

**AUTODETERMINACIÓN TERRITORIAL Y SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL
COMO PILARES PARA UNA PROTECCIÓN INTEGRAL DE LOS
DERECHOS INDÍGENAS POR PARTE DE LA CORTE INTERAMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS***

**AUTODETERMINACIÓ TERRITORIAL I SOSTENIBILITAT AMBIENTAL COM
A PILARS PER A UNA PROTECCIÓ INTEGRAL DELS DRETS INDÍGENES
PER PART DE LA CORT INTERAMERICANA DE DRETS HUMANS**

**TERRITORIAL SELF-DETERMINATION AND ENVIRONMENTAL
SUSTAINABILITY AS GROUNDS FOR THE PROTECTION OF INDIGENOUS
RIGHTS BY THE INTERAMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS**

JUAN-RAMÓN FALLADA-GARCÍA-VALLE

Profesor Lector en el Área de Filosofía del Derecho

Universitat Rovira i Virgili (Tarragona)

juanramon.fallada@urv.cat

Data de recepció: 06 d'abril de 2024 / Data d'acceptació: 09 de juliol de 2024

RESUMEN: En este artículo se analiza la puntera jurisprudencia desarrollada en las dos últimas décadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos relativa al derecho a la propiedad de los pueblos indígenas sobre la tierra y los recursos naturales para combatir la discriminación, la situación de vulnerabilidad y la exclusión política que padece este colectivo. La mayor equiparación en

* Este trabajo se ha realizado como miembro del Grupo de investigación de la Universitat Rovira i Virgili "Territori, Ciutadania i Sostenibilitat", reconocido como grupo de investigación consolidado y que cuenta con el apoyo del Departament de Recerca i Universitats de la Generalitat de Catalunya (referencia 2021 SGR 00162). Este trabajo es el resultado de la estancia de investigación realizada en el Centro de Investigaciones Regionales (CIR) de la Universidad Autónoma de Yucatán, bajo la supervisión de la profesora Ana Rosa Duarte.

derechos resultante de esos avances se sustenta sobre una mayor equiparación cultural, que a su vez ha conducido al reconocimiento de su derecho consuetudinario como fuente de derecho. En adición, recientemente ha vinculado la protección del territorio ancestral con la protección medioambiental. Con todo, también se detectan algunos problemas que pueden sintetizarse en la falta de plena adecuación de la interpretación del art. 21 Convención Americana sobre Derechos Humanos a la cosmovisión indígena, pese a los esfuerzos de la Corte, y en el uso de la propiedad privada como sustrato para el derecho de autodeterminación. Este trabajo examina esos problemas para finalizar con varias propuestas de mejora.

RESUM: En aquest article s'analitza la puntera jurisprudència desenvolupada en les dues últimes dècades per la Cort Interamericana de Drets Humans relativa al dret a la propietat dels pobles indígenes sobre la terra i els recursos naturals per a combatre la discriminació, la situació de vulnerabilitat i l'exclusió política que pateix aquest col·lectiu. La major equiparació en drets resultant d'aquests avenços es sustenta sobre una major equiparació cultural, que al seu torn ha conduït al reconeixement del seu dret consuetudinari com a font de dret. En addició, recentment ha vinculat la protecció del territori ancestral amb la protecció mediambiental. Amb tot, també es detecten alguns problemes que poden sintetitzar-se en la falta de plena adequació de la interpretació de l'art. 21 Convenció Americana sobre Drets Humans a la cosmovisió indígena, malgrat els esforços de la Cort, i en l'ús de la propietat privada com a substrat pel dret d'autodeterminació. Aquest treball examina aquests problemes per a finalitzar amb diverses propostes de millora.

ABSTRACT: This article analyses the cutting-edge jurisprudence developed over the last two decades by the Inter-American Court of Human Rights regarding indigenous peoples' right to property over land and natural resources to combat discrimination, vulnerability and political exclusion. The greater equality in rights resulting from these advances is based on a greater cultural equality, which in turn has led to the recognition of their customary law as a source of law. In addition, the Court has recently linked the protection of ancestral territory with

environmental protection. However, there are also some problems that can be synthesised in the lack of full adequacy of the interpretation of art. 21 of the American Convention on Human Rights to the indigenous worldview, despite the efforts of the Court, and in the use of private property as a substrate for the right to self-determination. This paper examines these problems and concludes with some proposals for improvement.

PALABRAS CLAVE: Corte Interamericana de Derechos Humanos – pueblos indígenas y tribales – derecho a la propiedad – derecho ambiental – derecho de autodeterminación – discriminación étnica – protección del territorio.

PARAULES CLAU: Cort Interamericana de Drets Humans – pobles indígenes i tribals – dret a la propietat – dret ambiental – dret d'autodeterminació – discriminació ètnica – protecció del territori.

KEYWORDS: Inter-American Court of Human Rights – indigenous and tribal peoples – right to property – environmental law – right to self-determination – ethnic discrimination – land protection.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. RASGOS DEL DERECHO A LA PROPIEDAD SOBRE LA TIERRA DE LOS PPII EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CoIDH. 1. Fundamento y finalidad del reconocimiento del derecho a la propiedad sobre la tierra. 2. Titularidad colectiva. 3. Sobre la resolución de conflictos por la propiedad de la tierra. 4. Sobre el derecho a la propiedad sobre los recursos naturales que se encuentran en las tierras ancestrales. 5. Control sobre los recursos naturales, derecho consuetudinario y derecho a la autonomía política de los PPII. 6. Fundamento civilista del título de propiedad sobre la tierra en supuestos de reubicación. 7. Conexiones con el derecho a un medioambiente sano. III. ALGUNOS PROBLEMAS. 1. Capacidad de enajenación de las tierras ancestrales. 2. Titulación y registro de las tierras. 3. Sobre la movilidad de los PPII. 4. Sobre la inadecuación de la fundamentación del derecho a la propiedad a la visión de los PPII. 5. Control sobre los recursos naturales ancestrales y derecho de autodeterminación. 6. Crítica a la configuración civilista del derecho de autodeterminación. IV. DOS PROPUESTAS DE MEJORA DE LA JURISPRUDENCIA ACTUAL RESPECTO AL DERECHO A LA PROPIEDAD SOBRE LA TIERRA DE LOS PPII. 1. La supervivencia y desarrollo físico y cultural de los PPII como segundo fundamento del derecho a la propiedad. 2. Sostenibilidad de la forma de vida como tercer fundamento del derecho a la propiedad. V. TERCERA PROPUESTA DE MEJORA: CARÁCTER PÚBLICO DEL TERRITORIO INDÍGENA Y TRIBAL. VI. CONCLUSIÓN. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

En las dos últimas décadas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH) ha desarrollado una jurisprudencia relativa al derecho a la propiedad dirigida a garantizar los derechos humanos de los Pueblos Indígenas (PPII) y a combatir la discriminación estructural que estos pueblos padecen (Stavenhagen, 2008b; 2007), también en los propios tribunales de justicia (Foglia, 2022: 286-288; Forero-Mantilla, 2010: 183-184), a través de la protección de su territorio ancestral. Además, debido a los estrechos vínculos de las formas de vida de los PPII con las características del medio natural en que habitan, esta jurisprudencia ha acabado vinculando la garantía y protección del territorio ancestral con la protección ambiental del territorio. Los evidentes avances alcanzados convierten este desarrollo jurisprudencial en el referente internacional en esta materia¹. Con todo, también padece de algunos problemas abordados detalladamente en el apartado III, y que pueden sintetizarse en: 1) la falta de plena adecuación de la interpretación del art. 21 Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) a la cosmovisión indígena, pese a los esfuerzos de la CoIDH, y 2) el uso de la propiedad privada como sustrato para el derecho de autodeterminación.

El presente trabajo se divide en cuatro apartados: primero se expone la jurisprudencia de la CoIDH; seguidamente se adentra en los problemas comentados; a continuación, se proponen algunas mejoras que no tocan el marco actual basado en el derecho privado a la propiedad; en cuarto lugar, se apunta una última propuesta de mejora algo más ambiciosa que consistiría en integrar el territorio indígena y tribal dentro de la organización territorial misma del Estado, como entidades territoriales de derecho público.

¹ Ver Oliva y Cabedo (2021: 355-357) y Rodríguez-Piñero (2013b). De manera destacada, la sentencia ha tenido resonancia en el sistema africano de derechos humanos. Así, tanto la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en el caso *Endorois Welfare Council* (ver, entre otros, pár. 158 a 162; 185; 190; 192 a 198; 207-208; etc.), de 2009, como la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en el caso *Ogiek* (Corte ADHP, 2017: notas 39 y 56; ver también la opinión individual del juez Blaise Tchikaya en Corte ADHP, 2022: pár. 25), han seguido la línea jurisprudencial trazada por la CoIDH.

II. RASGOS DEL DERECHO A LA PROPIEDAD SOBRE LA TIERRA DE LOS PPII EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CoIDH

El reconocimiento de derechos de propiedad a los PPII sobre la tierra y recursos naturales arranca en 2001 con la sentencia del Caso *Awás Tingn*². De acuerdo con Rodríguez-Piñero (2010: 159-164), esta sentencia sería el revulsivo de un tercer período, iniciado en 1990s, en la evolución jurisprudencial de la CoIDH, el cual se caracterizaría por el reconocimiento de la identidad indígena y de derechos colectivos. A partir de esa sentencia, la CoIDH ha ido forjando paulatinamente una jurisprudencia cada vez más comprehensiva. A continuación, se exponen sus rasgos fundamentales.

1. Fundamento y finalidad del reconocimiento del derecho a la propiedad sobre la tierra

De acuerdo con el Alto Tribunal, el fundamento del reconocimiento a un PPII de derechos de propiedad sobre determinadas tierras se hallaría en la especial relación que estos pueblos establecen con el territorio que han habitado ancestralmente. Esa especial relación consistiría en que sus creencias, saberes y prácticas culturales estarían estrechamente ligadas a las particularidades de ese territorio (CoIDH, 2001: pár. 149). Una consecuencia notable es que sólo los PPII tienen derecho a la propiedad de la tierra con base en este fundamento, pues no se acepta que otros colectivos³ mantengan una relación especial con el territorio que habitan.

Sus tierras ancestrales no abarcarían sólo aquellas que necesitan para cubrir sus necesidades materiales, sino también todos aquellos lugares donde desarrollan prácticas culturales o están estrechamente vinculados a su identidad cultural, como pueden ser lugares para ellos sagrados (CoIDH, 2005b: pár. 154). En ese sentido, su existencia e identidad resultarían inescindibles del territorio que habitan (para todas, CoIDH, 2007: pár. 90), de tal forma que su deslocalización implicaría poner en peligro tanto la supervivencia física, como

² De manera precisa, esta sentencia se ciñe al derecho de propiedad de los pueblos indígenas en sentido estricto. Será en la sentencia del caso *Moiwana* (CoIDH, 2005a: pár. 133) donde la Corte equiparará las comunidades tribales a las comunidades indígenas.

