

Acceso a la justicia y debido proceso de los pueblos y comunidades indígenas a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos



CÉSAR LANDA ARROYO

Ex presidente del Tribunal Constitucional del Perú.
Profesor principal de Derecho Constitucional en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

EDUARDO FERRER MAC-GREGOR

Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
Juez Permanente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México.

SUMARIO:

- I. Introducción;
- II. Noción de debido proceso:
 - 1. Concepto;
 - 2. Naturaleza;
 - 3. Alcance.
- III. Protección del debido proceso y los sujetos del proceso.
 - 1. Protección de derechos;
 - 2. Protección de los sujetos del proceso.
- IV. Garantías mínimas del debido proceso de los pueblos y comunidades indígenas:
 - 1. Acceso a la justicia;
 - 1.1. Derecho a un recurso sencillo, rápido y eficaz.
 - 1.2. Derecho al plazo razonable.
- V. Inderogabilidad del debido proceso en estados de emergencia;
- VI. A manera de conclusión.



I. INTRODUCCIÓN

En la última década la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha venido interpretando muy activamente la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) en pro de la defensa de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, ocupándose del reconocimiento de sus particularidades culturales y sus implicaciones jurídicas.¹

De manera general, ese dinamismo jurisprudencial puede advertirse en la manera en que dicho Tribunal ha interpretado los artículos 8 y 25 del Pacto de San José, preceptos que han sido los más invocados en el sistema interamericano de derechos humanos; si bien casi siempre de forma instrumental o colateral para la protección de otros derechos, como a la vida, integridad física, libertad personal, igualdad, etc. Sin embargo, ello no ha sido óbice para que la jurisprudencia de la Corte IDH haya ido desarrollando una doctrina básica en la materia, caracterizada por su carácter evolutivo de una concepción formalista de la norma hacia una concepción abierta y dinámica, que ha supuesto transitar de la autolimitación judicial –*self restraint*– hacia el activismo judicial –*Judicial activism*–. Esto, a su vez, plantea en materia del debido proceso abrir, sin perjuicio de la tutela subjetiva e individual de los derechos humanos, un horizonte del debido proceso en un sentido objetivo.

El debido proceso en un sentido objetivo, sin perjuicio de su tradicional sentido subjetivo, ha llevado a la Corte IDH a asumir el control no sólo de procesos judiciales, sino también de procesos administrativos, políticos o de cualquier otra índole; asimismo, las garantías judiciales mínimas son interpretadas no sólo en un sentido formal, sino también sustantivo, donde los jueces desarrollan altas cuotas de argumentación jurídica; a la cual se ha ido incorporando instituciones propias de la doctrina constitucional.

En efecto, a la luz de los principios de progresividad y no regresión, interdependencia, igualdad y ejecutividad, entre otros, la Corte IDH ha otorgado una naturaleza expansiva a los derechos humanos involucrados en todo proceso o procedimiento. Básicamente, de acuerdo a los artículos 8 y 25 del Pacto de San José, la jurisprudencia de la Corte IDH ha desarrollado interpretativamente en los casos concretos que ha resuelto, un haz de derechos e instituciones procesales que serán objeto de análisis, con particularidades cuando se involucran los pueblos y comunidades indígenas.

Así, las garantías mínimas para desarrollar el acceso a la jurisdicción, la organización que demanda la misma y las garantías del proceso para las partes, constituyen elementos centrales para la existencia de un proceso justo tanto en los ordenamientos jurídicos nacionales, como en el ejercicio concreto de los mismos. Por ello, la Corte IDH viene incorporando y tutelando derechos humanos “colectivos” demandados por grupos humanos y no sólo individualmente, como es el caso de las poblaciones indígenas americanas.

Como se desarrollará en el presente estudio, la garantía al *derecho al recurso efectivo* (cuya protección no se ha limitado a su existencia formal, sino también a su idoneidad, artículo 25 de la CADH) y la del *derecho al plazo razonable* (*garantías procesales*, artículo 8 de la CADH) han obtenido un matiz especial, al conjugarlo con la necesidad de que los Estados parte de la Convención consideren las condiciones económicas y sociales de los grupos indígenas, así como sus usos, valores y costumbres, además de su situación especial de vulnerabilidad; lo anterior se complementa con la obligación de adecuar los ordenamientos internos de acuerdo al Pacto de San José (artículo 2), como lo ha venido reiterando la jurisprudencia de la propia Corte IDH.

