XIX Y XX*, Santiago de Chile: LOM, p. 70.

<sup>40</sup> Desde una perspectiva occidental, naqmapu corresponde a los territorios actuales de la pampa y Patagonia argentina, y wenumapu, corresponde a los territorios comprendidos del Río Bío Bío al sur, del actual territorio chileno.

de comprender si es que no se dejan de lado las configuraciones socio-espaciales de dominación occidental»<sup>41</sup>.

Tanto a la Sierra Nevada de Santa Marta, como al Volcán Villarrica, se les asignan significados vinculados con la existencia individual y comunitaria, con la simetría del entorno y las relaciones que se establecen entre los seres vivos, la naturaleza, el tiempo y el espacio como parte de un todo. En estos casos se observa cómo se enfrentan diversas formas de comprensión del territorio: para los pueblos indígenas se configura como el origen de la vida, otorgándoles a ellos el rol de cuidadores. De tal manera, el territorio en el cual ellos se emplazan posee implicancias espirituales que se configuran en razón de su contexto geográfico e histórico. Para el derecho occidental, los cordones montañosos se conforman por los resguardos indígenas, parques nacionales y los demás ordenamientos administrativos que le traslapan, empleando una visión funcional de la tierra y desintegrando la concepción de la Sierra Nevada y del Volcán Villarrica como sistemas vivos<sup>42</sup>. En base a lo propuesto por Escobar (2015), para los pueblos indígenas:

«El territorio se concibe como algo más que una base material para la reproducción de la comunidad humana y sus prácticas. Para poder captar ese algo más, es crucial atender a las diferencias ontológicas. Cuando se está hablando de una montaña o una laguna o un río como ancestro o como entidad viva, se está referenciando una relación social, no una relación de sujeto a objeto. Cada relación social con no-humanos puede tener sus protocolos específicos, pero no son (o no son sólo) relaciones instrumentales y de uso»<sup>43</sup>.

Si bien desde los pueblos indígenas no existía la necesidad de definir el territorio, ni de realizar distinciones entre los elementos que lo componen<sup>44</sup>, actualmente existen múltiples conceptualizaciones relativas al territorio provenientes de pensadores indígenas que buscan otorgar contenido teórico para hacerlo comprensible a las lógicas occidentales. Al respecto, Jesús Enrique Piñacue Achicue, ex Senador y miembro Concejo Regional Indígena del Cauca, señala que el territorio indígena involucra:

«las áreas poseídas en forma regular y permanente por un pueblo indígena y aquellas que, aunque no están poseídas en dicha forma, constituyen su hábitat o el ámbito tradicional de sus actividades sagradas o espirituales, sociales, económicas y culturales»<sup>45</sup>.

<sup>41</sup> ANTÜMILLA PANGIKUL, Cristian (2017-2020). *En conversaciones con lofche del territorio mapuche*. Dossier Choñoiwe. Ciclos de Historia Mapuche. p. 9.

<sup>42</sup> *Ibid.*, p. 136.

<sup>43</sup> ESCOBAR, Arturo (2015). «Territorios de diferencia: la ontología política de los «derechos al territorio». *Cuadernos de Antropología Social*, núm. 41, p. 33.

<sup>44</sup> BERRAONDO LÓPEZ, Mikel, *op. cit.* (2006), p. 472.

<sup>45</sup> Proyecto de Ley Estatutario, presentado por el Senador de la república Jesús Enrique Piñacue Achicue. octubre 2003. Disponible en <http://alertanet.org/proyecto-colombia.htm> [última vista: 23/12/2020].

Complementariamente, Marimán Queménado (2011), miembro de la Comunidad de Historia Mapuche señala que el territorio constituye un entramado complejo en donde se imbrican aspectos materiales, sociales y subjetivos, en los cuales se incorporan aquellas dimensiones espirituales relacionadas con los elementos incorpóreos que son parte integrante de la realidad indígena y que conforman la cosmovisión del sujeto colectivo<sup>46</sup>. Desde la Comunidad de Historia Mapuche se señala que la *mapu* va más allá de la tierra o superficie física, pues involucra el universo, el planeta, sus variados espacios materiales y espirituales, abarcando a su vez, las experiencias, vivencias y cuerpos marcados por el despojo y la resistencia: «pensamos en el *mapu* como espacio total, fracturado por la violencia [colonial]<sup>47</sup>».

En el mismo sentido, Rivera Cusicanqui (2018) señala que los territorios «convocan a prácticas, individuales y colectivas, en las que se hace visible la huella de memorias sociales en torno a los bienes comunes»<sup>48</sup>. La autora emplea la noción de *tejido* para señalar que, junto con el territorio «forman la unidad masculino-femenina del espacio comunitario»<sup>49</sup>, por lo que las defensas territoriales también involucran una defensa de la reproducción de la vida, lo que va más allá de las fronteras geográficas impuestas por la idea de nación<sup>50</sup>.

De este modo, el territorio no es la simple sumatoria de elementos naturales o de recursos, sino que una composición que integra elementos físicos y espirituales que se vinculan con la existencia de un pueblo<sup>51</sup>. Es el espacio vital para los pueblos indígenas, lleno de significados que se vinculan con sus tradiciones y el legado de sus ancestros<sup>52</sup>. Por ello, el territorio es entendido no solo como espacio, sino también como proceso<sup>53</sup>, y constituye uno de los elementos transversales de las luchas indígenas en América Latina, en donde más allá de las posesiones materiales del espacio, se presentan procesos políticos por defender aquellas formas de existir-ser-vivir que son amenazadas por los principios de la modernidad. Estas formas de vida son definidas por Escobar (2015) como «ontologías relacionales»<sup>54</sup>, en las cuales la percepción del mundo y de la vida están guiados por el principio de integridad e indivisibilidad

<sup>46</sup> MARIMÁN QUEMENADO, Pablo, *op. cit.* (2011), p. 235.

<sup>47</sup> ANTILEO BAEZA, Enrique et al., (2015). «AWÜKAN KA KUXANKAN ZUGU KIÑEKE RAKIZUAM», en ANTILEO BAEZA, Enrique et al. (eds.), *AWÜKAN KA KUXAKAN ZUGU WAJMAPU MEW: Violencias coloniales en Wajmapu*, Temuco: Ediciones Comunidad de Historia Mapuche, p. 16.