³ Un comentario crítico respecto a esta cuestión en Diergarten (2019).

cultural de la comunidad. De esta forma, 1) el Tribunal liga el derecho a la propiedad sobre la tierra de los PPII con el reconocimiento y disfrute de sus derechos culturales; y 2) si bien el fundamento del derecho a la propiedad radicaría en la ancestralidad, la finalidad perseguida consistiría en asegurar su continuidad física y cultural.

El reconocimiento del derecho a la propiedad de los PPII sobre sus tierras genera para los Estados las obligaciones de delimitarlas, demarcarlas y registrar oficialmente su titularidad (CoIDH, 2001: pár. 151 y 153; 2006a: pár. 34). Estas obligaciones se ordenarían secuencialmente. El cumplimiento de todas estas obligaciones generaría “certeza geográfica” (CoIDH, 2020: pár. 96).

La sentencia *Awás Tingni* ha supuesto un cambio de paradigma al ampliar el sentido del derecho a la propiedad reconocido en el art. 21 CADH y entender que éste no sólo protege la propiedad privada individual tal y como ésta es entendida en la tradición occidental civilista, sino también otras formas de propiedad como la propia de los PPII (CoIDH, 2001: pár. 145 y 148). La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) señaló en su argumentación que defender sólo la manera occidental de entender la propiedad privada resultaría discriminatorio y, por tanto, contrario al art. 1.1 CADH, pues dejaría fuera del amparo del art. 21 CADH a millones de personas en el continente americano (CoIDH, 2001: pár. 140). La Corte hará suyo este mismo argumentario a partir del caso *Sawhoyamaxa* (CoIDH, 2006: pár. 120).

2. Titularidad colectiva

En la sentencia del caso *Awás Tingni*, la Corte entendió el derecho a la propiedad como un derecho individual, si bien de los miembros de la comunidad indígena. A partir de la sentencia del caso *Kichwa de Sarayaku* (CoIDH, 2012a: pár. 145), el Alto Tribunal sí reconocerá algunos derechos a los PPII en sí mismos, como entidades colectivas, entre ellos el derecho a la propiedad (Góngora, 2017: 90-93), aproximándose así al modo cómo estos pueblos la entienden.

En el caso *Kaliña y Lokono* (CoIDH, 2015a: pár. 105-114), la Corte dará un paso más y considerará que los Estados tienen la obligación de reconocer en sus

respectivos ordenamientos jurídicos internos formas de propiedad comunal y a los PPII como posibles titulares de derechos de propiedad (Tomaselli y Cittadino, 2021: 164-165).

3. Sobre la resolución de conflictos por la propiedad de la tierra

Si las tierras ancestrales se encuentran en manos privadas, el Estado debe iniciar los procedimientos para su compra o su expropiación. Sólo si existen motivos objetivos y fundamentados que imposibiliten que el Estado reclame esas tierras sujetas al régimen de propiedad privada, entonces debe entregarle tierras alternativas con extensión, características y calidad similares, y elegidas de manera consensuada con el PPII.

En las sentencias *Yakye Axa*, de 2005, y *Sawhoyamaxa*, de 2006, ambas contra Paraguay, la Corte considera que este tipo de conflictos deben resolverse mediante juicio de ponderación. En ambos casos se plantea la situación específica de que, a pesar de que las tierras han sido abandonadas involuntariamente por actos de violencia pretéritas, el propietario privado gozaría de un título legítimo de propiedad privada.

En la sentencia del caso *Yakye Axa*, la Corte fijó los estándares en abstracto del juicio de ponderación. Esos estándares resultan bastante exigentes y, en ese sentido, poco limitativos de los derechos a la propiedad sobre las tierras ancestrales de los PPII (López Escarcena, 2015: 544). Sólo en supuestos muy específicos quedaría justificada la no restitución, a saber, aquellos en que, además de responder a un fin legítimo, al Estado le fuera imposible la restitución porque la actividad desarrollada actualmente en ella fuera de utilidad pública imperativa (no meramente de utilidad pública o social) (CoIDH, 2005b: pár.145). Para defender tal postura, la Corte argumenta que, para la empresa, la tierra sería básicamente un espacio donde desarrollar una actividad de explotación económica, por lo que la afectación es compensable mediante la pertinente indemnización económica. Además, esa afectación permitiría lograr el objetivo de preservar la diversidad de identidades culturales, fin legítimo en sociedades democráticas y pluralistas. En cambio, desde el punto de vista de los PPII, y debido a la especial vinculación entre propiedad y pervivencia de la comunidad, la privación de su derecho de propiedad comunal afecta a derechos básicos

como el derecho a la identidad cultural y a la supervivencia física misma de los PPII y sus miembros (CoIDH, 2005b: pár. 146-148).

En esa misma sentencia, la Corte también dio respuesta a un argumento de Paraguay según el cual la actividad económica desarrollada por el propietario privado sería racional y, por consiguiente, de utilidad pública, replicando que esa argumentación presupone la irracionalidad de la actividad económica de los PPII. Paraguay habría evaluado los casos únicamente desde el prisma de los propietarios privados, razón que explicaría la ausencia de juicio de ponderación en su argumentación.

Con todo, en la sentencia del caso *Saramaka* (CoIDH, 2007: pár. 127)⁴, la Corte ya no exigirá que la utilidad pública de las actividades extractivas y constructivas que afectan a los recursos naturales propiedad de los PPII sea «imperativa» para considerarla «necesaria»: será suficiente con que cumpla una utilidad pública o social. Se deja para más adelante el detalle de este cambio y sus implicaciones.

4. Sobre el derecho a la propiedad sobre los recursos naturales que se encuentran en las tierras ancestrales

Será también en la sentencia del caso *Yakye Axa* (CoIDH, 2005b: pár. 135 a 137) donde, por primera vez, un tribunal internacional de derechos humanos incluirá de manera explícita los recursos naturales entre los bienes materiales y culturales susceptibles de ser protegidos por el derecho a la propiedad de los PPII, reconociendo además su derecho de acceso a aquellos que se hallan dentro de sus tierras ancestrales y que han sido utilizados tradicionalmente para asegurar su supervivencia.

De acuerdo con la Corte, el fundamento para el reconocimiento del derecho a la propiedad de los recursos naturales que se encuentran en las tierras ancestrales es el mismo que en el derecho a la propiedad sobre esas tierras: la relación especial entre su territorio, uso ancestral y prácticas culturales (para todas, CoIDH, 2007: pár. 122). La finalidad de la protección del derecho a la propiedad sobre los recursos naturales, incluido su uso y disfrute, también sería la misma:

⁴ Sobre este caso ver Price (2008).

la preservación de la existencia física y cultural de los PPII (CoIDH, 2007: pár. 121). Si el fundamento de su derecho a la propiedad radica en la especial relación entre la comunidad y un determinado territorio por su saber-hacer respecto a los recursos naturales que en ellos se encuentran y mediante los cuales aseguran su continuidad física y cultural, entonces el reconocimiento del derecho a la propiedad de la tierra sólo tiene sentido si se conecta con su derecho de acceso a los recursos naturales (CoIDH, 2012a: pár. 147)⁵; de otro modo, el derecho a la propiedad sobre las tierras ancestrales se vaciaría de contenido.

Que el fundamento radique en la ancestralidad de la tierra implica que: 1) ni todos los recursos naturales que se hallan en sus tierras son propiedad de las comunidades indígenas o tribales, sino sólo aquellos que han usado tradicionalmente, 2) ni la disposición sobre los recursos naturales que son de su propiedad es absoluta, pues la protección alcanza sólo a los que son necesarios para la continuidad de su forma de vida.

Un apunte. La Corte acepta que los Estados consideren de dominio público los recursos subterráneos. Pero sólo es posible entender que las explotaciones en el subsuelo no atentan contra la supervivencia cultural de los PPII, si se obvia que, generalmente, el subsuelo tiene también un significado cultural para esos pueblos, pues, según sus creencias, es donde se hallaría el inframundo o mundo de los muertos (Bartra, 2014: 396). Algo análogo sucede con la propiedad y uso y disfrute de zonas costeras, lagos o ríos que algunos PPII consideran como territorio ancestral.

5. Control sobre los recursos naturales, derecho consuetudinario y derecho a la autonomía política de los PPII

Sostener que el derecho a la propiedad radica en la especial relación entre los PPII y sus tierras ancestrales equivale a sostener que la fuente de ese derecho radica en su derecho consuetudinario, no en la legislación estatal (en esta misma línea, ver Rodríguez-Piñero, 2013a: 128-130). Por lo tanto, el Estado tiene la

⁵ La posición de la Corte encuentra precedente en el informe encomendado por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (ONU, 2004: pár. 13 y 33).

obligación de reconocer a los PPII su derecho de propiedad sobre las tierras ancestrales, incluso aunque su titularidad no conste en el registro oficial (CoIDH, 2001: pár. 151).

Que la fuente del derecho a la propiedad sobre las tierras ancestrales se halle en su derecho consuetudinario conduce inevitablemente al reconocimiento del derecho de autodeterminación (interna) de los PPII (Rodríguez-Piñero, 2013a: 133-134). La posibilidad misma de regirse conforme a su derecho consuetudinario requiere del reconocimiento de cierta autonomía política y jurídica respecto al derecho estatal. Con todo, conviene subrayar que, en ningún caso, la CoIDH les reconoce derecho alguno de autodeterminación externa, posición explicitada recientemente por la CIDH (2021: pár. 74-80). Esta posición comulga con la de los Estados, para los cuales supone hoy en día una línea roja (Ramírez-Espinosa y Cerqueira, 2020: 5-9; Stavenhagen, 2008a: 77-78).

Si el fundamento del derecho a la propiedad sobre la tierra se halla en su ancestralidad, entonces el derecho de autodeterminación se mantiene mientras éstos mantengan ese vínculo especial con la tierra (CoIDH, 2006b: pár. 131), o, expresado con otras palabras, mientras tengan la voluntad de regirse conforme a su derecho consuetudinario y, por tanto, conformen un PPII.

En la jurisprudencia de la CoIDH, la cuestión del derecho de autodeterminación de los PPII se plantea en relación con el derecho a la propiedad sobre los recursos naturales utilizados ancestralmente. La sentencia *Yakye Axa* será nuevamente la pionera (CoIDH, 2005b: pár. 146)⁶.

El alcance del derecho de autodeterminación y su diferenciación del derecho a la propiedad, y que está en la base de la distinción entre «tierra» y «territorio» (Jellinek, [1911] 2000: 368-378; Carré de Malberg, [1922] 1998: 23; y, de forma más pulida, Kelsen, 1934: 189-192), se evidencia particularmente en la capacidad que la Corte confiere a los PPII para participar en la toma de decisiones sobre cualquier actividad (ya se produzca dentro o fuera de sus tierras

⁶ Brunner (2008: 699–711) identifica tres hitos de esta sentencia: 1) la equiparación de los pueblos tribales con los pueblos indígenas, 2) el reconocimiento del derecho de autodeterminación en conexión con el derecho a la soberanía sobre los recursos naturales; y 3) el reconocimiento del derecho a la propiedad comunal. Con todo, tal y como se ha apuntado, el reconocimiento explícito del derecho a la propiedad comunal se producirá más tarde, con la sentencia del caso *Kichwa de Sarayaku* (2012a).

ancestrales) sobre recursos que no son de su propiedad, pero que pueda afectar negativamente sobre aquellos que sí lo son. Y ello con el propósito de asegurar la continuidad física y cultural de la comunidad.