El acceso a la justicia de los pueblos indígenas ha tenido dificultades debido a sus particula-

1. Cfr. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, “Panorama de la jurisdicción interamericana sobre derechos humanos”. En VON BOGDANDY, Armin, FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, y MORALES ANTONIAZZI, Mariela (coords.). *La justicia constitucional y su internacionalización: ¿Hacia un ius constitutionale Commune en América Latina?*. México: UNAM-Max Planck Institut, 2010, tomo II, pp. 335-401.

ridades culturales y a su situación de especial vulnerabilidad dentro del constitucionalismo social.² En concreto, porque “en ciertos contextos históricos los derechos de la persona humana se garantizan y se pueden ejercer plenamente sólo si se reconocen los derechos de la colectividad y de la comunidad a la que pertenecen”.³ Y, más específicamente, por la incomprensión generalizada de la relación que los indígenas mantienen con la tierra, pues para estas comunidades “la relación con la tierra no es sólo una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual”,⁴ al grado de que eliminar la propiedad colectiva implicaría llevar a la eliminación no sólo cultural sino incluso física de estos pueblos.⁵

En este breve estudio se ofrecerá un visión panorámica de cómo la Corte IDH han garantizado el acceso a la justicia y el derecho del debido proceso de los pueblos y comunidades indígenas. Para ello, se ofrecerá en primer término un marco conceptual del debido proceso y de los sujetos del proceso, para luego relacionarlo con las garantías mínimas en el contexto de los derechos al *recurso efectivo* y al de *plazo razonable* al constituir esos derechos los que mayor énfasis ha puesto dicho tribunal internacional al momento de resolver los casos donde se han visto involucradas los pueblos y las comunidades indígenas; a partir del paradigmático *Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*

vs. Nicaragua del año 2001,⁶ que constituye el primer pronunciamiento del Tribunal respecto al acceso a la justicia y a la protección de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, hasta la última sentencia sobre la temática de agosto de 2010, en el *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*,⁷ estando pendientes por resolverse en el 2012 otros casos.⁸

II. NOCIÓN DE DEBIDO PROCESO

Si bien la CADH utiliza el concepto de “Garantías Judiciales”, el desarrollo dogmático y jurisprudencial en materia procesal ha llevado a la Corte IDH a interpretarlo como referido a las garantías procesales, o también en el sentido del derecho al debido proceso legal. Dicho concepto, a pesar de su innegable origen anglosajón –*due process of law*–, ha sido incorporado en las constituciones, legislación y doctrina jurídica interamericanas como un principio/derecho que comprende una serie de contenidos que requieren, por su relevancia, ser identificados a partir de la jurisprudencia desarrollada por la Corte IDH en el ejercicio de la función de aplicar e interpretar el Pacto de San José, específicamente en torno a las prácticas gubernamentales en la lucha por el orden y la seguridad pública vinculadas a los derechos de los pueblos y comunidades indígenas.

1. Concepto

2. FERRER MAC-GREGOR, Eduard, “Justicia y constitucionalismo social”. En: FIX-ZAMUDIO, Héctor, y VALADÉS, Diego. *Instituciones sociales en el constitucionalismo contemporáneo*. México: El Colegio Nacional-UNAM, Segunda Edición, 2011, pp. 109-136.
3. Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, 31 de agosto de 2001, párrafo 83. Serie C, No. 79.
4. BURGORGUE-LARSEN, Laurence y ÜBEDA DE TORRES, Amaya. *Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudio y jurisprudencia*. Pamplona: Civitas, 2009, p. 329.
5. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Temas de la jurisprudencia interamericana sobre derechos humanos. Votos particulares*. México: Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente, 2005, p. 161.
6. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, 31 de agosto de 2001. Serie C, No. 79.
7. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, de 24 de agosto de 2010. Serie C, No. 214.
8. Están pendientes por resolverse diversos asuntos en la Corte IDH: *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku y sus miembros vs. Ecuador*, demanda presentada en la Corte IDH el 26 de abril de 2010; y *Caso Comunidad de Río Negro del Pueblo Indígena Maya y sus miembros vs. Guatemala*, demanda presentada en la Corte IDH el 30 de noviembre de 2010.

El debido proceso es un derecho humano abierto de naturaleza procesal y alcances generales, que busca resolver de forma justa las controversias que se presentan ante las autoridades judiciales, con la finalidad de proteger a las personas y asegurar la justicia. Esta última, a su vez, es una fuente de la cual emana un conjunto de derechos procesales que no se agotan en la norma, sino en la interpretación que se haga de la misma en casos concretos.

2. Naturaleza

Las garantías judiciales se pueden articular a partir de tres instituciones procesales: la acción, la jurisdicción y el proceso. La acción requiere la existencia de reglas claras para identificar quiénes tienen legitimidad procesal para acceder directa o indirectamente a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y luego a la competencia contenciosa de la Corte IDH; la jurisdicción requiere que la Convención y/o la jurisprudencia de la Corte IDH delimiten las garantías judiciales que el Sistema Interamericano provee a las víctimas y a sus representantes ante la Corte IDH; y, finalmente, el proceso supone que se debe identificar los procedimientos y recursos que tienen habilitados las partes para hacer valer sus derechos ante la Corte IDH.

En suma, el debido proceso tiene la naturaleza de ser un principio jurídico dentro del cual cabe reconocer nuevos derechos e institutos procesales; pero es también un derecho líquido y concreto exigible en todos los procesos y procedimientos.

3. Alcance

La *vis expansiva* del debido proceso le ha otorgado legitimidad y eficacia a la protección de los derechos humanos. En este sentido, tan legítimo es el debido proceso, como principio y como derecho, que es el derecho humano más demandado ante el Sistema Interamericano, ya sea directamente o incidentalmente; es decir, a partir de la demanda de violación de otros derechos.