<sup>48</sup> RIVERA CUSICANQUI, Silvia (2018) *Un mundo ch'ixi es posible. Ensayos desde un presente en crisis*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Tinta Limón, p. 118.

<sup>49</sup> *Ibid.*

<sup>50</sup> *Ibid.*

<sup>51</sup> GARCÍA HIERRO, Pedro (2001). Territorios Indígenas: tocando a las puertas del Derecho. En *Revista de Indias*, n° 223, p. 619-647, 2001.

<sup>52</sup> AGREDO CARDONA, Gustavo. (2006). El territorio y su significado para los pueblos indígenas. *Revista Luna Azul*, núm. 23, p. 30.

<sup>53</sup> BERRAONDO LÓPEZ, Mikel, *op. cit.* (2006).

<sup>54</sup> ESCOBAR, Arturo, *op. cit.* (2015), p. 29.

entre los elementos que le conforman. Al respecto, el autor señala que «una ontología relacional puede definirse como aquella en que *nada* (ni los humanos ni los no humanos) *preexiste las relaciones que nos constituyen*»<sup>55</sup>.

#### IV. ESTÁNDARES DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS SOBRE TERRITORIOS INDÍGENAS

La primera vez que se discute sobre la calidad de propiedad colectiva de las tierras indígenas en sede de la Corte IDH fue en el caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua<sup>56</sup>. A partir de la sentencia del 31 de agosto de 2001, la Corte subsumió el conocimiento de materias relativas a territorios indígenas bajo el artículo 21 de la CADH. A pesar de que dicho artículo sólo se refería a la propiedad privada, y con un claro enfoque individual, por medio de un ejercicio hermenéutico de las normas de los tratados que prohíben una interpretación restrictiva de los derechos, la Corte estableció que «el artículo 21 de la Convención 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>57</sup>.

De esta forma, por una parte, la Corte delimita el concepto de propiedad a partir del sentido comunitario que tiene para los pueblos indígenas en el entendido que «la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad»<sup>58</sup>. Por otra parte, reconoce el estrecho vínculo de los indígenas con el territorio, lo cual implica conexión e interdependencia con otros derechos «como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica»<sup>59</sup>. En este caso puntual, la Corte determina la violación de la propiedad comunitaria por parte del Estado de Nicaragua debido a la falta de delimitación y demarcación de la tierra, toda vez que su posesión debería bastar para que las comunidades indígenas accedan a los títulos de propiedad.

Como se desprende de lo anterior, desde un primer momento, la Corte delimita tres elementos: en primer lugar, toma en cuenta a la comunidad como sujeto de derechos, por lo que va más allá de las titularidades individuales o la suma de dichas

<sup>55</sup> *Ibid.*

<sup>56</sup> El caso versa sobre los conflictos entre la comunidad Awas Tingni y una empresa privada (MADENSA), a la que se le conceden permisos y aumento de territorio para el control y manejo forestal, sin previa consulta a la comunidad, lo que genera la interposición de distintos recursos y solicitudes judiciales sin resultados favorables a los pueblos indígenas. El Estado de Nicaragua es condenado por responsabilidad internacional por la falta de delimitación del territorio de la comunidad Mayagna Awas Tigni, así como por la ineficacia de los recursos judiciales internos.

<sup>57</sup> Sentencia de la Corte IDH de 1 de febrero de 2000. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares. Serie C No. 66, párr. 148.

<sup>58</sup> *Ibid.*, párr. 149.

<sup>59</sup> *Ibid.*

individualidades. En segundo lugar, señala aspectos culturales y la construcción de la memoria intergeneracional como elementos integrantes del territorio. Y, en tercer lugar, establece que la ocupación constituye la fuente suficiente para acreditar la titularidad de la propiedad.

Estos mismos criterios fueron seguidos en el caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam (2005)<sup>60</sup>, sin embargo, en este caso la Corte estima que los miembros de la comunidad son dueños legítimos de sus tierras tradicionales, a pesar de no tener la posesión de éstas al haber sido víctimas de desplazamiento forzado. Por ello, la Corte considera que, en atención al principio de seguridad jurídica, el Estado debe demarcar, delimitar y titular los territorios de las comunidades indígenas y tribales<sup>61</sup>. Asimismo, se afirma que siendo la comunidad Moiwana un pueblo tribal, le asisten los mismos derechos que a los pueblos indígenas. Este mismo criterio fue seguido posteriormente en el caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam (2008)<sup>62,63</sup>.

En esta jurisprudencia de la Corte IDH se observa que la titularidad de la propiedad colectiva se justifica de manera prioritaria en la figura jurídica de la posesión, relegando a un segundo plano el hecho de que la existencia de un vínculo especial con el territorio es el que determina la pertenencia al lugar y, por lo tanto, dicho vínculo es suficiente para demandar el resguardo jurídico a partir del título de propiedad. Es decir, la necesidad del reconocimiento del territorio indígena va más allá del simple acto posesorio, pues abarca todo aquel entorno que la memoria y el uso le atribuyen algún tipo de patrimonio no solo material, sino también intangible<sup>64</sup>.

Posteriormente, en la sentencia del caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay (2005)<sup>65</sup>, se amplía el cuerpo jurídico a partir del cual se interpreta y protege

<sup>60</sup> Los inicios del caso datan del año 1986, cuando el régimen militar de Desire Bouterse tuvo confrontaciones bélicas con Jungle Commando, grupo armado opositor. Cientos de personas indígenas fueron asesinadas durante las hostilidades. Asimismo, durante los enfrentamientos se quemó y destruyó la propiedad de la comunidad y se forzó a los sobrevivientes a huir. La comunidad Moiwana demandó al Estado de Surinam en sede internacional, resultando condenado por la falta de investigación y sanción de los agentes militares responsables de la muerte, tortura y del desplazamiento forzado de pobladores de la comunidad Moiwana.

<sup>61</sup> Sentencia de la Corte IDH de 15 de junio de 2008. Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 124; párrs. 153 y 164.

<sup>62</sup> El caso se relaciona con el otorgamiento de concesiones a terceros para actividades madereras y de minería en la zona del territorio del Pueblo Saramaka, produciendo daños en el medio ambiente. La Corte IDH condena al Estado por no haber adoptado medidas efectivas que reconozcan el derecho a propiedad comunal del pueblo Saramaka, así como por la falta de recursos judiciales adecuados y efectivos.