En la sentencia al caso *Saramaka* (CoIDH, 2007: pár. 128), la Corte concreta el contenido del derecho de autodeterminación de los PPII mediante la adición de una nueva condición para los Estados a la ya fijada en la sentencia *Yakye Axa* de ponderar la afectación de la actividad examinada sobre los derechos de los PPII (legalidad, necesidad, proporcionalidad y perseguir una finalidad legítima en una sociedad democrática), a saber, que no se ponga en peligro la supervivencia (o continuidad) de la comunidad. Para asegurar el cumplimiento de esta nueva condición por parte de los Estados, la Corte establece tres garantías: 1) asegurar la participación efectiva de los miembros de la comunidad indígena o tribal, de conformidad con sus costumbres y tradiciones; 2) no emitir concesión alguna si previamente no se ha elaborado un estudio previo de impacto social y ambiental por entidades independientes y técnicamente capaces; y 3) garantizar que la comunidad se beneficie razonablemente del plan.

6. Fundamento civilista del título de propiedad sobre la tierra en supuestos de reubicación

De lo expuesto hasta el momento, se pueden identificar dos supuestos en que los derechos de los PPII sobre sus tierras ancestrales cederían ante otros intereses, a saber: 1) cuando hay un tercero con un título legítimo de propiedad privada, y hay una razón de utilidad pública que lo justifique; y 2) cuando tiene lugar una actividad extractiva o constructiva legítima llevada a cabo en las tierras ancestrales de un PPII que torna inviable la supervivencia del PPII en esas tierras como consecuencia de los daños causados en el entorno.

En estos dos supuestos surge la cuestión de las reubicaciones de los PPII en tierras alternativas. En esta materia, los estándares internacionales vienen marcados por el Convenio 169 OIT. En este Convenio se establece que el Estado tiene la obligación de ofrecer un territorio alternativo de igual extensión y calidad, previa consulta y/o consentimiento libre y culturalmente informado de la comunidad. El Convenio admite también otras medidas, como compensaciones

económicas o en especies, que sólo serían válidas si la comunidad así lo prefiriera (OIT, Convenio nº 169: art. 16.4⁷). La Corte ha hecho suyos estos estándares internacionales sobre reubicación de los PPII (CoIDH, 2006b: pár. 128).

En los supuestos de reubicación como consecuencia de actividades extractivas, la CoIDH ha determinado que el fundamento del título de propiedad de las tierras adjudicadas ya no radicaría en la ancestralidad de las relaciones con la tierra, sino en el nuevo título de propiedad otorgado por la tierra conforme a la legislación estatal (CoIDH, 2014: pár. 121-122). Cabe entender que lo mismo resulta de aplicación en aquellos casos en que la reubicación del PPII afectado se deba a la prevalencia de un título de propiedad privada adquirido de buena fe.

7. Conexiones con el derecho a un medioambiente sano

La reciente sentencia del caso *Lhaka Honhat* ha supuesto un nuevo y decisivo impulso en la jurisprudencia de la Corte, pues, como ella misma reconoce, por primera vez vincula la supervivencia y desarrollo físico y cultural de los PPII con la protección ambiental del entorno en que habitan⁸. Esta vinculación resultaba evidente, dada la relación especial que estos pueblos mantienen con las tierras que habitan, de modo que la mencionada sentencia completa la evolución anterior.

Siguiendo lo que la propia Corte había establecido en la Opinión Consultiva 23/17, sobre Medioambiente y Derechos Humanos (ver pár. 57 y nota a pie de página 85), la Corte ubica el derecho a un medio ambiente sano dentro del artículo 26 CADH, en relación con la obligación de los Estados de alcanzar el desarrollo integral de sus pueblos (CoIDH, 2020: pár. 202).

Respecto al contenido y el alcance de este derecho, en esta sentencia la Corte se aleja claramente por primera vez de una interpretación de la CADH

⁷ Se han fijado estándares similares en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (de manera especial, art. 28.2).

⁸ Sobre la relevancia de esta sentencia, ver Tigre (2021).

antropocéntrica (CoIDH, 2020: pár. 203⁹), para abrirse al posible reconocimiento de derechos de la Naturaleza (Montalván, 2021), en un enfoque que va en línea con la reciente tendencia de algunos países latinoamericanos¹⁰ y más cercano a la cosmovisión de los PPII¹¹. Si la Corte acaba virando hacia el ecocentrismo, bien podría hablarse del inicio de un nuevo cuarto período en su evolución jurisprudencial.

Este derecho generaría en el Estado obligaciones tanto de respeto, como de garantía, por lo que incluiría obligaciones de prevención. La vulneración de estas obligaciones no requeriría de la producción de daño, sino la inacción o la falta de diligencia debida (CoIDH, 2020: pár. 207-208). Además, la Corte califica el principio de prevención de daños ambientales como principio de derecho internacional consuetudinario (CoIDH, 2020: pár. 208).

En la eventualidad de que el impacto negativo de los daños ambientales fuera mayor en grupos vulnerables como los PPII, los Estados estarían jurídicamente obligados a hacer frente a esas situaciones de especial vulnerabilidad, de conformidad con el principio de igualdad y no discriminación (CoIDH, 2020: pár. 209).

Finalmente, como se comentaba al iniciar este epígrafe, la Corte aprecia la existencia de una interdependencia entre el derecho a un medioambiente sano y otros derechos económicos, sociales y culturales. Como consecuencia, y en relación con los PPII, la Corte entiende que la transformación del entorno por terceros que estén ocupando tierras ancestrales de un PPII puede poner en peligro tanto la supervivencia física como cultural de sus miembros. Esta apreciación es importante ante lo prolongado que resultan los procesos para hacer plenamente efectivo el disfrute de los derechos de propiedad sobre sus

⁹ Esta postura tendría su antecedente en CoIDH, *Opinión Consultiva OC-23/17*, en particular, pár. 56 a 68.

¹⁰ Por ejemplo, en Ecuador, con la Constitución de 2008 (arts. 10, 14, Cap. 7º del Tít. II, 83.6, 277.1, 278 y Cap. 2º del Tít. VII); en Bolivia, con la Constitución de 2009 (Preámbulo y arts. 8.1, 9.6, 33, 34, 99 y Cap. I y II del Tít. II) o la Ley de Derechos de la Madre Tierra (071 de 2010) y la Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien (300 de 2012); así como la jurisprudencia de países de América como, por ejemplo, Colombia, (sentencias T-622 de 2016 de la Corte Constitucional, y STC4360-2018 de la Corte Suprema).

¹¹ Para dos visiones alternativas a la occidental afines a la de los PPII en torno a las relaciones entre naturaleza y cultura desde campos distintos, ver Ingold (2016) (desde las relaciones entre cultura y biología) y Varese (2018) (desde las relaciones entre cultura y economía política).

tierras ancestrales por parte de los PPII cuando hay presencia de colonos en ellas.

III. ALGUNOS PROBLEMAS

En sus sentencias, una preocupación constante de la Corte es la de adecuar la interpretación de la CADH a la visión de los PPII como condición indispensable para asegurar el respeto a sus derechos humanos y la no discriminación. Como ha tratado de exponerse, la lucha contra las diversas formas de discriminación étnica que padecen los PPII está estrechamente conectada con la garantía del derecho a su autodeterminación. A su vez, su derecho de autodeterminación guarda conexiones claras con la protección medioambiental mediante la defensa del territorio. ¿Pero ha conseguido la Corte realmente plasmar a través de los conceptos que utiliza el significado que los PPII le atribuyen?

Como se comentaba al inicio, desde su pionera sentencia de 2001, la CoIDH ha ido generando una jurisprudencia que, en comparación con épocas anteriores y otras regiones, supone una clara mejora en el marco legal de protección de los derechos de los PPII frente a los abusos y discriminaciones que han padecido históricamente¹². Con todo, a mi entender la jurisprudencia desarrollada por la Corte no consigue equiparar plenamente la visión cultural de los PPII con respecto a la visión occidental tradicionalmente hegemónica.

Por otro lado, que el derecho de autodeterminación de los PPII sobre su territorio se sustente sobre un título de derecho de propiedad sobre sus tierras ancestrales plantea también algunos problemas.

1. Capacidad de enajenación de las tierras ancestrales

De acuerdo con la concepción de propiedad de los PPII, las tierras ancestrales no son enajenables. Incluso en el caso de PPII con prácticas más sedentarias, éstos distinguen entre áreas exclusivas de uso colectivo y áreas susceptibles de

¹² Sobre los avances que supone la jurisprudencia de la CoIDH en esta materia, ver Del Toro (2010).

ser asignadas a miembros de la comunidad para su uso y ocupación eventual, permitiéndose su enajenación, pero sólo a otros miembros del propio PPII.

López Bárcenas (2017: 148-152) sintetiza en tres rasgos el modo cómo la CoIDH conceptualiza la propiedad sobre las tierras ancestrales por parte de los PPII: 1) su carácter colectivo o comunal, 2) la preponderancia que confieren a lo cultural sobre lo económico, y, finalmente, 3) la primacía de su derecho propio (consuetudinario) sobre el estatal como fuente de su titularidad.

A estos tres rasgos señalados por López Bárcenas se sumaría un cuarto apuntado en voto particular al caso *Awas Tingni* por algunos magistrados de la CoIDH relativo a la interdependencia que establecen los PPII entre territorio y comunidad al afirmar que “la tierra que ocupan les pertenece, a su vez ellos pertenecen a su tierra” (CoIDH -voto *razonado conjunto de los jueces A.A. Cançado Trindade, M. Pacheco Gómez y A. Abreu Burelli-*, 2001: pár. 8). Por su modo de relacionarse con la naturaleza, los PPII no se consideran los dueños o propietarios de la tierra en el mismo sentido en que se utiliza por parte de los tribunales nacionales o internacionales. Esto daría cuenta 4) del carácter intertemporal que atribuirían a la «propiedad comunal».

Para los PPII, los entes de la naturaleza son concebidos como agentes que contribuyen en los procesos de producción, por lo que incluyen prácticas económico-religiosas que cumplen la función, entre otras posibles, de compensar ante la extracción y uso de recursos naturales, esto es, de devolver a la tierra lo extraído regenerándola, como forma de reestablecer el equilibrio previo y evitar así posibles males enviados por los «dueños» de la tierra (espíritus de antepasados, dioses, etc.) (por ejemplo, Appffel-Marglin, 2013: 33-39; Gabriel, 2010). El juez Cançado Trindade (CoIDH -voto *particular razonado del juez A. A. Cançado Trindade-*, 2006b: pár. 3)

El carácter intertemporal de la propiedad comunal generaría tres obligaciones para con las generaciones futuras indesligables entre sí: dos culturales, 1) de transmitir las prácticas y saberes culturales, y 2) de asegurar la continuidad de la comunidad; y una tercera ambiental, 3) de conservación del entorno. Conjuntamente, implicarían la incapacidad para la generación presente de disponer de la propiedad sobre las tierras comunitarias.