Lo previamente explicado no hace más que reafirmar la importancia del debido proceso, ya que en su esencia exige no sólo respeto del

procedimiento legal prediseñado, sino que su observancia también implica el respeto de un conjunto de derechos y principios tales como: el derecho a la presunción de inocencia, el derecho a la información, el derecho de defensa, el derecho a un proceso público, el derecho a la libertad probatoria, el derecho a declarar libremente, el derecho a la cosa juzgada, entre otros; los mismos que se encuentran involucrados en cada una de las etapas del análisis y resolución de un proceso judicial (demanda o acusación, defensa, prueba y sentencia).

II. PROTECCIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y LOS SUJETOS DEL PROCESO

Es necesario definir la protección, por un lado, desde las fuentes normativas en virtud de las cuales surge la obligación del Sistema Interamericano de tutelar los derechos humanos; y, por el otro, a manera de un “doble carácter”: como derechos subjetivos y como elementos de un ordenamiento objetivo. Resulta de lo anterior que el objeto de protección internacional asume diferentes fuentes y, en consecuencia, distintas formas de concebir los derechos humanos a proteger. De una parte, la protección puede ser comprendida a partir de los sujetos, vale decir, las personas naturales que demandan sus derechos individualmente; y, de otra, también debe vislumbrarse a la protección considerando a los integrantes de grupos colectivos que demandan sus derechos colectivos amparados en la Convención Americana.

En la Corte IDH se ha construido un sistema amplio de fuentes interpretativas de los derechos humanos, donde existen muchos tratados quizás no suscritos o ratificados por los Estados demandados; pero, como forman parte del *jus cogens* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, constituyen fuentes interpretativas de la Comisión IDH y/o Corte IDH para otorgar eficacia a la propia CADH.

1. Protección de derechos

La finalidad o materia del debido proceso es la protección de los derechos humanos de la persona humana cuando en los procesos (judiciales,

administrativos o de otro tipo) se afecten las garantías sustantivas o adjetivas de los mismos. Por eso, cualquier persona puede interponer una demanda "(...) contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención (...)", conforme a lo señalado por el artículo 25 CADH.

Si bien la formulación de la Convención se inscribe en la doctrina de los derechos humanos de la persona natural, se presentan dos fenómenos; por un lado, el avance progresivo de la protección de los clásicos derechos civiles y políticos va integrando la protección de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC), en la medida que los derechos humanos son universales, integrales, indivisibles, interdependientes y progresivos; y, por otro lado, aparecen junto a los derechos individuales los llamados "derechos colectivos".

En relación a lo primero, la Corte IDH ha reconocido en el *Caso Acevedo Buendía y otros ("Cesantes y Jubilados de la Contraloría") vs. Perú*,⁹ que la relación entre los derechos civiles y políticos con los DESC es de interdependencia. Quizás la progresiva valoración en el desarrollo jurisprudencial de la protección de los DESC se ha potencializado cuando la Comisión IDH ha demandado la protección de derechos colectivos. Y es que, el concepto de derecho colectivo en relación a los derechos humanos se viene planteando en las demandas que se presentan tanto por la pluralidad de víctimas que requieren la tutela directa o indirecta de los DESC, como por las peticiones de los representantes de las comunidades o pueblos indígenas en defensa de sus derechos a la vida, libertad e integridad personal, contra el reclutamiento militar discriminatorio de indígenas, y sobre todo, en defensa del derecho de propiedad de su territorios ancestrales; demandas todas ellas vinculadas a la demanda de protección judicial.

En todo caso, correspondería esclarecer la diferencia entre DESC y derechos colectivos, así como su potencial interrelación.

Corresponde señalar que la Corte IDH considera a los derechos al debido proceso y a la tutela procesal de las comunidades y poblaciones indígenas, como individuales y colectivos en relación a la obligación de los Estados de protegerlos. Como derechos individuales, en la medida que los integrantes de una comunidad son afectados por la negación del acceso a la justicia, al no permitir, por ejemplo, el uso de su propia lengua en un proceso judicial, como se puntualizó en el *Caso Tiu Tajin Vs. Guatemala*.¹⁰

En cuanto a la naturaleza colectiva del derecho al debido proceso y la protección judicial, la Corte IDH ha señalado que aquéllos alcanzan o condicionan el goce de otros derechos de los pueblos indígenas. A manera de ejemplo, puede citarse que la violación del plazo razonable para hallar a los responsables de la ejecución extrajudicial de miembros de sus comunidades tiene un impacto determinante en la reconstrucción y/o reorganización de las mismas, como se reflejó en el *Caso Comunidad Moiwana Vs. Suriname*,¹¹ donde la Corte afirmó que sólo cuando se obtuviera justicia, los miembros de la comunidad podrían: "aplacar a los espíritus enfurecidos de sus familiares y purificar su tierra tradicional y dejar de temer que se hostilice a su comunidad".

En tal sentido, el debido proceso en su faz colectiva, ha permitido a la Corte IDH adecuar no sólo su análisis de cara a la evaluación del respeto de la CADH y de las obligaciones que cada Estado parte tiene, sino que además le ha permitido generar respuestas adecuadas a las vulneraciones de los derechos humanos que el propio Pacto de San José protege, promoviendo así el restablecimiento de su vigencia.