<sup>63</sup> *Ibid.*, párr. 133. En este mismo sentido, la sentencia de la Corte IDH del 12 de agosto de 2008. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 185, párr. 95.

<sup>64</sup> MARIMÁN QUEMENADO, Pablo, *op. cit.* (2011), p. 235.

<sup>65</sup> El caso hace referencia a las ventas de tierras del Chaco Paraguayo, en su mayoría a empresarios británicos, a partir de lo cual las personas indígenas que habitaban las tierras fueron empleadas en estancias y criaderos de animales en situación de explotación, e incluso reducidos a otros territorios. En el 1993 los miembros de la Comunidad decidieron iniciar los trámites para reivindicar las tierras que



la propiedad comunitaria en diversos aspectos a destacar. Esto, puesto que corresponde al primer caso en donde la Corte señala la importancia de conformar el *corpus iuris* de Derecho Internacional de los Derechos Humanos relativo a la propiedad comunitaria de los pueblos indígenas, entendido como el conjunto de instrumentos internacionales que permiten definir el contenido y alcance de los derechos. Al respecto, en primer lugar, la Corte tiene en cuenta el Convenio 169 de la OIT como instrumento que refiere a la evolución de la propiedad comunitaria en el Derecho Internacional, con el objetivo de interpretar el artículo 21 de la CADH, en función de las definiciones y alcances contenidos en dicho tratado<sup>66</sup>.

En segundo lugar, se toman relatos de personas pertenecientes a la comunidad para sustentar el vínculo que existe con el territorio y los recursos naturales<sup>67</sup>. Así, la memoria entendida como una construcción comunitaria que involucra «acción o práctica social, política y cultural que es construida simbólicamente»<sup>68</sup> constituye la urdimbre compleja que le otorga al territorio la importancia como elemento constitutivo y constituyente del colectivo.

En tercer lugar, se incorpora dentro de la protección del artículo 21 «la estrecha vinculación de los pueblos indígenas sobre sus territorios tradicionales y los recursos naturales ligados a su cultura que ahí se encuentren, así como los elementos incorporales que se desprendan de ellos»<sup>69</sup>. Esto implica que el margen de protección se amplía, abarcando no solo la tierra, sino que también a los recursos naturales<sup>70</sup>.

En cuarto lugar, se reconocen y amplían otros derechos que son consustanciales a la propiedad comunitaria, puesto que la Corte señala que el reconocimiento del territorio indígena no radica únicamente en ser el elemento de subsistencia del grupo, sino por ser un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural<sup>71</sup>.

Finalmente, en quinto lugar y vinculado con lo anterior, en caso de colisión de derechos, la sentencia establece que la restricción de los derechos a la propiedad debe cumplir con la legalidad, necesidad, proporcionalidad y perseguir un fin legítimo<sup>72</sup>. Al respecto, la Corte establece que los derechos territoriales indígenas abarcan un

consideran su hábitat tradicional. El Estado de Paraguay resultó responsable internacionalmente por no haber garantizado el derecho de propiedad ancestral de la Comunidad Yakye Axa.

<sup>66</sup> Sentencia de la Corte IDH del 17 de junio de 2005. Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 12, párrs. 127 - 129.

<sup>67</sup> *Ibid.*, párrs. 135 y 137.

<sup>68</sup> TRONCOSO PÉREZ, Lelya; PIPER SHAFIR, Isabel. (2015). «Género y memoria: articulaciones críticas y feministas». *Athena Digital. Revista de pensamiento e investigación social*, [en línea.]. vol. 15, núm. 1, p. 65-90, [consultada 10 de diciembre de 2022]. ISSN 1578-8946. Disponible en: <<https://atheneadigital.net/article/view/v15-n1-troncoso-piper>>. pp. 67.

<sup>69</sup> Sentencia de la Corte IDH del 17 de junio de 2005. Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 12, párr. 137.

<sup>70</sup> *Ibid.*, párr 124.

<sup>71</sup> *Ibid.*, párr. 135.

<sup>72</sup> *Ibid.*, párr. 144.

concepto más amplio y diferente al de propiedad privada por estar directamente relacionado con el derecho a la supervivencia como pueblo, el control de su hábitat como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, y la garantía de la conservación del patrimonio cultural que es transmitido de generación en generación<sup>73</sup>. Teniendo en cuenta lo anterior, la restricción de la propiedad colectiva resulta más dañina al abarcar otros derechos que le son interdependientes<sup>74</sup>.

Más adelante, en el caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxe Vs. Paraguay<sup>75</sup>, la Corte reitera los criterios ya señalados hasta el momento, y agrega que «la posesión no es un requisito que condicione la existencia del derecho a la recuperación de las tierras indígenas»<sup>76</sup>. Además, señala que la base espiritual y material de la identidad de los pueblos indígenas se sustenta principalmente en su relación única con sus tierras tradicionales, la cual se expresa de diversos modos: con el uso o presencia tradicional, a través de lazos espirituales o ceremoniales; con asentamientos o cultivos esporádicos; a través de la caza, pesca o recolección estacional o nómada; con el uso de recursos naturales ligados a sus costumbres; entre otros.

Es precisamente dicha relación la que corresponde a una base sobre la cual se sustenta el derecho a la reivindicación territorial, por lo tanto, mientras exista el vínculo especial, la solicitud de reivindicación permanecerá vigente<sup>77</sup>. A partir de esta sentencia, se modifica la línea jurisprudencial desarrollada hasta el momento en términos de posesión, pues ahora es la vigencia del vínculo especial la que sustenta y legitima titularidad de la propiedad colectiva. Pese a lo anterior, y generando límites de actuación más estrictos que los ya esbozados en el caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, la Corte señala que no es competente para decidir si el derecho de la comunidad indígena prima sobre el derecho de la propiedad privada puesto que «la Corte no es un tribunal de derecho interno que dirime las controversias entre particulares. Esta tarea corresponde exclusivamente al Estado»<sup>78</sup>.

En el caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay (2010)<sup>79</sup>, la Corte señala como obligaciones internacionales la debida diligencia, el plazo razonable y

<sup>73</sup> *Ibid.*, párrs. 146 y 159.

<sup>74</sup> *Ibid.*, párrs. 146 y 148.