Pero como se ha comentado, a pesar de que reconoce la obligación intergeneracional de transmisión cultural¹³, la CoIDH también admite que la generación presente pueda decidir enajenar sus tierras ancestrales en casos de proyectos de explotación de recursos naturales o de construcción de infraestructuras, incluidos los más graves.

Paradójicamente, la postura de la Corte pone al PPII en una situación de tener que decidir acerca de medidas que pueden suponer la pérdida de sus tierras ancestrales o, incluso, la continuidad de la comunidad. Desde este prisma, el reconocimiento del derecho de autodeterminación de los PPII parece operar más bien para dar cobertura legal a esas actividades, que para protegerlos. El problema radica en que, al sustentarse su derecho de autodeterminación sobre la institución iuscivilista del derecho de propiedad, éste se traduce en la capacidad de enajenación de sus tierras ancestrales.

A mi entender, detrás de esa validación de determinadas actividades especialmente dañinas para los PPII se halla una noción de «desarrollo» que, a pesar de los esfuerzos de la Corte, continúa remitiendo en buena medida a una comprensión occidental y economicista (Citroni, 2020: 169). En esta línea, la CoIDH misma plantea la cuestión del derecho al uso de los recursos naturales y la validez de las concesiones de construcción y de explotación como un conflicto entre el derecho al desarrollo progresivo de los Estados y su población (incluidos los PPII) reconocido en el art. 26 CADH frente a los derechos consuetudinarios de los PPII (CIDH, 2009: pár. 204).

2. Titulación y registro de las tierras

La titulación y registro de la propiedad de la tierra resultan ajenas a la comprensión de «territorio» y «propiedad comunal» de los PPII basada en sus derechos consuetudinarios, propiciando engaños, abusos y manipulaciones por parte de la población colonizadora en un marco jurídico que privilegiaba la manera occidental de entender la propiedad. Es cierto que la falta de titulación y registro de la tierra por parte de los PPII ha sido históricamente un factor

¹³ Para todas, y como contraposición a la posición al voto particular del juez Cançado Trindade en esta misma sentencia, ver CoIDH (2006b: pár. 222).

importante en los procesos de despojo, bajo la presunción iuscivilista de que la ausencia de título registrado implica, como regla general, la ausencia de propietario (Torrecuadrada, 2001: 101-102; Gaona, 2013: 143). Pero, históricamente, también se han institucionalizado formas de titulación de la propiedad a los PPII que han resultado igualmente estrategias de despojo de las tierras, así como de control y explotación de los PPII (ver, por ejemplo, Cuervo, 2016: 127ss).

En la actualidad, estas prácticas abusivas continúan produciéndose, a pesar del reconocimiento de la eventual titulación y registro de la propiedad de las tierras ancestrales (Stavenhagen, 2007: 24-27; ONU, 2001), a lo que cabría añadir los problemas de implementación de las resoluciones (Stavenhagen, 2007: 115-134; para casos concretos, ver Correia, 2018; Gómez, 2017).

3. Sobre la movilidad de los PPII

Por poderosas razones, la Corte entiende que la delimitación y demarcación precisa de las tierras ancestrales propiedad de los PPII es una medida imprescindible para ofrecer seguridad jurídica («certeza geográfica») frente a actuales o potenciales violaciones de terceros (CoIDH, 2015b: pár. 104-106 y 120-121; CoIDH, 2018: pár. 118-124). Con todo, la rígida delimitación y demarcación territorial no se adecúa ni a sus prácticas culturales de movilidad, ni a su modo de organizar el territorio¹⁴. Por el modo cómo se relacionan con la naturaleza y con otras comunidades vecinas, 1) la noción de «comunidad» resultante de esa movilidad rehúye una posible identificación precisa de un titular de la propiedad; y 2) su noción de «territorio» rehúye también la idea misma de una delimitación precisa y estática, para configurarse de manera fluida, difusa y flexible¹⁵.

La movilidad dentro de un territorio no claramente delimitado forma parte del elenco de sus prácticas culturales. El caso más palmario sería el de los pueblos nómadas. Para éstos, la pretensión de delimitar y demarcar de manera precisa

¹⁴ Esta disonancia no es novedosa, pues se halla también en la discriminación histórica sufrida por los pueblos indígenas en la época colonial. Ver Anaya (2005: 54ss).

¹⁵ Esta disonancia remite a la diferenciación entre «tierra» y «territorio». Ver Rodríguez Garavito y Morris (2010: 42ss).

su territorio choca frontalmente con las “dinámicas de fisión-fusión” entre comunidades vecinas (consideradas como no controvertidas en el Informe de Fondo 2/12 relativo al caso *Lhaka Honhat* (2012b: pár. 152)), de modo que la identificación de manera precisa de una comunidad como la propietaria en tanto que requisito para poder registrar la propiedad de unas determinadas tierras a su nombre se torna problemática.

Es cierto que, en el caso mencionado, frente a la alegación realizada por el Estado de Argentina de que la parte demandante no estaría cumpliendo con el requisito establecido en el art. 35.1 del Reglamento de la CoIDH de identificar de manera precisa las supuestas víctimas cuyo derecho a la propiedad se habría violado, la Corte acabó resolviendo en favor de la comunidad, pero como excepción a la regla, esto es, como un caso de “no posible identificación” (CoIDH, 2020: pár. 27 a 29). Este planteamiento casuístico puede servir para dar una respuesta más acertada a los casos que se le presentan, pero ello no obsta a que genere inseguridad jurídica.

Incluso en pueblos con prácticas más sedentarias, la movilidad territorial también está integrada en su forma de vida. El mencionado caso *Awas Tingni* lo ejemplificaría. Para sostener que la comunidad indígena no tenía derecho a la propiedad sobre las tierras reclamadas, el Estado esgrimió que la ubicación actual de la población no coincidía con la ancestral. En ese caso, la Corte resolvió que el desplazamiento del asentamiento se había producido en realidad dentro de lo que consideraban su territorio ancestral y conforme a prácticas consuetudinarias. Pero la argumentación del Estado muestra la vulnerabilidad de los PPII en el caso que sean considerados como reubicados, así como una brecha para posibles estratagemas de los Estados en casos en que quieran hacer primar otros intereses (Anaya y Grossman, 2002: 9-10).

Un segundo supuesto sería el de la necesidad de expansión territorial como consecuencia del crecimiento de la comunidad. Si se parte de que la fundamentación del reconocimiento de derecho de los PPII a la propiedad de las tierras radica en su ancestralidad, entonces todo apunta a que no cabría reconocer derechos de propiedad sobre tierras no ancestrales con base en el

mero crecimiento poblacional de la comunidad¹⁶. Al no estar sus economías orientadas principalmente al mercado, el acceso al capital necesario para adquirir nuevas tierras a través del mercado suele ser insuficiente. Por otro lado, la introducción de nuevas técnicas que incrementen la eficiencia productiva tiene como condicionante cultural la sostenibilidad del entorno. Así pues, la rigidez territorial, en conjunción con el carácter sostenible y no principalmente mercantil de sus economías, coartarían las posibilidades de los PPII de crecer más allá de lo que las tierras ancestrales den de sí. En cambio, las sociedades con economías extractivistas y orientadas al mercado no padecen esos límites al crecimiento poblacional, pues hay individuos que disponen del capital para acceder a nuevas tierras mediante su adquisición en el mercado y porque el aprovechamiento de un determinado espacio puede ir más allá de niveles medioambientalmente sostenibles.

El anterior supuesto puede conducir a otro, a saber, el de la sobrepoblación y la progresiva degradación del territorio y su capacidad regenerativa. La férrea demarcación territorial impide la práctica tradicional de las comunidades de mudarse de las tierras utilizadas recientemente a tierras regeneradas y ricas, lo que resulta, si no se hallan soluciones alternativas a través de mejoras técnicas que permitan aumentar la productividad de las tierras, no sólo en la no regeneración de la tierra, sino en su progresiva degradación por sobreexplotación, proceso que acentúa las situaciones de vulnerabilidad que padecen (Appffel-Marglin, 2013: 41). La Corte misma apunta también que el progresivo deterioro ambiental fomenta una mayor competencia por la tierra, así como la intensificación de los conflictos entre PPII y criollos (CoIDH, 2020: pár. 281). En cambio, en explotaciones extractivistas y orientadas al mercado, es concebible entender la degradación y agotamiento de la tierra como un factor del proceso de producción solucionable mediante la adquisición de nuevas tierras.

Otro supuesto problemático es la de las migraciones involuntarias como consecuencia de los efectos del cambio climático que transformen sustancialmente el entorno habitado ancestralmente (ONU, 2018). En un marco legal que delimita y demarca la propiedad de manera rígida, la movilidad de la

¹⁶ Este supuesto se planteó en el caso *Garifuna Triunfo de la Cruz* (CoIDH, 2015b: pár. 116). La Corte eludió responder esta cuestión.

comunidad como solución se vuelve en la práctica inviable, especialmente si la nueva potencial ubicación está sujeta al régimen de propiedad privada. Este supuesto suscita algunos interrogantes interesantes. ¿Tienen derecho a ser reubicados en tierras de calidad y extensión similares? Si lo tienen, ¿con base en qué fundamento? Y si se determina que la reubicación pasa inevitablemente por expropiar a un tercero propietario de buena fe, ¿estaría justificada dicha expropiación con base en su utilidad pública? Hasta dónde llega mi conocimiento, no ha llegado ningún caso de este tipo a la CIDH, pero, en un contexto como el actual de emergencia climática, se trata de una posibilidad perfectamente factible.

4. Sobre la inadecuación de la fundamentación del derecho a la propiedad a la visión de los PPII

Los supuestos comentados en el apartado anterior de sobreexplotación o de degradación ambiental ponen de manifiesto algunas deficiencias en la actual fundamentación del derecho a la propiedad (a saber, la ancestralidad), pues opera, o como tope al potencial crecimiento y, por ende, al desarrollo progresivo de los PPII, o como obstáculo a su supervivencia misma, evidenciando las disonancias existentes entre el actual fundamento y la finalidad perseguida (la continuidad física y cultural de la comunidad).

Por otro lado, la ancestralidad como fundamento del derecho a la propiedad restringe la posibilidad de reconocer derechos culturales exclusivamente a los PPII. Esto tiene la siguiente consecuencia, a mi entender, no deseable: mientras que los PPII sí pueden abandonar su forma de vida y occidentalizarse, aquellas personas que deciden abandonar la forma de vida occidental para integrarse en nuevas comunidades con prácticas análogas a los de PPII tienen que regirse igualmente conforme al derecho de propiedad occidental. El marco actual facilita la occidentalización, mientras que dificulta la indigenización. En consecuencia, ¿no estaría este marco atentando, no sólo contra el principio de igualdad y no discriminación, sino también contra los derechos culturales de quienes quisieran indigenizarse?