9. Corte IDH, sentencia sobre excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, de 1º de julio de 2009, Serie C, No. 198.

10. Corte IDH, sentencia de fondo, reparaciones y costas, de 26 de noviembre de 2008, Serie C No. 190.

11. Corte IDH, sentencia de fondo, reparaciones y costas, de 15 de junio de 2005, Serie C No. 124.

2. Protección de los sujetos del proceso

Conexo al objeto de protección del derecho al debido proceso se encuentran los sujetos del proceso: uno es materia u objeto de la afectación a sus derechos humanos y, en consecuencia, titular o beneficiario del proceso de protección del Sistema Interamericano; y, otro, es el Estado que asume la responsabilidad del agente, autoridad o funcionario público que comete la violación o agravio a los derechos humanos de la víctima.

La cuestión es que clásicamente en esta relación procesal se ha identificado a la persona humana individual o a un grupo de personas a los que se les afecta un derecho subjetivo, y al Estado que es el victimario dada la eventual responsabilidad internacional de sus autoridades o funcionarios. Sin embargo, la dinámica de la realidad y su articulación procesal ha planteado temas límite acerca de si las víctimas sólo son personas individuales o también podrían ser personas jurídicas a la luz del reconocimiento internacional de grupos de personas.

De esta manera, la petición ante la Comisión IDH la puede interponer cualquier persona, grupo de personas o una entidad no gubernamental, señala el artículo 44 de la Convención; mientras que, sólo los Estados y la Comisión IDH tienen derecho a someter un caso a decisión de la Corte IDH, como dispone el artículo 61.1 de la CADH. No obstante, con las reformas al Reglamento de la Corte IDH del año 2009, sin perjuicio del rol de la Comisión IDH, se incorpora procesalmente a las víctimas o sus representantes para presentar de forma autónoma escritos, solicitudes, argumentos, pruebas y otras que demande la Corte IDH.

Asimismo, en virtud del principio de celeridad procesal, el nuevo Reglamento permite acumular en un solo acto procesal la resolución de los originales tres actos procesales anteriores

—excepciones preliminares, sentencia de fondo y reparaciones—. Lo anterior ha permitido a la Corte IDH reducir, aproximadamente a la mitad, la duración de la expedición de las resoluciones de los procesos contenciosos.

En el caso de la violación de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, la protección igualmente es de naturaleza colectiva, no obstante que la petición la formule un grupo de sus integrantes en demanda, por ejemplo, del respeto a la utilización continuada de sistemas colectivos tradicionales para el control y uso del territorio, los mismos que son esenciales para la supervivencia como pueblos originarios, así como para el bienestar colectivo e individual concreto del presente.

En dicho sentido, en los casos de afectaciones del derecho de propiedad de las comunidades indígenas que se constituyen como lesiones de carácter colectivo por las graves y negativas incidencias que desencadenan en su derecho a la vida digna, la jurisprudencia de la Corte IDH,¹² sostiene que se requieren de medidas de reparación que permitan a la colectividad recuperar su forma de vida, así como aquellos bienes inmateriales que forman parte de su identidad como colectividad particular.

IV. GARANTÍAS MÍNIMAS DEL DEBIDO PROCESO

El debido proceso como derecho fundamental comparte un doble carácter. Vale decir, es un derecho subjetivo particularmente exigible por una persona; y a su vez, es un derecho objetivo, pues asume una dimensión institucional valorativa a ser respetada por todos porque lleva implícitos los fines sociales y colectivos de justicia. Por dicha razón, las garantías mínimas del debido proceso tienen dos acepciones: una formal y una material o sustantiva. La formal es aplicable a los derechos sustantivos, en la medida que debe asegurarse a las partes en todo proceso. Pero, las garantías mi-

12. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, de 24 de agosto de 2010. Serie C, No. 214.

nimas a un debido proceso legal también tienen una acepción material o sustantiva, para configurar adecuadamente la protección del derecho.

1. Acceso a la justicia

Toda persona tiene el derecho de acudir a un sistema de impartición de justicia para la resolución de controversias. Bajo ese derrotero, los Estados deben asegurar el debido proceso y la tutela procesal mediante el reconocimiento de derechos procesales y el establecimiento de órganos jurisdiccionales –formal y materialmente–, encargados de la tutela jurisdiccional de los derechos humanos sustantivos y adjetivos.

Ahora bien, el acceso a la justicia de los pueblos indígenas ha tenido dificultades debido a sus particularidades culturales y a su situación de especial vulnerabilidad como hemos mencionado. Como sostuvo la Corte IDH en el *Caso Comunidad Mayagna Awas Tingni vs. Nicaragua*,¹³ sólo es posible que se garanticen y ejerzan los derechos de la persona humana en ciertos contextos históricos, si se reconocen los derechos de la colectividad y de la comunidad a la que pertenecen. A ello debe añadirse la incomprensión generalizada a la relación indígena-tierra, porque para estas comunidades dicha relación está conformada tanto por elementos materiales como espirituales, al punto que eliminar la propiedad colectiva implicaría su eliminación cultural y física.¹⁴

El punto de partida para que el derecho de acceso a la justicia pueda ser plenamente ejercido es la garantía del derecho de acción, o dicho de otra manera, la posibilidad de iniciar un proceso ante los tribunales para solicitar su pronunciamiento sobre un hecho controvertido. Tal derecho de acción no es un derecho absoluto, pues de un lado, se encuentra sujeto a las condiciones establecidas en las legislaciones internas; y de otro, a restricciones como es el caso de la prescripción extintiva.