<sup>75</sup> El caso comprende los distintos procesos administrativos y judiciales que realizó la comunidad desde el año 1991 para la reivindicación de su territorio que había sido titulado por el Estado Paraguayo a dos empresas privadas. Alguno de estos procesos, comprendió una oferta de negociación a las propietarias actuales, la cual fracasó. Posteriormente la comunidad presentó una serie de recursos judiciales con el mismo objetivo, sin obtener mayor éxito. Por ello la Corte IDH resuelve la responsabilidad internacional del Estado por no haber garantizado el derecho de propiedad ancestral de la Comunidad Sawhoyamaxe, lo cual generó numerosas afectaciones a sus miembros

<sup>76</sup> Sentencia de la Corte IDH del 29 de marzo de 2006. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxe Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 146.; párr. 128.

<sup>77</sup> *Ibid.*, párr. 131.

<sup>78</sup> *Ibid.*, párr. 136.

<sup>79</sup> El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por no haber garantizado el derecho de propiedad ancestral de los miembros de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek. A finales del siglo XIX, el Estado paraguayo vendió dos tercios territorio chaqueño, con desconocimiento de la



la efectividad del trámite administrativo de reivindicación de tierras<sup>80</sup>. Asimismo, reitera que «el Estado debe asegurar la participación efectiva de los miembros de la Comunidad, de conformidad con sus costumbres y tradiciones, en relación con todo plan o decisión que afecte sus tierras tradicionales»<sup>81</sup>. El aporte más importante de esta sentencia radica en que las afectaciones a la identidad cultural debido a la falta del territorio propio y recursos naturales las articula como violación del artículo 21.1 de la Convención. De igual manera, se critica la lógica productivista de los Estados, considerando que «[e]stas afectaciones son una muestra más de la insuficiencia de la visión meramente «productiva» de las tierras a la hora de ponderar los derechos en conflicto entre los indígenas y los propietarios particulares de las tierras reclamadas»<sup>82</sup>.

En el año 2012, con la sentencia del caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador<sup>83</sup>, se produce la definición del derecho a la identidad cultural, el cual se gesta a partir del caso Yakye Axa Vs. Paraguay, pero que se diferencia puesto que ahora se otorga la categoría de derecho fundamental y colectivo: «La Corte considera que el derecho a la identidad cultural es un derecho fundamental y de naturaleza colectiva de las comunidades indígenas, que debe ser respetado en una sociedad multicultural, pluralista y democrática»<sup>84</sup>. Dicho fallo permite visualizar la consolidación del derecho fundamental a la identidad cultural como base y marco de interpretación de los demás derechos de los pueblos indígenas asegurados por la CADH, configurándose como un derecho-matriz y filtro hermenéutico que, a su vez, es instalado como supuesto democrático<sup>85</sup>. De esta manera, se otorga el carácter de principio

población indígena que allí habitaba, transfiriendo tierras a propietarios privados y obligando a muchas de las aldeas indígenas a concentrarse en reducciones. En 2008 Paraguay declaró 12.450 hectáreas como un Área Silvestre Protegida bajo dominio privado, sin consultar a los miembros de la Comunidad ni tener en cuenta su reclamo territorial.

<sup>80</sup> Sentencia de la Corte IDH del 24 de agosto de 2010. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 214. párrs. 122 - 154.

<sup>81</sup> *Ibid.*, párr. 157.

<sup>82</sup> *Ibid.*, párr. 182.

<sup>83</sup> El caso se relaciona con la suscripción de contratos entre Ecuador y empresas privadas para explorar y explotar hidrocarburos en la Región Amazónica, en la que habitan comunidades y pueblos indígenas, tales como el pueblo Kichwa de Sarayaku. La empresa abrió trochas sísmicas, habilitó siete helipuertos, destruyó cuevas, fuentes de agua y ríos subterráneos necesarios para consumo de agua de la comunidad, taló árboles y plantas de gran valor medioambiental y cultural y amenazó la subsistencia alimentaria de las comunidades. En el 2012, la Corte IDH condena al Estado por su responsabilidad internacional por la violación de los derechos a la consulta, a la propiedad comunal indígena y a la identidad cultural, en otros, en perjuicio del pueblo Kichwa de Sarayaku.

<sup>84</sup> Sentencia de la Corte IDH del 27 de junio de 2012. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y Reparaciones. Serie C No. 245, párr. 217.

<sup>85</sup> FAUNDES PEÑAFIEL, Juan.; VALLEJOS ROA, Liz (2020). «El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas, titulares, naturaleza, contenido y alcances, desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos», en FAUNDES PEÑAFIEL, Juan; RAMÍREZ, S. (2020), *El derecho fundamental a la identidad cultural, abordajes plurales desde América Latina*, Santiago de Chile: Ril Ediciones.

interpretativo al señalar que «el reconocimiento del derecho a la identidad cultural es ingrediente y vía de interpretación transversal para concebir, respetar y garantizar el goce y ejercicio de los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas protegidos por la Convención»<sup>86</sup>.

Un caso paradigmático es el de Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros vs. Panamá (2014)<sup>87</sup>, pues el análisis no recae sobre el otorgamiento de título de propiedad de tierras ancestrales, sino que sobre las tierras alternativas otorgadas por el Estado a raíz de la inundación de sus territorios para la construcción de una hidroeléctrica. En síntesis, la Corte tuvo que prescindir de ciertos criterios que se habían delimitado en casos anteriores ya que, por una parte, dichos casos se referían a disputas sobre los territorios ancestrales de los pueblos indígenas y por lo tanto había una ocupación tradicional de los mismos, y por otra parte, aquellos casos en donde la posesión no se estaba ejerciendo se debía a razones de fuerza mayor y las peticiones se dirigían precisamente a su recuperación. En este caso, la recuperación del territorio por parte de los pueblos indígenas era imposible, y tampoco existía una ocupación o posesión tradicional de las tierras bajo conflicto<sup>88</sup>.

Teniendo en cuenta lo anterior, en el caso de tierras alternativas el reconocimiento oficial se realiza cuando el Estado asigna las tierras nuevas<sup>89</sup>. No obstante, a pesar de no existir la posesión u ocupación prolongada ancestral, el Tribunal establece que las obligaciones del Estado sobre las tierras alternativas en donde son reubicadas las comunidades siguen los mismos criterios que los casos en los cuales la recuperación de las tierras ancestrales todavía es posible<sup>90</sup>.