En adición, que el fundamento del reconocimiento del derecho a la propiedad sobre la tierra radique en la ancestralidad puede conducir a que se interprete la inexistencia de tales vínculos en el caso de los pueblos nómadas dado su aparente desarraigo a unas tierras en particular y, como consecuencia, su derecho a la propiedad de las tierras que conforman el territorio que han habitado ancestralmente, o que, aun reconociendo tales vínculos, se considere que son de menor entidad que en el caso de aquellos pueblos con costumbres más sedentarias (Brunner, 2008: 705).

5. Crítica a la configuración civilista del derecho de autodeterminación

Que el derecho a la autonomía política de los PPII sobre el territorio que habitan se sustente sobre el derecho de propiedad sobre determinadas tierras plantea algunas dudas en los supuestos de reubicación, pues, como se ha comentado, el título de propiedad ya no derivaría de su derecho consuetudinario, sino del derecho estatal. Esta diferencia puede no resultar trivial, pues puede dar a pie a que los tribunales ignoren la conexión entre garantía del territorio y protección de los derechos culturales, negándoles a los PPII reubicados su derecho a regirse conforme a su derecho consuetudinario y, por consiguiente, su derecho a autodeterminarse.

Por otro lado, el carácter privado de los recursos naturales ancestrales distorsiona la configuración del derecho de autodeterminación y dificulta el control y la protección del territorio. Como se ha comentado, en la sentencia del caso *Saramaka* (CoIDH, 2007: pár. 127), la Corte ya no exigirá que la utilidad pública de las actividades extractivas y constructivas que afectan a los recursos naturales propiedad de los PPII sea «imperativa» para considerarla «necesaria»: será suficiente con que cumpla una utilidad pública o social. Este cambio terminológico no es baladí, pues abre la puerta a una disminución significativa en la protección otorgada sobre el derecho a la propiedad de los PPII respecto a los recursos naturales que se hallan dentro de sus tierras ancestrales.

Concretamente, en la sentencia al caso *Saramaka*, la Corte ha establecido tres garantías para asegurar el respeto a los derechos de los PPII a través del control sobre el territorio, a saber: 1) asegurar la participación efectiva de los miembros

de la comunidad indígena o tribal, de conformidad con sus costumbres y tradiciones; 2) no emitir concesión alguna si previamente no se ha elaborado un estudio previo de impacto social y ambiental por entidades independientes y técnicamente capaces; y 3) garantizar que la comunidad se beneficie razonablemente del plan. Parece que estas condiciones tuvieran que reintroducir fuertes restricciones al otorgamiento de concesiones, pero esta impresión se diluye cuando la Corte entra a concretar su contenido.

Respecto a la primera garantía, la Corte remite a los estándares internacionales vigentes en esta cuestión¹⁷. Si la afectación es leve, entonces exige la mera consulta previa a las comunidades indígenas¹⁸ (que, eso sí, debe ser llevada de buena fe, es decir, con el propósito de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento y no como un mero trámite formal). Sólo se exige su consentimiento en caso de que la afectación sea grave, es decir, que la actividad extractiva ponga en serio peligro la continuidad de la comunidad (CoIDH, 2007: párr. 133 a 137). Que la norma sea la exigencia de consulta previa y la excepción la exigencia de consentimiento previo reduce considerablemente el poder decisorio de los PPII, amén de que la Corte parece decantarse por una lectura restrictiva de lo que significa “afectación grave” (Blanco, 2017: 163-165).

La aceptación misma por parte del Alto Tribunal de que sea admisible una actividad extractiva o constructiva que ponga en peligro la supervivencia de una comunidad indígena o tribal genera desconcierto y no pocos interrogantes. Acertadamente, esta primera garantía se presenta como un corolario del derecho de autodeterminación de los PPII, derecho que ciertamente estos pueblos vienen reivindicando (Ramírez-Espinosa y Cerqueira, 2020: 5). Pero si la afectación realmente pone en peligro la continuidad misma de la comunidad, ¿aporta en estos supuestos el principio de consentimiento razones suficientemente fuertes para que deba prevalecer sobre el daño que esa decisión ocasionaría sobre un buen número de derechos humanos de los miembros de la comunidad afectada, entre otros sus derechos culturales? La Corte no debería restringir su

¹⁷ Un estudio de estos estándares internacionales en Rodríguez Garavito y Morris (2010: 57ss).

¹⁸ Recientemente, la Corte ha introducido un nuevo matiz en la obligación de consulta al diferenciar entre obras nuevas, que exigirían consulta, y obras de mantenimiento y mejora, que sólo la exigirían si el impacto se demuestra alto (sin clarificar qué entiende por «alto») (ver CoIDH, 2020: párr. 179).

comprensión del derecho de consulta/consentimiento previo a cuestiones formales, dejando de lado cuestiones substantivas (Blanco, 2017: 158-159). Como ya se ha comentado, la legislación debería articular el derecho de autodeterminación de los PPII como un instrumento dirigido a garantizar y proteger los derechos humanos de sus miembros, no para dar cobertura a posibles graves perjuicios sobre los PPII y sus miembros.

Además, en su actual conceptualización, el derecho de autodeterminación de los pueblos no responde a la tradición indígena; más bien, el uso que hacen los PPII de ese derecho resulta estratégico. Por ejemplo, Anaya relata la existencia de procesos de consulta organizados por los propios indígenas y que los líderes indígenas consideran vinculantes (poniendo como ejemplo las “consultas comunitarias de buena fe” entre los mayas guatemaltecos), pero que no se ajustan a la legislación internacional y no son reconocidos por los Estados (Anaya, 2013). Pero si la defensa de los derechos indígenas pasa por la equiparación de su derecho consuetudinario, ¿por qué no se reconocen esos procesos como legales y expresión vinculante de los PPII? En adición, y a mi entender, estas consultas plantean las siguientes cuestiones. Si se examina el objeto de la decisión desde la perspectiva de sus respectivas normativas consuetudinarias, las cuales incorporan obligaciones para con las generaciones futuras, ¿tienen los miembros actuales de la comunidad realmente derecho a decidir sobre semejante grado de degradación del territorio comunitario? ¿El rechazo expresado a esos proyectos en esas consultas propias es realmente el agregado de manifestaciones de voluntad individuales (al modo cómo se entienden las consultas en las sociedades occidentales), o más bien se trata de la reafirmación de esas obligaciones consuetudinarias? Entiéndase bien, con lo expuesto no se pretende ni negar el derecho de autodeterminación de los PPII, y ni siquiera limitarlo. Los miembros de los PPII tienen derecho a decidir sobre su propio futuro e, incluso sobre la continuidad de su comunidad. Pero esa decisión no debería llevarse a cabo en un contexto generado por los intereses de terceros potencialmente beneficiarios inmediatos y directos, y que, además, normalmente presionan para que los PPII asuman tales irreversibles daños.

Aún en el caso de que se considere como un ejercicio del derecho de autodeterminación la decisión de poner en peligro la continuidad de la propia

comunidad en beneficio de terceros, y que éste se haga prevalecer sobre todo un conjunto de derechos humanos¹⁹ o sobre el derecho consuetudinario, dado lo grave e irreversible de las consecuencias y la situación fáctica de fuerte vulnerabilidad en que suelen hallarse estas comunidades, ¿no cabe, cuando menos, poner en cuestión que el consentimiento dado difícilmente pueda resultar realmente libre e informado y que, seguramente, adolece de algún vicio que lo invalida (desinformación, coacciones, etc.)? En otras palabras, partiendo de la premisa de que los miembros de la comunidad quieren seguir viviendo en su territorio conforme a sus prácticas tradicionales, ¿cómo podría una comunidad consentir libre e informadamente con una decisión que supone la destrucción de sus tierras ancestrales y la pone en grave peligro para su propia supervivencia (física y cultural)?, ¿qué interés puede tener una comunidad indígena en abandonar sus tierras ancestrales para desplazarse a otras tierras, por semejantes que éstas últimas resulten?

Al hilo de los cuestionamientos anteriores, Anaya plantea dos cuestiones más. Primera: ¿qué ocurre cuando los PPII rehúsan ser consultados? Esa actitud resulta comprensible, pues, históricamente, esos proyectos impulsados por los Estados han traído consigo graves vulneraciones de sus derechos y procesos de consulta inadecuados. Cuando ese rechazo a ser consultados es expresión de su no consentimiento, éste debería ser respetado por los Estados. Segunda: ¿qué significa para el Estado que los PPII rehúsen otorgar su consentimiento? Desde un punto de vista legal, los Estados tienen la obligación de salvaguardar sus derechos, independientemente de si dan o no su consentimiento al proyecto, lo que supone el deber de respetar el principio de proporcionalidad. Si la comunidad consiente de manera libre e informada, se entiende que la medida es proporcional. Pero que la comunidad no consienta no implica necesariamente que los Estados no puedan autorizar concesiones, pues éstas serían válidas siempre que las vulneraciones de derechos de los PPII resulten proporcionales. En este segundo supuesto, las otras dos garantías mencionadas adquirirían particular relevancia para determinar dicha proporcionalidad y el respeto de la obligación estatal de salvaguarda de los derechos de los PPII (Anaya, 2013). En

¹⁹ Sobre la transversalidad del derecho a la propiedad de los PPII sobre su territorio en relación con otros derechos humanos, ver CIDH (2015: pár. 247-333; 2009: pár. 153-178).

otras palabras, ulteriormente la voluntad estatal prevalece sobre la voluntad indígena. Desde un punto de vista fáctico, esta prevalencia puede dar lugar al vaciamiento de la primera garantía, así como a potenciales graves vulneraciones de derechos de los PPII de difícil reparo una vez producidos (Citroni, 2020²⁰).

En conclusión, ya se exija sólo la consulta previa o bien el consentimiento informado, parece que este primer requisito viene a salvaguardar más bien los intereses de los Estados y las empresas extractivistas, y a justificar posibles desplazamientos (forzados) de los PPII en estos supuestos²¹.

Respecto a la segunda garantía, ¿de qué sirve exigir un informe técnico independiente si la Corte está admitiendo *de facto* que no son necesariamente inválidas incluso concesiones que afectan gravemente la continuidad de las comunidades? Ahí van algunas posibles respuestas que jugarían en contra de las comunidades: 1) para determinar si debe haber sólo consulta previa o también consentimiento, pero no para denegar directamente la concesión (CoIDH, 2007: pár. 130); 2) para justificar que la comunidad ha aceptado de manera informada y voluntaria los daños que se ocasionen sobre su territorio (CIDH, 2009: pár. 246); 3) para determinar la posible proporcionalidad de una concesión, aun cuando sea rechazada por la comunidad indígena o tribal afectada.