Al respecto, se ha estimado la necesidad de distinguir entre “denegación” y “desafío” a la justicia. La primera se presenta cuando un fallo no puede obtenerse en un tiempo razonable, mientras que la segunda se refiere al dictado de una sentencia en forma manifiestamente contraria a derecho. De manera que, la vulneración del derecho de acceso a la justicia se produce cuando el órgano jurisdiccional no resuelve la causa en un plazo razonable o cuando no se dispone de un recurso efectivo.

1.1. Derecho a un recurso sencillo, rápido y eficaz

Como no hay derecho sin acción, ni acción sin derecho, el artículo 25 de la CADH ha establecido que toda persona tiene el derecho a contar con un recurso sencillo, efectivo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales reconocidos a nivel interno e internacional. Y es que, ante la actuación arbitraria del poder público o privado, el recurso sencillo y rápido surge como un mecanismo primordial para la protección internacional de los derechos humanos.

En ese sentido, la Corte IDH ha reconocido que el derecho a un recurso tiene una faz subjetiva que procura la protección de un derecho humano violado, pero también tiene una faz objetiva que tiene por finalidad llevar a cabo dicha protección a la luz de las condiciones institucionales u objetivas necesarias para garantizar la eficacia del recurso.

En este apartado nos referiremos a los casos más importantes resueltos por la Corte IDH que involucra este derecho.

Caso comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni contra Nicaragua (2001)¹⁵

Éste es el primer caso que abre el camino para la protección de los derechos de los pueblos y

13. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, de 31 de agosto de 2001. Serie C, No. 79.

14. BURGORGUE-LARSEN, Laurence y ÚBEDA DE TORRES, Amaya. *Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudio y jurisprudencia*. Pamplona: Civitas, 2009, p. 329.

15. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, de 31 de agosto de 2001. Serie C, No. 79.

comunidades indígenas. El 4 de junio de 1998, la Comisión IDH sometió a la Corte IDH una demanda contra el Estado de Nicaragua,¹⁶ al estimar que dicho Estado no había demarcado las tierras comunales de la comunidad Mayanga de Awas Tingni, un grupo indígena de la Costa Atlántica que subsiste principalmente de la agricultura, la recolección, la caza y la pesca. La Comisión alegaba que el Estado de Nicaragua violaba de forma activa el derecho de propiedad consagrado en el artículo 21 de la CADH al otorgar una concesión a la compañía Sol del Caribe S.A. para construir carreteras y realizar trabajos de explotación de madera en las tierras de la comunidad sin su consentimiento. Además, de acuerdo con la Comisión, el Estado no garantizó un recurso efectivo para responder a las reclamaciones de la comunidad Awas Tingni, con lo cual infringió el derecho a la protección judicial establecido en el artículo 25 de la CADH.

La Corte IDH sostuvo que el Estado no reconoció los derechos de la comunidad indígena; por una parte, porque los procedimientos establecidos en la legislación interna no eran efectivos (particularmente, la interposición de dos recursos de amparo que fueron declarados improcedentes). Así, pese a las múltiples gestiones de la comunidad, no sólo no habían logrado el reconocimiento estatal, sino que además fue perjudicada con la concesión otorgada a la compañía maderera. La Corte señaló que "la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos en la Convención constituye una trasgresión de la misma (...) [pues] para que el recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley (...) sino que requiere que sea realmente idóneo".¹⁷

Al respecto, desde el *Caso Velásquez Rodríguez* (1988),¹⁸ la Corte IDH refirió que un recurso adecuado es aquél cuya función resulta ser idónea, dentro del sistema del derecho interno, para la protección de una situación jurídica infringida. De modo que, "en todos los ordenamientos internos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias"¹⁹. Así también, según la Corte: "Un recurso debe ser, además, eficaz, es decir, capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido".²⁰ En ese sentido, corresponde precisar que las citadas características del derecho a la protección judicial (recurso idóneo) deben observarse en todos los casos; ahora bien, cuando se trate de pueblos y comunidades indígenas, habría que tener presente además la existencia de circunstancias particulares, tales como las referidas en la audiencia pública del caso, el desconocimiento de la propia existencia de los recursos de los pueblos indígenas y de la autoridad ante la cual éstos deben recurrir, entre otras.

En Nicaragua, si bien la Constitución reconoce la propiedad comunal, el procedimiento para la titulación de las tierras ocupadas por los grupos indígenas no estaba claramente regulado. De hecho, varios testigos y peritos presentados en audiencia pública "manifestaron que en Nicaragua hay un desconocimiento general, una incertidumbre de qué debe hacerse y ante quién debe gestionarse una petición de demarcación y titulación".²¹ Asimismo, resulta pertinente señalar que la falta de un recurso efectivo también fue analizada a través del artículo 2 de la CADH, en el sentido de la obligación del Estado de adoptar medidas de derecho interno para otorgar mecanismos efectivos para la protección de los derechos.²² Dicha violación derivó en que la Corte

16. *Ibid.*, párrafo 1.