Posteriormente, en el Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam<sup>91</sup>, la Corte indica que la titulación de la propiedad colectiva abarca el territorio tradicionalmente poseído y ocupado. Sin embargo, deben reconocerse otras áreas complementarias en

<sup>86</sup> Sentencia de la Corte IDH del 27 de junio de 2012. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y Reparaciones. Serie C No. 245, párr. 213.

<sup>87</sup> El caso versa sobre la violación continua del derecho a la propiedad colectiva de los pueblos indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros, debido al incumplimiento por parte del Estado del pago de indemnizaciones relacionadas con la inundación de sus territorios como consecuencia de la construcción de una represa hidroeléctrica. Asimismo, se relaciona con la alegada falta de delimitación, demarcación, titulación y protección de las tierras asignadas a los referidos pueblos.

<sup>88</sup> Sentencia de la Corte IDH del 14 de octubre de 2014. Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 284; párr. 120.

<sup>89</sup> *Ibid.*, párr. 121.

<sup>90</sup> *Ibid.*, párr. 122.

<sup>91</sup> El caso versa sobre los reclamos de los Pueblos Kaliña y Lokono respecto del reconocimiento por parte del Estado de su personalidad jurídica colectiva, así como del derecho a la propiedad colectiva sobre su territorio tradicional, el cual no cuenta con titulación colectiva. Parte del territorio reclamado limita en distintas zonas con asentamientos de la tribu N'djuka maroon y otras áreas se encuentran tituladas a favor de terceros no indígenas en áreas contiguas al Río Marowijne. La Corte IDH declaró la responsabilidad internacional de Surinam por no reconocer y garantizar la personalidad jurídica ni los derechos territoriales de las comunidades, así como por violación de ese y otros derechos en conexión

las que se desarrollan actividades respecto de las cuales se debe garantizar, al menos, el acceso y uso<sup>92</sup>. Por ello, por una parte, se declara responsable al Estado por las afectaciones producidas por particulares debido a la falta de delimitación y titulación de los territorios y a las restricciones sobre el acceso directo al río Marowijne<sup>93</sup>; por otra parte, se declara responsable por la ausencia de mecanismos expresos que garanticen el acceso, uso y la participación efectiva de los pueblos indígenas en la conservación de reservas naturales creadas en sus territorios<sup>94</sup>. Sin embargo, la Corte reitera que no puede establecerse si prima el derecho de la propiedad colectiva sobre la propiedad privada o sobre el establecimiento de las reservas naturales, pero «el Estado deberá desarrollar, de común acuerdo con los Pueblos Kaliña y Lokono y los terceros, reglas de convivencia pacífica y armoniosas en las tierras en cuestión»<sup>95</sup>. Así, indica que a las comunidades les asiste el derecho de solicitar la reivindicación del territorio en instancias internas.

Por su parte, en el caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros vs. Brasil<sup>96</sup>, se recapitulan las subreglas establecidas por la Corte respecto a la propiedad comunitaria, consolidando el desarrollo jurisprudencial existente a la fecha. Además, se señala que el Estado está obligado a remover cualquier tipo de interferencia sobre el territorio a través del saneamiento, lo cual «no sólo implica el desalojo de terceros de buena fe o de personas que ocupen ilegalmente los territorios demarcados y titulados, sino garantizar su posesión pacífica y que los bienes titulados carezcan de vicios ocultos, esto es, libre de obligaciones o gravámenes en beneficio de terceras personas»<sup>97</sup>.

Finalmente, la última sentencia referente a territorios indígenas es el caso de las Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina<sup>98</sup>, con sentencia del 6 de febrero del año 2020. La particularidad de este reciente caso es que no se discute el derecho de propiedad de las comunidades indíge-

con actividades de extracción de bauxita, la concesión de títulos de propiedad a personas no indígenas y la existencia de dos reservas naturales y las restricciones impuestas en ellas.

<sup>92</sup> Sentencia de la Corte IDH del 25 de noviembre de 2015. Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 309, párr 139. En este mismo sentido, véase sentencia Corte de Apelaciones de Temuco del 16 septiembre de 2009, Rol 1773-2008, Linconao Francisca con Sociedad Palermo LTDA., y sentencia Corte Suprema del 30 de noviembre de 2009, Rol 7287-2009.

<sup>93</sup> *Ibid.*, párr 141 y 145.

<sup>94</sup> *Ibid.*, párr. 197.

<sup>95</sup> *Ibid.*, párr. 159.

<sup>96</sup> El caso se relaciona con la violación del derecho a la propiedad colectiva del pueblo indígena Xucuru como consecuencia de la demora de más de 16 años en el proceso administrativo y judicial de reconocimiento, titulación, demarcación y delimitación de sus territorios ancestrales.

<sup>97</sup> Sentencia de la Corte IDH del 5 de febrero de 2018. Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 124.

<sup>98</sup> El caso se vincula con las violaciones de los derechos a la tierra ancestral, a la integridad cultural y a un ambiente sano ante la decisión del Estado de construir un puente internacional y ejecutar un plan de urbanización en el territorio de las comunidades indígenas. La Corte condena al Estado argentino por la violación de derecho de propiedad comunitaria, identidad cultural, medio ambiente sano, a

nas sobre el territorio, ya que éste había sido reconocido por el Estado provincial de Salta en distintos actos estatales, sino que el análisis versa sobre el cumplimiento del deber de brindar seguridad jurídica<sup>99</sup>. Al respecto, la Corte señala que se constatan intervenciones de terceros que afectaron el goce y ejercicio del derecho, por lo tanto, los actos administrativos no han otorgado la seguridad jurídica necesaria, ni tampoco existe una normativa adecuada para garantizar el derecho de propiedad comunitaria<sup>100</sup>. La Corte realiza un análisis del derecho al medio ambiente sano, alimentación adecuada y participación en la vida cultural, subsumiéndolos en el artículo 26 de la CADH sobre la obligación de lograr progresivamente la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Esto resulta relevante debido a que, además de ser el primer fallo en donde se pronuncia al respecto, también se establece que estos derechos son interdependientes, es decir «presentan una estrecha vinculación, de modo que algunos aspectos que hacen a la observancia de uno de ellos pueden estar imbricados con la satisfacción de los otros»<sup>101</sup>.