Finalmente, respecto a la tercera garantía, la CoIDH valora positivamente que la concesión se conceda a miembros de las comunidades como forma de beneficiarlas. Pero también admite que sean terceros los que lleven a cabo la explotación y que la compensación a las comunidades indígenas por los daños sufridos pueda ser meramente económica, sin tener en consideración la especial relación con la tierra donde habitan y que, como el propio tribunal venía reconociendo en su jurisprudencia, no es reducible a planteamientos economicistas, sino que antepone lo cultural sobre lo económico. Además, es

²⁰ Según esta autora, cuando se trata de determinado tipo de proyectos de desarrollo, la CoIDH tiende a debilitar las medidas cautelares impuestas y a la aceptar la producción efectiva de daños de difícil reparación o compensación posterior (ver Citroni (2020: 159), con el agravante de la exigüidad de las indemnizaciones económicas fijadas. Una crítica a las reparaciones de tipo económico fijadas por la CoIDH, ver Antkowiak (2014).

²¹ La posición de la Corte se ajusta a los estándares internacionales marcados, sobre todo, por el Convenio N° 169 OIT. Algunos trabajos críticos con estos estándares, ver MacKay (2002: 9-11) y Fuentes (2007: 330-332).

muy cuestionable que la desaparición de la comunidad sea realmente compensable económicamente.

IV. DOS PROPUESTAS DE MEJORA DE LA JURISPRUDENCIA ACTUAL RESPECTO AL DERECHO A LA PROPIEDAD SOBRE LA TIERRA DE LOS PPII

A continuación, se lanza un primer bloque de propuestas de mejora, más modestas, en que la defensa de los derechos humanos de los PPII vinculados a la protección del territorio continúa articulándose sobre el derecho a la propiedad.

1. La supervivencia y desarrollo físico y cultural de los PPII como segundo fundamento del derecho a la propiedad

Para la Corte parece que baste la ancestralidad como fundamento único del derecho de propiedad sobre la tierra para asegurar la supervivencia y desarrollo de los derechos culturales del PPII.

Ciertamente, la supervivencia física y cultural de la comunidad guarda relación con la especial relación que mantienen con las tierras que habitan, y que deberían ser las ancestrales. La Corte considera relevante la finalidad perseguida a la hora de delimitar las tierras a las que tendría derecho un PPII (CoIDH, 2007: pár. 121). Pero la delimitación y demarcación de la tierra conforme a cada uno de esos criterios no tiene porqué coincidir, pues puede perfectamente suceder que las tierras reconocidas como ancestrales de un PPII resulten insuficientes (sobre todo, en el futuro) para su supervivencia y desarrollo físico y cultural. Por tanto, el derecho a la propiedad debería fundamentarse complementariamente sobre la continuidad y desarrollo físico y cultural de la comunidad, de manera que se puedan y deban incluir todas aquellas tierras (más allá de las ancestrales) requeridas para asegurar esa continuidad y desarrollo.

Además, conforme a este segundo fundamento se cerraría la posibilidad de posibles interpretaciones discriminatorias en los casos de reubicaciones, de manera que los derechos de propiedad sobre tierras alternativas no ancestrales continúen basándose en su derecho consuetudinario y no pasen a regularse

conforme a la legislación privatista estatal. Con ello se aseguraría también su derecho a gozar de autonomía política.

2. Sostenibilidad de la forma de vida como tercer fundamento del derecho a la propiedad

En segundo lugar, se propone la sostenibilidad de la forma de vida como tercer posible fundamento del derecho a la propiedad sobre la tierra (y los recursos naturales). Nuevamente, lo que aquí se propone no es reemplazar la ancestralidad, sino complementarlo con este otro criterio. Respecto a los PPII, esto supondría: 1) una mayor adecuación a sus maneras de entender la relación entre cultura y naturaleza sobre las cuales se articula la relación especial que mantienen los PPII con su territorio, promoviendo la efectividad de sus derechos culturales y la equiparación de su cultura con la cultura occidental hegemónica en el continente americano, y 2) que, por sus consecuencias, supongan una mejora en la situación de sistémica discriminación que padece ese colectivo. Pero, además, se daría cobertura legal a la posibilidad de que otros grupos no indígenas o tribales pudieran adoptar formas de vida similares e igualmente ambientalmente sostenibles.

El hecho de que las creencias, saberes y prácticas culturales de los PPII sobre el entorno sean locales guarda estrecha relación con el hecho de que su modo de vida sea medioambientalmente sustentable: si la obtención de recursos depende fundamentalmente del territorio local, asegurar el no agotamiento y la continua regeneración de esos recursos es condición *sine qua non* para la continuidad de la comunidad. Desde este punto de vista, la especial relación que los PPII guardan con el territorio se puede definir a partir del carácter ambientalmente sustentable de sus formas de vida; el derecho a un medioambiente sano viene a corresponderse con los derechos a la tierra y al territorio (Berraondo, 2004: 73-77). Así pues, si una comunidad indígena o tribal hiciera suyas formas de explotación de la tierra extractivistas y fundamentalmente orientadas al mercado, la relación especial con la tierra local

se rompería, a pesar de que siguieran viviendo en el territorio donde han habitado sus ancestros²².

El hecho de que las formas de vida de los PPII sean sostenibles ha llevado a algunos (Kotzé y Villavicencio, 2017; Knauß, 2018) a identificar sus cosmovisiones como «ecocéntricas», de manera que el reconocimiento de derechos de la naturaleza sería consustancial a sus culturas. Para Varese (2018), en cambio, la cosmovisión indígena sería «cosmocéntrica». Pero significativamente, esta habría ido alterándose y concretándose en épocas distintas en función de las particularidades del conflicto político que recorrería los procesos históricos de colonización y neocolonización. En contraposición, Tanasescu (2020: 429-453) sostiene la existencia de una enorme diversidad de cosmovisiones indígenas, sin que sea posible señalar un elemento definitorio de lo indígena. Concretamente, los discursos ecocéntricos de los líderes indígenas responderían a estrategias políticas contextualizadas dirigidas a alcanzar un mayor grado de autonomía sobre su territorio.

Es cierto que hay PPII que no se identifican con una cosmovisión ecocéntrica y que no reconocen la existencia de derechos de la naturaleza. Pero no lo sería menos, de acuerdo con el activista indígena Goldtooth, que ese concepto les resulta gnoseológicamente innecesario (a mi entender, por el carácter sustentable de sus prácticas socioculturales), si bien útil en el plano práctico, pues la garantía de sus derechos pasaría por el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos (Bender, 2018). En todo caso, autodeterminación indígena y protección del medioambiente se complementan. En este sentido, tanto la doctrina (ver, por ejemplo, Garnett y otros, 2018; Fa y otros, 2020), como los textos internacionales²³ más recientes hacen precisamente hincapié en el entrelazamiento entre las culturas indígenas y tribales como formas de vida

²² En el caso *Kaliña y Lokono* (CoIDH, 2015a: pár. 74-81), la Corte se plantea el conflicto entre una actividad de comercialización de huevos de tortugas marinas por parte de los PPII que habitan en una reserva natural situada dentro de sus tierras ancestrales y la finalidad de esa reserva de proteger espacios de anidación de esas tortugas, concluyendo que, al no tratarse de una actividad ancestral, prevalece la protección del medioambiente.

²³ Ver la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas o la Declaración Americana de los derechos de los pueblos indígenas. En el Acuerdo de París (2015: art. 7.5), también se señala el rol que pueden jugar los pueblos indígenas en la lucha contra el cambio climático; con todo, sólo se han comprometido a ello 21 de los 131 Estados tropicales, aquellos donde la inseguridad jurídica es mayor para los PPII (ver, Fa y otros, 2020: 138).

sustentables y la protección del medio ambiente. Esa ligazón explicaría el papel clave que han jugado los PPII en los avances en el reconocimiento de derechos de la naturaleza (O'Donnell y otros, 2020). Por otro lado, conviene también tener en mente que, paradójicamente, la protección ambiental en ocasiones ha conducido a la restricción del derecho e, incluso, la expulsión de PPII de sus territorios (por ejemplo, Mondaca, 2013; Von Bertrab, 2010). Por todo lo anterior, las medidas legislativas adoptadas, en particular el reconocimiento y la configuración de derechos de la naturaleza, deberían depender de sus consecuencias para ese colectivo (evaluadas de manera informada y libre por ellos mismos), eludiendo posicionamientos apriorísticos y unívocos.

La sostenibilidad de la forma de vida de los PPII como fundamentación complementaria del derecho a la propiedad puede resultar adecuada para dar respuesta a una serie de supuestos que se han planteado como problemáticos si sólo se tiene en cuenta la ancestralidad de la tierra. En lo que toca a la cuestión de la propiedad y explotación de los recursos naturales, el criterio de la sostenibilidad territorial (y, tal vez, el reconocimiento de derechos de la naturaleza) ofrece una visión que podría ampliar la propiedad a recursos no utilizados ancestralmente, y/o respecto a los cuales los PPII podrían ser tenidos como custodios. Además, la toma en consideración de una visión ambientalista comportaría, en el juicio de ponderación, un aumento del peso de los perjuicios ocasionados por la explotación ambientalmente irracional, con el consiguiente aumento de las restricciones para la concesión de permisos de explotación. Además, el marco legal resultante propiciaría la función que se reconoce internacionalmente a los PPII para la gestión sustentable de los recursos naturales y la conservación de la diversidad biológica (ONU-CDH, 2018; CoIDH, 2015: pár. 173). También permitiría garantizar no sólo la mera supervivencia física y cultural de las comunidades, sino su crecimiento, evitando situaciones de sobreexplotación -sin posibilidad real de introducir técnicas de producción igualmente sostenibles, pero más productivas-, o de migraciones involuntarias como consecuencia del cambio climático u otros.

V. TERCERA PROPUESTA DE MEJORA: CARÁCTER PÚBLICO DEL TERRITORIO INDÍGENA Y TRIBAL

Una tercera propuesta de mejora pasa por el reconocimiento del derecho de autodeterminación interna de los PPII. Conviene subrayar que esta propuesta basada en la limitación del derecho de autodeterminación a su dimensión interna no es la ideal, pues se contenta con suavizar la desigualdad estructural que han articulado y continúan articulando las relaciones entre Estado y PPII (Ávila e Israel, 2022). Idealmente, los PPII deberían gozar del derecho a la plena autodeterminación (esto es, tanto interna, como externa) en igualdad con el resto de pueblos. Pero esta solución se antoja utópica hoy en día. Como se ha comentado, la oposición de los Estados es frontal, y tampoco es la posición adoptada ni por la CoIDH, ni por la CIDH. Me limito, pues, a señalar una propuesta más realista en el futuro cercano.

Si el territorio indígena y tribal tiene una dimensión política, el derecho a la autonomía política de los PPII sobre el territorio debería articularse como un componente de la organización territorial del Estado mismo, no sobre la base de un derecho privado como es el derecho a la propiedad. A mi entender, esta solución encajaría mejor con el derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas reconocido (si bien, insisto, sólo en su dimensión interna) recientemente en la Declaración sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas (ONU, 2007) (ver, también, Stavenhagen, 2008a: 75-78).

Se pueden señalar tres aspectos en relación con el derecho de autodeterminación (interna) de los PPII que, como consecuencia de esa configuración mixta, en parte, aproximan su configuración a la de los Estados, pero en parte también la distancian: 1) la conjugación de elementos privados y públicos en su configuración; 2) la continuidad (o unidad) geográfica mencionada anteriormente; y 3) la no enajenabilidad de las tierras ancestrales.