17. *Ibid.*, párrafo 113.

18. Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, 29 de julio de 1988. Serie C, No. 4.

19. *Ibid.*, párrafo 64.

20. *Ibid.*, párrafo 66.

21. *Ibid.*, párrafo 124.

22. Véase *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*, párrafo 138 y Convenio 169 de la OIT, artículo 14.3.

ordenara al Estado la creación de un mecanismo efectivo para la delimitación y titulación de tierras en Nicaragua.

*Caso de la comunidad Moiwana vs. Surinam (2005)*²³

El 29 de noviembre de 1986, las fuerzas armadas de Surinam atacaron y masacraron a más de 40 integrantes de la comunidad N'djuka Marron de Moiwana. Las personas que lograron escapar se escondieron en los bosques circundantes y después fueron exiliadas. Al 20 de diciembre de 2002, día de la presentación de la demanda ante la Corte IDH, no existía una investigación adecuada de los hechos ni mucho menos un juicio o sanción a los presuntos responsables.

Los esfuerzos de la comunidad y de sus representantes legales para promover una investigación seria de los hechos fueron infructíferos y, además, la ausencia de recursos efectivos para obligar al Estado a realizar la investigación, consideró la Corte IDH, ha sido una fuente de sufrimiento y angustia para las víctimas y sus familiares, pues los miembros sobrevivientes a la masacre ni siquiera conocían los motivos del ataque, lo que les impedía regresar a sus tierras tradicionales ante la posibilidad de enfrentar nuevas hostilidades.²⁴

Si bien la Corte reconoció que carecía de competencia para conocer de los hechos ocurridos el 29 de noviembre de 1986 (pues Surinam ratificó la Convención hasta 1987), también advirtió que las violaciones persistían aún después del reconocimiento del instrumento internacional.²⁵ Asimismo, señaló que el Estado, después de la masacre y con mayor razón una vez ratificada la Conven-

ción, tenía la obligación de investigar, procesar y juzgar a los responsables, así como de garantizar la integridad personal de las víctimas.²⁶ El Estado alegó que la comunidad debió haber iniciado las acciones civiles en los tribunales internos para obtener la indemnización respectiva. La Corte IDH, si bien admitió que un proceso civil puede reparar parcialmente las consecuencias de las violaciones sufridas, la gravedad de los hechos obligaba al Estado a iniciar de oficio una investigación seria, imparcial y efectiva que no dependiera de la iniciativa procesal o la aportación de elementos probatorios de las víctimas o familiares.²⁷ Asimismo, el Estado señaló que el clima político que entonces se vivía en Surinam impidió una investigación independiente e imparcial, pues "la posición de poder que ostentan los antiguos líderes militares aún no había finalizado y... la democracia aún no era estable". La Corte, si bien reconoció las difíciles circunstancias por las que atravesaba Surinam en su lucha por la democracia, también advirtió que las condiciones del país, sin importar qué tan difíciles sean, no liberaban al Estado de su responsabilidad internacional por violación a los derechos humanos.²⁸

En suma, en todos los casos los Estados están obligados a iniciar *ex officio* las investigaciones que involucran, *inter alia*, desapariciones forzadas y, de considerarlo pertinente, señalar que existe una mayor responsabilidad estatal cuando se trata de las comunidades indígenas, presumiendo la vulnerabilidad de las mismas y posible "desconocimiento".

*Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay (2005)*²⁹

23. Corte IDH, sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, de 15 de junio de 2005. Serie C, No. 124.

24. Corte IDH, *Caso Comunidad Moiwana vs. Surinam*, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, 15 de junio de 2005, párrafo 212. Serie C, No. 124.

25. *Ibid.*, párrafo 35.

26. *Ibid.*, párrafo 43.

27. *Ibid.*, párrafo 146.

28. *Ibid.*, párrafo 153.

29. Corte IDH, sentencia sobre fondo reparaciones y costas, de 17 de junio de 2005. Serie C, No. 125.

La comunidad Yakye Axa desde el año 2003 se encontraba en la tramitación de la solicitud de reivindicación territorial de dicha comunidad sin que, hasta la fecha de la denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (enero de 2000), se haya resuelto satisfactoriamente.³⁰ La Corte, en ocasiones anteriores, había señalado que la inexistencia de un recurso efectivo para hacer frente a las violaciones de los derechos establecidos en la Convención constituye una transgresión de la misma por parte del Estado.³¹

Además, en este caso la Corte recordó que: (i) para que el recurso exista, no basta con que esté previsto en la Constitución o en las leyes, sino que además debe ser realmente idóneo;³² (ii) los recursos efectivos deben ser substanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal y esto debe respetarse en todo procedimiento que pueda afectar los derechos de las personas como, en este caso, el procedimiento administrativo;³³ y (iii) cuando se trata de pueblos indígenas, el Estado debe proporcionar una protección que tome en cuenta las particularidades propias de este sector, esto es, sus características económicas y sociales, sus usos, valores y costumbres, así como su situación especial de vulnerabilidad.³⁴