## V. ANÁLISIS: ALCANCES Y LIMITACIONES

El recorrido por la jurisprudencia de la Corte IDH permite conocer los estándares establecidos sobre la propiedad colectiva a partir del artículo 21 de la CADH. Sin embargo, lo problemático de dicho artículo radica en la naturaleza misma de la noción de propiedad, que no abarca de manera acabada la importancia, tanto material como espiritual, del territorio indígena. En este sentido, el término propiedad como creación capitalista, acapara las construcciones culturales de los pueblos para hacerlos funcionales al sistema neoliberal.

La misma Corte reconoce que no existe una única forma de comprender la propiedad sobre la tierra y las restricciones de ciertos conceptos occidentales que determinan una única forma de concebir el entorno:

«Desconocer las versiones específicas del derecho al uso y goce de los bienes, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo, equivaldría a sostener que sólo existe una forma de usar y disponer de los bienes, lo que a su vez significaría hacer ilusoria la protección de tal disposición a estos colectivos»<sup>102</sup>.

la alimentación adecuada y al agua, a causa de la falta de efectividad de medidas estatales para detener actividades que resultaron lesivas.

<sup>99</sup> Sentencia de la Corte IDH del 6 de febrero de 2020. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Ihaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 400; párr. 114.

<sup>100</sup> *Ibid.*, párrs. 167 y 168.

<sup>101</sup> *Ibid.*, párr. 243.

<sup>102</sup> Sentencia de la Corte IDH del 5 de febrero de 2018. Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 346; párr. 115; Sentencia de la Corte IDH del 29 de marzo de 2006. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 146.; párr. 120, y Sentencia de la Corte IDH

Sin embargo, equiparar territorio y propiedad (ya sea colectiva o individual) corresponde a un ejercicio reduccionista y parcializado que desconoce las implicancias íntimas y profundas del territorio, y la historia de violencia y de despojo que ha condenado a la marginación y exterminio de los pueblos. Si se reconoce que del vínculo indisoluble entre los pueblos indígenas y el territorio depende la supervivencia misma de la comunidad y sus miembros —tal como lo ha señalado la misma Corte<sup>103</sup>—, el territorio, por tanto, adquiere un estatus jurídico de mayor trascendencia.

Tal como plantea Berraondo López (2006), la tierra se conforma por los espacios físicos concretos, lo cual involucra el medio ambiente de las zonas que se habitan<sup>104</sup>. Por su parte, el territorio posee dos dimensiones: el espacio y los procesos<sup>105</sup>: el primero se refiere al uso y goce de los recursos naturales, mientras que el segundo refiere al control respecto a las dinámicas económicas, sociales, políticas y culturales que aseguren la supervivencia del pueblo. Teniendo en cuenta lo anterior, la evolución jurisprudencial que desde una perspectiva amplia ha salvaguardado la propiedad colectiva, incurre en confusiones terminológicas y fragmentaciones importantes que impiden vislumbrar el sentido holístico del territorio: se habla de tierras y territorio indistintamente, se menciona el territorio y los recursos naturales como si fueran elementos separables, y el derecho al medio ambiente es analizado como una obligación de desarrollo progresivo de los Estados pero no como elemento inescindible del territorio.

Este desarrollo paulatino y fraccionado, sumado a la escisión que se produce de los elementos constitutivos del territorio y a las equiparaciones terminológicas, trae como consecuencia la negación sustancial de la relación entre los pueblos indígenas y el entorno<sup>106</sup>. Asimismo, se dificulta la construcción de un entramado normativo y jurisprudencial coherente y comprensivo de las situaciones de violencia que recaen sobre los pueblos indígenas. Esto demuestra que el reconocimiento jurídico aún es un proceso limitado y reduccionista, pues el territorio refiere a una dimensión más profunda y comprensiva que implica las formas y modos de concebir la vida, siendo una dimensión que escapa del lenguaje de derechos y revela los límites del campo jurídico.

Esta «ontología dualista»<sup>107</sup> que permea la jurisprudencia interamericana, desintegra la concepción compleja del territorio para hacerlo aprehensible a lógicas occidentales, con traducciones lingüísticas que no abarcan el tejido, ni el todo que lo

del 8 de octubre de 2015. Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 305, párr. 100.

<sup>103</sup> Sentencia de la Corte IDH del 5 de febrero de 2018. Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 346; párr. 115; Sentencia de la Corte IDH del 17 de junio de 2005. Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 12, párr. 147, y Sentencia de la Corte IDH del 14 de octubre de 2014. Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 284; párr. 18.

<sup>104</sup> *Ibid.*, pág. 478-479.

<sup>105</sup> BERRAONDO LÓPEZ, Mikel, *op. cit.* (2006), pp. 470-487.

<sup>106</sup> MARIMÁN QUEMENADO, Pablo, *op. cit.* (2011), p. 232.

<sup>107</sup> ESCOBAR, Arturo, *op. cit.* (2015), p. 29.

constituye. Con ello, se omiten las implicancias políticas de derechos interdependientes, como la autonomía. En este sentido, la Corte Interamericana otorga el derecho de propiedad respecto del espacio físico concreto, pero continúa afianzando el proyecto político-ideológico de un programa liberal que niega la autodeterminación como atributo de los pueblos indígenas<sup>108</sup>.

Como ejemplo de lo anterior, la Corte IDH ha señalado que, en caso de colisión de derechos, corresponde al Estado decidir si prima el derecho de propiedad colectiva o el de propiedad privada. En los casos estudiados anteriormente, es precisamente el Estado quien omite su deber de garantía respecto los territorios ancestrales, adquiriendo un rol determinante en la configuración de las violaciones de derechos humanos. En este orden de ideas, no se está ante un escenario de controversias únicamente entre particulares, tal como lo ha afirmado la Corte IDH<sup>109</sup>, por lo que arrojar al Estado el deber de «diseñar reglas de convivencia pacífica y armoniosas» sobre los territorios en controversia es desconocer la existencia de estructuras de dominación y condiciones socio políticas que impiden el diálogo.

Así es que la autonomía, no sólo como dominio sobre el lugar, sino como elemento que se vincula con la posibilidad de toma de decisiones, es omitido por la jurisprudencia interamericana. Por lo tanto, no se aseguran las condiciones necesarias para el óptimo ejercicio de los derechos territoriales, siguiendo un paradigma multiculturalista como forma de tratamiento de las «diferencias» a partir del cual se establecen derechos limitados al modelo de Estado y siempre y cuando no afecten el ámbito socioeconómico neoliberal. De esta manera, el control efectivo de los procesos económicos, sociales, jurídicos y políticos por parte de los pueblos indígenas requiere dotar de contenido a la autodeterminación, el autogobierno y a la jurisdicción indígena, como caminos que se dirijan a la construcción de soberanías territoriales. Sin embargo, la subsidiariedad del sistema interamericano<sup>110</sup> y el respeto irrestricto al Estado-nación han impedido modificaciones estructurales más profundas.