Que el derecho de autodeterminación de los PPII se sustente sobre el derecho a la propiedad sobre las tierras y los recursos naturales utilizados ancestralmente supone el entrelazamiento de una institución jurídica como la propiedad que pertenece al derecho privado, con la potestad propia del derecho público de participar en la toma de decisiones públicas sobre el territorio. Como consecuencia, los PPII no se consideran una institución del Estado que forme

parte de su organización territorial. En este punto, la configuración del derecho de autodeterminación de los PPII diverge de los estándares contemporáneos.

Este primer aspecto guarda conexiones con el segundo. Como se ha comentado, para los PPII sus tierras son inalienables. De modo análogo, los Estados contemporáneos tampoco consideran alienable el territorio bajo su jurisdicción. Con todo, en los Estados contemporáneos, la inalienabilidad del territorio es el resultado de la separación entre las esferas de lo público y lo privado en contraposición al patrimonialismo medieval y de los regímenes absolutistas en que el territorio se concibe, al mismo tiempo, como propiedad privada del monarca y espacio de ejercicio de potestades jurisdiccionales de naturaleza pública.

Finalmente, las tierras tituladas no pueden estar divididas o fraccionadas, sino que debe haber una continuidad (o unidad) geográfica, pues lo contrario impactaría negativamente en el uso y disfrute de las tierras que se hallasen fraccionadas (CoIDH, 2015b: pár. 127), dificultando gravemente la continuidad física y cultural del PPII. En cambio, si bien los Estados contemporáneos (y las entidades que conforman su organización territorial) suelen también caracterizarse por su continuidad (o unidad) geográfica, ésta no resulta una condición necesaria para la continuidad de la comunidad política. La unidad territorial vendría determinada por factores que se abstraen de la geografía local, ya se sitúe en el colectivo nacional de acuerdo con Carré de Malberg ([1922] 1998: 21-22), en la unidad derivada del espacio sujeto a un mismo ordenamiento jurídico de acuerdo con Kelsen (1934: 181-182).

Los dos primeros elementos que caracterizan el territorio estatal, a saber, carácter público e inalienabilidad deberían también caracterizar la configuración del territorio indígena sujeto a la autonomía política de los PPII. Como rasgo diferencial, a la hora de delimitar el territorio indígena/tribal sí debería respetarse la unidad geográfica.

En tercer lugar, el derecho consuetudinario, dentro del ámbito competencial que se atribuyera a las autoridades indígenas/tribales, debería considerarse válido en su territorio y, por lo tanto, vinculante para toda persona que se halle dentro (y no sólo como fuente de derecho a la propiedad y vinculante sólo para los miembros de los PPII). Esto es consecuencia lógica de concebir ese espacio

como “territorio”, esto es, como un espacio de ejercicio de potestades jurisdiccionales. Ello solventaría el problema de la exigencia de la identificación individualizada, al menos respecto a aquellas materias en que se confirieran competencias.

No es objeto de este trabajo determinar el alcance concreto de las competencias que deberían tener las autoridades indígenas/tribales, si no sólo ofrecer una orientación. Pero, en todo caso, entre esas debería incluirse ciertas potestades relacionadas con la protección del territorio (por ejemplo, la capacidad de decisión en los procesos de autorización de actividades extractivas o de construcción), y también con la protección y promoción de su cultura y su identidad (no sólo dentro de su comunidad, sino a todos los habitantes de la región).

VI. CONCLUSIONES

En este trabajo se ha analizado críticamente la jurisprudencia de la CoIDH relativa al derecho a la propiedad sobre la tierra de los PPII como pieza nuclear para la protección de sus derechos y su conexión con la protección del medioambiente.

Aún con las dificultades que la propia configuración de la CADH produce para la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales de los PPII (Góngora, 2017), esa jurisprudencia trata de afrontar de la manera más integral posible el entramado de problemáticas que subyacen tras las vulneraciones de sus derechos, a saber: discriminación étnica y racial, vulnerabilidad social, exclusión política y degradación ambiental de su hábitat.

Del análisis realizado cabe concluir el papel central que la CoIDH atribuye al derecho de autodeterminación, en tanto que corolario del reconocimiento igualitario de la identidad indígena y de su derecho consuetudinario como fuente de ley. Los esfuerzos de la Corte por dar una respuesta integral y acorde con la cultura indígena han resultado, con la sentencia al caso *Lhaka Honhat*, en la deseable consideración de la dimensión medioambiental como un elemento igualmente central, que podría derivar en la adopción de postulados ecocéntricos.

Con base en ese análisis, se han presentado dos bloques de propuestas dirigidas a mejorar la ya de por sí avanzada jurisprudencia de la CoIDH. En un primer bloque, frente a la ancestralidad como único fundamento del derecho a la propiedad sobre la tierra, se ha abogado por la necesidad de reconocer dos nuevos fundamentos: la continuidad física y cultural de los PPII, y la sostenibilidad ambiental. Se ha sostenido que, con estos cambios, la interpretación jurisprudencial del derecho a la propiedad se ajustaría mejor a la cosmovisión indígena y se protegerían mejor los derechos de los PPII. En el segundo bloque se ha propuesto separar claramente la dimensión privada de la propiedad sobre unas tierras, de la dimensión pública del ejercicio de potestades sobre un territorio, de manera que el derecho de autodeterminación se desvincule del derecho a la propiedad.

Esos dos bloques de propuestas no sólo no son excluyentes entre sí, sino que más se conciben como complementarios. Su incorporación permitiría avanzar en cuatro aspectos: 1) la protección del medioambiente mediante la garantía de formas de vida ambientalmente sostenibles; 2) la defensa de los derechos culturales de los PPII y su equiparación con otras culturas; 3) la mejora de las condiciones de vida de estos pueblos, que se cuentan entre los colectivos más vulnerables hoy en día; y 4) la facilitación en la adopción de formas de vida semejantes a las de los PPII.

BIBLIOGRAFÍA

- Anaya, S. James (2013): “El deber estatal de consulta a los pueblos indígenas dentro del Derecho Internacional”, *Conferencia en el Evento “El rol de los Ombudsman en América Latina: El derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas”*, Lima, 25 de abril. Disponible en: [<El deber estatal de consulta a los pueblos indígenas dentro del Derecho Internacional – JAMES ANAYA>](#) (última consulta: 05/03/2024).
- Anaya, S. James (2005): *Los pueblos indígenas en el derecho internacional*, Madrid: Trotta.

- Anaya, S. James, Grossman Guiloff, Claudio (2002): “The Case of Awas Tingni v. Nicaragua: A New Step in the International Law of Indigenous Peoples”, *Arizona Journal of International and Comparative Law*, vol. 19, núm. 1, pp. 1-15.
- Antkowiak, Thomas M. (2014): “A Dark Side of Virtue: The Inter-American Court and Reparations for Indigenous Peoples”, *Duke Journal of Comparative & International Law*, vol. 25, núm. 1, 2014, pp. 1-80.
- Apffel-Marglin, Frédérique (2013): “Tierra negra: don de los pueblos amazónicos a la regeneración global”, en Varesse, Stefano, Apffel-Marglin, Frédérique, Rumrill, Roger (coords.), *Selva vida. De la destrucción de la Amazonia al paradigma de la regeneración*, Copenhague: IWGIA, pp. 31-60.
- Ávila, Cielo M., Israel, José (2022): “Glimpses of indigenous rights before The Inter-American Court of Human Rights”, *Revista de Estudios Jurídicos*, Segunda Época, núm. 22, e7459. <https://doi.org/10.17561/rej.n22.7459>
- Bartra, Armando (2014): “Con los pies sobre la tierra ‘no nos vamos a ir’”, en Matías Alonso, Marcos, Arestegui Ruiz, Rafael, Vázquez Villanueva, Aurelio (comps.), *La rebelión ciudadana y la justicia comunitaria en Guerrero*, México D.F.: Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, pp. 387-438.
- Bender, Michelle (2018): “How earth law supports indigenous views of nature”, *Earth Law Center*. Disponible en: <[Protect the environment/Right of nature \(earthlawcenter.org\)](https://earthlawcenter.org/protect-the-environment/right-of-nature)> (última consulta: 05/04/2024).
- Berraondo, Mikel (2004): “Derecho humano al medio ambiente y pueblos indígenas. Dos derechos con un mismo fin”, en Mariño, Fernando M., Oliva, J. Daniel (eds.), *Avances en la protección de los derechos de los pueblos indígenas*, Madrid: Dykinson, pp. 73-88.
- Blanco, Cristina (2017): “Más allá del derecho a la consulta previa: Derechos de los pueblos indígenas en el Sistema Interamericano frente a proyectos de inversión, desarrollo y extracción”, en Quintana, Karla, Flores, Rogelio (coords.), *Los derechos de los pueblos indígenas. Una visión desde el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, México: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, pp. 143-188.

- Brunner, Lisl (2008): “The rise of people’s rights in the Americas: The Saramaka People Decision of the Inter-American Court of Human Rights”, *Chinese Journal of International Law*, vol. 7, núm. 3, pp. 699-711.
- Carré de Malberg, Raymond ([1922] 1998): *Teoría General del Estado*, México, FCE (2ª ed.).
- Cuervo Álvarez, Benedicto (2016): “La conquista y colonización española de América”, *Historia Digital*, vol. XVI, núm. 28: pp. 103-149.
- Citroni, Gabriella (2020): “The Indigenous Peoples’ Right to Lands and Natural Resources in the Inter-American Human Rights System: Preserving Cultural Identity while Ensuring Development”, en Di Blase, Antonietta, Vadi, Valentina (eds.), *The inherent rights of indigenous peoples in international law*, Roma: Roma TrE-Press, pp. 123-173.
- Correia, (2018): “Indigenous rights at a crossroads: Territorial struggles, the Inter-American Court of Human Rights, and legal geographies of liminality”, *Geoforum*, núm. 97, pp. 73-83.
- Del Toro, Mauricio I. (2010): “El derecho de propiedad colectiva de los miembros de las comunidades y pueblos indígenas en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. X, pp. 49-95.
- Diergarten, Yorck (2019): “Countries, International Human Rights Law and the Current Deficiencies in Land Rights Protection”, *Human Rights Law Review*, vol. 19, pp. 37–52. <https://doi.org/10.1093/hrlr/ngy044>
- Duarte, Ana R. (2022): “*Le k’áax tak u ka’ tokikobo*’: la imagen del mundo del k’áax”, en Duarte, Ana R. (coord.), *Decolonizar los saberes mayas. Diálogos pendientes*, Mérida: UADY, pp. 31-62.
- Fa, Julia E. y otros (2020): “Importance of the indigenous people’s lands for the conservation of intact forest landscapes”, *Frontiers in Ecology and Environment*, vol. 18, núm. 3, pp. 135-140. [10.1111/cobi.13620](https://doi.org/10.1111/cobi.13620)
- Foglia, Roxana del V. (2022): “Erradicar la discriminación estructural en la región América: una meta posible y deseable”, *Anuario Del Centro De Investigaciones Jurídicas Y Sociales*, núm. 20, pp. 278–292.