Sobre el procedimiento de reivindicación de tierras a las comunidades indígenas, la Corte sostuvo que en Paraguay funciona cuando los terratenientes están dispuestos a negociar la transferencias de las tierras, pero resulta abier-

tamente inefectivo frente a los propietarios sin esta disposición;³⁵ y, por tanto, el Estado tiene la obligación de diseñar y consagrar normativamente un recurso eficaz que, además, su aplicación pueda ser asegurada judicialmente, pues los Estados miembros tienen la obligación de adecuar su derecho interno a la CADH.³⁶ En conclusión, en este caso, la propia cita de la sentencia se refiere a las particularidades de la protección judicial frente a la vulnerabilidad de las comunidades indígenas. Aquí, adicionalmente se señala la obligación de adecuar el derecho interno en ese sentido.

*Caso Yatama vs. Nicaragua (2005)*³⁷

En Nicaragua, los candidatos a alcaldes, vicealcaldes y concejales presentados por el partido político indígena Yapti Tasba Masraka Nanih Asla Takanka ("Yatama") fueron excluidos de participar en las elecciones municipales realizadas el 5 de noviembre de 2000, como consecuencia de una resolución emitida por el Consejo Supremo Electoral y la declaración de improcedencia del recurso de amparo por la Corte Suprema de la Nación.³⁸

De acuerdo con la resolución de la Corte IDH, las decisiones que emitió el Consejo Supremo Electoral incidieron directamente en la vulneración del derecho a la participación política de las personas propuestas por el partido Yatama, pues se trataba de decisiones que les negaban su inscripción sin estar debidamente fundamentadas;³⁹ esto es, no señalaron las normas que, según la

30. *Ibid.*, párrafo 2.

31. *Ibid.*, párrafo 52.

32. *Ibid.*, párrafo 61.

33. *Ibid.*, párrafo 62.

34. *Ibid.*, párrafo 63.

35. *Ibid.*, párrafo 92.

36. *Ibid.*, párrafo 101.

37. Corte IDH, sentencia sobre excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, de 23 de junio de 2005. Serie C, No. 127.

38. *Ibid.*, párrafo 91.

39. *Ibid.*, párrafo 153.

instancia electoral, incumplía el partido indígena y, más grave aún, el Consejo tampoco notificó a Yatama varias de estas decisiones.⁴⁰

El cumplimiento de la garantía de fundamentación era particularmente importante en las decisiones del Consejo Supremo Electoral dado que, aproximadamente nueve meses antes de la celebración de las elecciones, entró en vigencia un nuevo ordenamiento electoral que introducía modificaciones substanciales al orden jurídico nacional. La Corte también sostuvo que, independientemente de la novedad legislativa, los procedimientos electorales que anteceden a la celebración de las elecciones deben resolverse con especial celeridad y mediante un trámite sencillo que facilite las decisiones en el marco del calendario electoral.⁴¹

La Constitución de Nicaragua establece un Poder Electoral independiente de los otros tres poderes presidido por el Consejo Supremo Electoral.⁴² Además, este ordenamiento establece que en contra de las resoluciones de este órgano no procederá recurso alguno, ordinario ni extraordinario.⁴³ No obstante, los representantes del citado partido político presentaron ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia un recurso que, como era previsible, fue declarado improcedente.⁴⁴

La inexistencia de un recurso efectivo y, además, sencillo y rápido, coloca a las personas en estado de indefensión y constituye una transgresión a la Convención.⁴⁵ Como ya se señaló, para que

un recurso sea efectivo, no basta con que exista formalmente, pues la efectividad implica la posibilidad real de interponer el recurso.⁴⁶ La Corte sostuvo que, el hecho de que las resoluciones del Consejo Supremo Electoral, por disposición constitucional, no sean susceptibles de recursos ordinarios ni extraordinarios, no significa que dicho Consejo no deba estar sometido a controles judiciales. También afirmó que la independencia de un poder no es incompatible con la existencia de mecanismos para proteger los derechos humanos⁴⁷ y reiteró que el Estado tiene la obligación de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la CADH, lo cual no sólo implica la expedición de normas sino, también, la supresión de prácticas que entrañen una violación al ordenamiento interamericano.⁴⁸

*Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay (2006)*⁴⁹

El Estado de Paraguay no garantizó el derecho de propiedad de la comunidad Sawhoyamaya ya que desde 1991 se encontraba en trámite la solicitud de reivindicación territorial y, al día de la demanda, no había respuesta satisfactoria. Para resolver este caso, la Corte IDH analizó si el procedimiento de solicitud de tierras por parte de la comunidad indígena se desarrolló con respeto a las garantías judiciales, dentro del plazo razonable y si el recurso para asegurar los derechos de los recurrentes fue efectivo. De igual forma, evaluó si el Estado, en el procedimiento administrativo, tomó en cuenta las particularidades propias de los pueblos indígenas.⁵⁰

40. *Ibid.*, párrafo 154.