## VI. CONCLUSIONES

Resulta necesario distinguir la importancia de la jurisprudencia de la Corte IDH, la cual ha permitido resguardar ciertos derechos humanos de pueblos indígenas. En este sentido, el Tribunal ha avanzado en el análisis conjunto de los aspectos materiales y espirituales, tanto individuales como colectivos, que le otorgan sentido al territorio para usarlo económicamente, significarlo culturalmente y vivirlo creando

<sup>108</sup> DÍAZ-POLANCO, Héctor, *op. cit.* (2006), p. 22.

<sup>109</sup> Sentencia de la Corte IDH del 25 de noviembre de 2015. Caso Pueblos Kalíña y Lokono Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 309, párr 156.

<sup>110</sup> CANDÍA FALCON, Gonzalo y REYES ARELLANO, Francisca (2020). «Subsidiariedad y reparación sobrevenida: una propuesta alternativa para el Sistema Interamericano Derechos Humanos». *UNED Revista de derecho político*, núm. 108, mayo-agosto, p. 362-397.

un sentido de pertenencia<sup>111</sup>. Así, el entendimiento de la Corte IDH de los derechos territoriales a partir de un concepto amplio que vincula la supervivencia como pueblo, el control de su hábitat y la reproducción de su cultura<sup>112</sup>, constituye un avance en el respeto y garantía de estos derechos constantemente limitados por los Estados.

Entendiendo los Derechos Humanos como construcciones dinámicas e históricas, el reconocimiento de otros derechos que se encuentran vinculados al territorio permite desarrollar un análisis referente a la magnitud del despojo histórico más abarcador. Resulta relevante, por ejemplo, la emergencia del derecho a la identidad cultural como construcción jurisprudencial, que a pesar de no estar reconocido en tratados internacionales, la Corte le ha dado el carácter de derecho fundamental<sup>113</sup>.

De esta manera, y tal como se desprende del análisis realizado, gracias a la labor contenciosa de la Corte IDH, se han enfrentado casos graves de violaciones de Derechos Humanos referentes a los territorios indígenas. Por ello, es necesario subrayar que en el caso de Nuestra América exista una tradición jurisprudencial que reconoce el territorio de los pueblos originarios a través de derechos como la propiedad colectiva, lo cual constituye un avance frente a una tradición de derechos cuya titularidad era de carácter individual. Dado el silencio histórico de la OEA, la labor de organismos como la CIDH y la Corte IDH resulta indispensable para resguardar, en algún grado, el derecho que poseen los pueblos originarios sobre el territorio al cual pertenecen.

Pese a todo, las limitaciones de las sentencias de la Corte IDH se generan, precisamente, al entrar en conflicto con las implicancias que para cada pueblo tiene el territorio, particularmente cuando al intentar homologar el concepto holístico del territorio con términos occidentales se deriva en una fragmentación que impide tener en cuenta la complejidad total del concepto. De esta manera, la noción de territorio se diluye en otros derechos, el que se traduce en el reconocimiento de la propiedad sobre la tierra, pero desconociendo derechos como el de autogobierno.

Los derechos territoriales han sido diseñados y moldeados para encajar en el modelo de Estado, olvidando que es precisamente el Estado nación el que está cuestionándose. Así, pese a los avances en materia de estándares de derechos humanos, la

<sup>111</sup> MARIMÁN QUEMENADO, Pablo. *op. cit.* (2011).

<sup>112</sup> Caso Comunidad Indígena Yakye Axa, *supra*, párr. 146, Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros, *supra*, párr. 143, y Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam, *supra*, párr. 138.

<sup>113</sup> Refuerza este argumento FAUNDES PEÑAFIEL, Juan (2020). «El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas, configuración conforme el derecho internacional y perspectivas de su recepción en Chile». *Ius et Praxis*, núm. 1; FAUNDES PEÑAFIEL, Juan (2020b). «Panorámica sobre el derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas en América Latina y desafíos emergentes para las políticas públicas en Chile», en *Estado y Pueblo Mapuche -Una mirada desde el Derecho y las políticas públicas*, Temuco: Universidad Autónoma de Chile; y FAUNDES PEÑAFIEL, Juan (2019). «El derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas: un derecho-matriz y filtro hermenéutico para las constituciones de América Latina: la justificación». *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, vol. 9, núm. 2.



naturaleza propia de la jurisdicción internacional impide que exista un reconocimiento más amplio e integral, perpetuando el proyecto neoliberal que encubre el modelo multicultural de reconocimiento de derechos. Tal como lo afirma Berraondo López (2006), teniendo en cuenta que existen parámetros diferentes entre culturas respecto el derecho humano al medio ambiente, de tal manera que para los pueblos originarios dicho derecho es sustancialmente diferente al reconocido en los ámbitos nacionales e internacionales, resulta necesario realizar un proceso de cohesión que asegure su eficacia<sup>114</sup>. Además, dicha cohesión depende del respeto por una autonomía que permita el control real y efectivo de los pueblos indígenas sobre el territorio y sus propios procesos políticos, sociales y culturales.

Finalmente, se debe señalar que más allá de los análisis aquí vertidos, se coincide con Rivera Cusicanqui (2010) cuando refiere que «la territorialización de los derechos indígenas impide superar la camisa de fuerza que el derecho liberal ha puesto a la etnicidad»<sup>115</sup>, confinando a las comunidades indígenas a una definición de derechos colectivos y limitando otras demandas sociales. Las estructuras racistas, clasistas y patriarcales se despliegan en una multiplicidad de violencias y despojos que requieren avanzar en una lucha por la dignidad<sup>116</sup>.

**Title:**

Multiculturalism and indigenous peoples: Analysis of the standards of the Inter American Court of Human Rights related indigenous territories

**Summary:**

I. INTRODUCTION. II. MULTICULTURALISM AND LEGAL RECOGNITION OF INDIGENOUS PEOPLES. III. THE TERRITORY FROM / FOR INDIGENOUS PEOPLES. IV. STANDARDS OF THE JURISPRUDENCE OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS ON INDIGENOUS TERRITORIES. V. ANALYSIS: SCOPE AND LIMITATIONS. VI. CONCLUSIONS.