- Forero-Mantilla, Felipe (2010): “Conectividad: alcances de derecho a la propiedad aborígen y tribal en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *International Law. Revista Colombiana de Derecho Internacional*, núm. 16, pp. 177-212.
- Fuentes, Carlos I. (2007): “Desplazamientos internos y pueblos indígenas: sobre la necesidad de un régimen de protección especial”, *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, núm. 9, pp. 319-344.
- Gabriel, Marianne (2010): “Reciprocidad y equilibrio – conceptos claves de la cosmovisión maya en rituales y ceremonias”, *Acta Americana. Revista de la sociedad sueca de americanistas*, vol. 18, núm. 1 &2, pp. 95-122.
- Gaona Pando, Georgina (2013): “El Derecho a la tierra y protección al medio ambiente por los pueblos indígenas”, *Nueva Antropología*, vol. 26, núm. 78, pp. 141-161.
- Garnett, Stephen T. y otros (2018): “A spatial overview of the global importance of Indigenous lands for conservation”, *Nature Sustainability*, vol. 1, pp. 369-374. <https://doi.org/10.1038/s41893-018-0100-6>
- Gómez, Felipe (2017): “The decision by the inter-American Court of Human Rights on the *Awás Tingni vs. Nicaragua* case (2001): the implementation gap”, *The Age of Human Rights Journal*, núm. 8, pp. 67-91.
- Góngora, Juan J. (2017): “Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales de los pueblos indígenas y tribales vinculados con la propiedad territorial en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derecho Humanos”, en Quintana, Karla, Flores, Rogelio (coords.), *Los derechos de los pueblos indígenas. Una visión desde el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, México: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, pp. 79-141.
- Ingold, Tim (2016): “Una mirada antropológica de la biología”, *Apuntes de investigación del CECYP*, Año XIX, núm. 27, pp. 11-39.
- Jellinek, Georg ([1911] 2000): *Teoría general del Estado*, México: FCE.
- Kelsen, Hans (1934): *Teoría general del Estado*, Barcelona: Labor.

- Kotzé, Louis J., Villavicencio Calzadilla, Paola (2017): “Somewhere between Rhetoric and Reality: Environmental Constitutionalism and the Rights of Nature in Ecuador”, *Transnational Environmental Law*, vol. 6, núm. 3, pp. 401-433. <https://doi.org/10.1017/S2047102517000061>
- Knauß, Stefan (2018): “Conceptualizing Human Stewardship in the Anthropocene: The Rights of Nature in Ecuador, New Zealand and India”, *Journal of Agricultural and Environmental Ethics*, vol. 31, núm. 6, pp. 703-22.
- López Bárcenas, Francisco (2017): *¡La tierra no se vende! Las tierras y los territorios de los pueblos indígenas en México*, México: CLACSO-EDUCA A.C.- ProDESC.
- López Escarcena, Sebastián (2015): “La propiedad y su privación o restricción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana”, *Revista Ius et Praxis*, Año 21, núm. 1, pp. 531 – 576. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122015000100015>
- Mackay, Fergus (2002): *Una guía para los derechos de los pueblos indígenas en la Organización Internacional del Trabajo*, Programa para los Pueblos de los Bosques. Disponible en: <
<https://www.forestpeoples.org/sites/default/files/publication/2010/09/iloguidejul02sp.pdf>> (última consulta: 21/02/2024).
- Mondaca, Eduardo (2013): “Los despojados por el conservacionismo: el caso del pueblo Willichie de Chiloé”, *Revista Líder*, vol. 23, pp 133-148.
- Montalván, D. (2021): “Antropocentrismo y ecocentrismo en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, núm. 46, pp. 505-527.
- O’donnell, Erin y otros (2020): “Stop burying the lede: the essential role of indigenous law(s) in creating rights of nature”, *Transnational Environmental Law*, vol. 9, núm. 3, pp. 403-427. <https://doi.org/10.1017/S2047102520000242>
- Oliva, Daniel, Cabedo, Vicente (2021): “El reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en América Latina y en el plano internacional”, *Revista Inclusiones*, vol. 8, núm. especial, pp. 349-373.

- Price, Richard (2008): “La lucha territorial Saramaka, siglos XVII-XXI”, en Laviña Gómez, Javier, Orobítz Canal, Gemma (coords.), *Resistencia y territorialidad. Culturas indígenas y afroamericanas*, Barcelona: Universitat de Barcelona, pp. 199-218.
- Ramírez-Espinosa, Naayeli, Cerqueira, Daniel (2020): *Experiencia y regulación de la libre determinación de los pueblos indígenas en México*, Oaxaca: Fundación para el Debido Proceso-Fundar-Oxfam.
- Rodríguez Garavito, C., Morris, M. (dirs.) (2010): *La consulta previa a pueblos indígenas. Los estándares del derecho internacional*, Bogotá: Universidad de los Andes.
- Rodríguez-Piñero, Luis (2013a): “La sentencia de la Corte Interamericana”, en Gómez Isa, Felipe (dir.), *El caso Awas Tingni. Derechos humanos entre lo local y lo global*, Bilbao: Universidad de Deusto, pp. 123-138.
- Rodríguez-Piñero, Luis (2013b): “El impacto internacional de la sentencia”, en Gómez Isa, Felipe (dir.), *El caso Awas Tingni. Derechos humanos entre lo local y lo global*, Bilbao: Universidad de Deusto, pp. 163-204.
- Rodríguez-Piñero, Luis (2006): “El sistema interamericano de derechos humanos y los pueblos indígenas”, en Berraondo, Mikel (coord.), *Pueblos indígenas y derechos humanos*, Bilbao: Universidad de Deusto, pp. 153-203.
- Stavenhagen, Rodolfo (2008a): “los nuevos derechos internacionales de los pueblos indígenas”, *Anuario Antropológico*, vol. 33, núm. 1, pp. 61-86.
- Stavenhagen, Rodolfo (2008b): “Los derechos de los pueblos indígenas: desafíos y problemas”, *Revista IIDH*, núm. 48, pp. 257-268.
- Stavenhagen, Rodolfo (2007): *Los pueblos indígenas y sus derechos*, México: UNESCO.
- Tanasescu, Mihnea (2020): “Rights of Nature, Legal Personality, and Indigenous Philosophies”, *Transnational Environmental Law*, vol. 9, núm. 3, pp. 429-453. <https://doi.org/10.1017/S2047102520000217>.
- Tigre, M.A. (2021): “Indigenous communities of the Lhaka Honhat (Our Land) Association v. Argentina”, *American Journal of International Law*, vol. 115, núm. 4, pp. 706-713. <https://doi.org/10.1017/ajil.2021.47>

- Tomaselli, Alexandra, Cittadino, Federica (2021): “Land consultation and participation rights of indigenous peoples in the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights”, en De Villiers, Bertus y otros (eds.), *Litigating the rights of minorities and indigenous peoples in domestic and international courts*, Leiden: Brill, pp. 149-178. https://doi.org/10.1163/9789004461666_007
- TorreCuadrada, Soledad (2001): *Los pueblos indígenas en el orden internacional*, Madrid: UAM.
- Varese, Stefano (2018): “Los fundamentos éticos de las cosmologías indígenas”, *Amerique Latine. Histoire et Mémoire. Les Cahiers ALHIM*, núm. 36. Disponible en: <[Los fundamentos éticos de las cosmologías indígenas \(openedition.org\)](https://www.openedition.org/)>. (última consulta: 08/01/2023).
- Von Bertrab, Alejandro (2010): “Conflicto social alrededor de la conservación en la reserva de la biosfera de Los Tuxtlas: un análisis de intereses, posturas y consecuencias”, *Nueva antropología*, vol. 23, num. 72, pp. 55-80.

Sentencias y opiniones consultivas de la CoIDH

- Mayagna (Sumi) AwasTingni Vs. Nicaragua (2001a): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 79.
- Moiwana Vs. Surinam (2005a): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 124.
- Yakye Axa Vs. Paraguay (2005b): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 125.
- Yakye Axa Vs. Paraguay (2006a). CoIDH, Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 142.
- Sawhoyamaya Vs. Paraguay (2006b): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 146.
- Saramaka Vs. Surinam (2007): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 172.
- Xákmok Kásek Vs. Paraguay (2010): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 214.

Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador (2012a): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 245.

Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Fondo Argentina (2012b), CoIDH, Informe de Fondo n° 2/12, 26 de enero de 2012.

Afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río Cacarica (operación Génesis) Vs. Colombia (2013): Corte Interamericana de DD.HH., Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 270.

Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros Vs. Panamá (2014): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 284.

Kaliña y Lokono Vs. Surinam (2015a): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 309.

Garifuna Triunfo de la Cruz Vs. Honduras (2015b): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 305.

Xucuru y sus miembros Vs. Brasil (2018): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 346.

Asociación Lhaka Honhat (nuestra tierra) Vs. Argentina (2020): CoIDH, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 400.

Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) (2017): CoIDH, Opinión Consultiva OC-23/17, Serie A N° 23.

Titularidad de Derechos de las Personas Jurídicas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1., 8, 11.2, 13.16, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46 Y 62.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del artículo 8.1ª y B del Protocolo de San Salvador) (2016): CoIDH, Opinión Consultiva OC-22/16 solicitada por la República de Panamá, Serie A N° 22.

Otras sentencias

Endorois Welfare Council v. Kenya (2009): CADHP, Comunicación 276/2003, 46ª Sesión Ordinaria, del 11 al 25 de noviembre.

Ogiek v. Kenya (2017): Corte ADHP, de 26 de mayo.

CADHP v. Kenya (2022): Corte ADHP, de 23 de junio (reparaciones).

Normativa e instrumentos

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2021): “Derecho a la libre determinación de los Pueblos Indígenas y Tribales”, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 413/21 (28/12/2021).

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015): “Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo”, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15 (31/12/2015).

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2009): “Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales”, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 56/09 (30/12/2009).

Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos (2018): “Informe sobre la situación de los derechos de los pueblos indígenas en México: Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas Victoria Tauli-Corpuz”, A/HRC/39/17/add.2 (28/06/2018).

Naciones Unidas (2007): “Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas” (13/09/2007).

Naciones Unidas, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (2004): “La soberanía permanente de los pueblos indígenas sobre sus recursos naturales”, Informe preparado por Erica-Irene A. Daes, E/CN.4/Sub.2/2004/30 (13/07/2004).

Naciones Unidas, Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos (2001): “Indigenous peoples and their relationship to land”, Informe preparado por Erica-Irene A. Daes, E/CN.4/Sub.2/2001/21 (11/06/2001).

Naciones Unidas, Conferencia de las sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992): “Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo” (03/06/1992-14/06/1992).

Organización de Estados Americanos, Asamblea General (2016): “Declaración Americana de Derechos Humanos”, Segunda sesión plenaria (14/06/2016).

OIT (1989): “Convenio N° 169, Sobre Pueblos Indígenas y Tribales” (27/06/1989).