**Resumen:**

Hace ya dos décadas, tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) como la Corte Interamericana de Derechos

<sup>114</sup> BERRAONDO LÓPEZ, Mikel, *op. cit.* (2006).

<sup>115</sup> RIVERA CUSICANQUI, Silvia. (2010). *Violencias (re) encubiertas en Bolivia*. La Paz: Editorial Piedra Rota p. 219.

<sup>116</sup> *Ibid.*



Humanos (Corte IDH) han conocido de reportes y denuncias sobre las violaciones de derechos que recaen de manera sistemática sobre las personas indígenas y sus comunidades. Sin embargo, siendo el territorio indígena el elemento que más dificultades ha encontrado por parte de la sociedad occidental para su reconocimiento, los estándares internacionales al respecto se han desarrollado de manera paulatina y fraccionada. A la vez, estos estándares han sido acompañados de la elaboración de conceptualizaciones fragmentadas, las cuales dificultan aún más la construcción de un entramado normativo y jurisprudencial coherente y comprensivo de las situaciones de violencia y menoscabo que recaen sobre los pueblos indígenas y los territorios a los cuales pertenecen.

Ahora bien, en América Latina se observa el impulso de políticas multiculturalistas respecto a la existencia de estos sujetos colectivos, aceptando de manera limitada los derechos ya reconocidos y establecidos en el plano internacional. Estas políticas no logran abarcar de manera acabada la verdadera necesidad de los pueblos indígenas, que se basa en el pleno ejercicio de sus derechos mediante la libre autodeterminación. De esta forma, queda expresada que la necesidad de un Estado pluralista e intercultural que tenga como objetivo generar las condiciones necesarias para el desarrollo de los diversos sistemas de vida de los pueblos indígenas, incluye como base la protección, propiedad y cuidado del territorio, así como la comprensión, reconocimiento y diálogo entre la cultura occidental y las culturas de los pueblos indígenas.

El objetivo de este trabajo consiste en indagar los estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de territorio indígena, analizando sus alcances y limitaciones. En este sentido, nos centraremos en la jurisprudencia de la Corte IDH, ya que, al ser el órgano de carácter jurisdiccional regional y última instancia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, ha sido el encargado de fijar el contenido y alcance de las obligaciones de los Estados, determinando la responsabilidad internacional y la subsiguiente reparación que nace del incumplimiento de dichas obligaciones. Asimismo, las sentencias que emanan del Tribunal adquieren el carácter de cumplimiento obligatorio, de tal manera que los preceptos establecidos por la Corte en su función contenciosa guían las actuaciones de los Estados, quienes deben cesar las vulneraciones de derechos, adaptar sus legislaciones internas y reparar a las comunidades indígenas. Para lo anterior, se analizará el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas bajo el paradigma del multiculturalismo. Posteriormente se revisarán los atributos comunes que los pueblos indígenas en América Latina le han otorgado a la noción de territorio, para finalmente analizar la jurisprudencia de la Corte IDH al respecto.

Finalmente, se concluye que el reconocimiento de la propiedad colectiva de los pueblos indígenas por parte de la jurisprudencia interamericana constituye un avance significativo para su protección y defensa. Sin embargo, los resultados evidencian que la falta de estudio y comprensión basados en la complejidad del significado, tanto físico como simbólico, del territorio in-

dígena, y el ejercicio de las políticas multiculturales nacionales, producen que se continúen omitiendo elementos indispensables de la constitución de los pueblos indígenas, como la autonomía o el autogobierno.

#### Summary:

For three decades now, both the Inter-American Commission on Human Rights (hereinafter CIDH) and the Inter-American Court of Human Rights (Inter-American Court) have heard of reports and complaints about the violations of rights that fall systematically on indigenous persons and their communities. However, being the indigenous territory the element that has encountered the most difficulties on the part of western society for its recognition, international standards in this regard have been developed gradually and fractionally. At the same time, these standards have been accompanied by the elaboration of fragmented conceptualizations, which make it even more difficult to build a coherent and comprehensive normative and jurisprudential framework of the situations of violence and impairment that fall on indigenous peoples and the territories which they belong.

However, in most of the Latin American States the impulse of multiculturalist policies regarding the existence of these collective subjects is observed, accepting in a limited way the rights already recognized and established at the international level. These policies fail to fully encompass the true need of indigenous peoples, which relies on the full exercise of their rights through free self-determination. In this way, it is expressed that the need for a pluralist and intercultural State whose objective is to generate the necessary conditions for the development of the various life systems of indigenous peoples, includes as a basis the protection, ownership and care of the territory, as well as both the understanding, recognition and dialogue between western culture and the cultures of indigenous peoples. The objective of this work is to investigate the standards of the Inter-American Court of Human Rights in the matter of indigenous territory, analyzing their scope and limitations. In this sense, we will focus on the jurisprudence of the Inter-American Court, since, being the regional jurisdictional body and last instance of the Inter-American Human Rights System, it has been in charge of setting the content and scope of the obligations of the States, determining international responsibility and subsequent reparation arising from the breach of said obligations. Likewise, the judgments emanating from the Court acquire the character of mandatory compliance, in such a way that the precepts established by the Court in its contentious function guide the actions of the States, which must cease the violations of rights, adapt their internal legislation and repair to indigenous communities. For the above, the recognition of the rights of indigenous peoples under the paradigm of multiculturalism will be analyzed. Subsequently, the common attributes that indigenous peoples in Latin

America have given to the notion of territory will be reviewed, to finally analyze the jurisprudence of the Inter-American Court in this regard. Finally, it is concluded that the recognition of the collective property of indigenous peoples by inter-American jurisprudence constitutes a significant advance for their protection and defense. However, the results show that the lack of study and understanding based on the complexity of the meaning, both physical and symbolic, of the indigenous territory, and the exercise of national multicultural policies, produce that indispensable elements of the constitution of the indigenous communities continue to be omitted, such as autonomy or self-government.

**Palabras Clave:**

Pueblos Indígenas; multiculturalismo; territorios; Corte Interamericana de Derechos Humanos

**Keywords:**

Indigenous Peoples; multiculturalism; territories; Inter-American Court of Human Rights.