41. *Ibid.*, párrafo 150.

42. *Ibid.*, párrafo 171.

43. *Ibid.*, párrafo 171.

44. *Ibid.*, párrafo 172.

45. *Ibid.*, párrafo 167.

46. *Ibid.*, párrafo 169.

47. *Ibid.*, párrafo 174.

48. *Ibid.*, párrafo 185.

49. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, de 29 de marzo de 2006. Serie C, No. 146.

50. *Ibid.*, párrafo 83.

Respecto a la efectividad del procedimiento, la Corte IDH determinó que los mecanismos establecidos entre el Instituto Nacional Indígena y el Instituto de Bienestar Rural es sumamente limitado, pues sólo permite disponer de las tierras que son explotadas irracionalmente o las de los propietarios privados dispuestos a negociar, pero cuando estos se niegan a vender sus tierras y demuestran la explotación racional de las mismas el procedimiento es abiertamente ineficaz.⁵¹

Por tanto, el Tribunal Interamericano volvió a recordar que el Estado tiene "la obligación de introducir procedimientos en el sistema jurídico nacional que permitan reivindicar las tierras de las comunidades indígenas de una forma accesible y simple".⁵²

*Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam (2007)*⁵³

El Tribunal reiteró su jurisprudencia sobre el derecho a la protección judicial señalando que "[e]n lo que respecta a los miembros de los pueblos indígenas, la Corte ha establecido que 'es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres'. En especial, la Corte ha sostenido que, para garantizar el derecho a la propiedad comunal de los integrantes de los pueblos indígenas, los Estados deben establecer 'un recurso efectivo con las garantías de debido proceso (...) que les permita reivindicar sus tierras tradicionales'".

Así, la Corte IDH consideró que "el recurso judicial disponible conforme al Código Civil del Estado (de Surinam) es inadecuado e ineficaz a fin de reparar las presuntas violaciones al derecho de propiedad comunal de los miem-

bro del pueblo Saramaka por las siguientes dos razones. Primero, dicho recurso presuntamente solo está disponible para las personas individuales que reclaman una violación de sus derechos individuales a la propiedad privada. El pueblo Saramaka, como entidad colectiva cuya personalidad jurídica no está reconocida por el Estado, no puede utilizar dicho recurso en calidad de comunidad para afirmar el derecho a la propiedad comunal de sus integrantes (...). Segundo, el derecho a la propiedad comunal de los miembros del pueblo Saramaka no está reconocido por el Estado (...) y por lo tanto, un recurso judicial que exige que se demuestre la violación de un derecho reconocido por el Estado no sería un recurso adecuado para este tipo de reclamos".

Respecto al Decreto de Explotación Minera la Corte señaló que "sólo permite apelar ante el poder judicial si el poseedor de un derecho de explotación minera y un "demandante legítimo" o "tercero" no llegaren a un acuerdo sobre el monto de la indemnización solicitada. No obstante, para calificar como "demandante legítimo" o "tercero", la persona en cuestión debe ser titular de un derecho o interés registrable emitido por el Estado. Por lo tanto, el aparente recurso establecido conforme al Decreto de Explotación Minera es inadecuado e ineficaz en el (...) caso dado que los miembros del pueblo Saramaka no tienen un título sobre su territorio tradicional o sobre alguna parte de él". Finalmente, respecto al alegato del Estado sobre la Ley de Gestión Forestal de 1992 que permitiría interponer demandas escritas ante el Presidente de Surinam, la Corte observó que "[l]os integrantes del pueblo Saramaka interpusieron al menos dos reclamos ante el Presidente de Surinam y al día de la [Sentencia] no ha[bian] recibido ninguna respuesta oficial de la Oficina del Presidente". De esta manera concluyó que la demanda ante el Presidente "no satisface el requisito conforme

51. *Ibid.*, párrafo 102.

52. *Ibid.*, párrafo 109.

53. Corte IDH, sentencia sobre excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, de 28 de noviembre de 2007. Serie C, No. 172.

al artículo 25 de la Convención de proporcionar recursos judiciales adecuados y efectivos por las presuntas violaciones a los derechos de propiedad comunal de los miembros de los pueblos indígenas y tribales”.

Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay (2010)⁵⁴

En la sentencia se reitera la jurisprudencia constante de la Corte IDH, en el sentido de que para garantizar el derecho de sus miembros a la propiedad comunitaria los Estados deben establecer “un recurso efectivo” con las pertinentes garantías de debido proceso que les permita reivindicar sus tierras tradicionales.⁵⁵ Es importante destacar que en este caso se sigue la jurisprudencia de los casos *Yakye Axa* y *Sawhoyamaxa*, explicados previamente, así como la doctrina del *Caso del Pueblo de Saramaka vs. Surinam* (2007), que realizó una interesante distinción entre lo que propiamente son los “pueblos indígenas” de los “pueblos tribales”.⁵⁶

La sentencia es categórica al señalar que el procedimiento administrativo de reivindicación de tierras resultó “inefectivo”, no habiendo mostrado “una posibilidad real” para que los miembros de dicha comunidad indígena pudieran recuperar sus tierras tradicionales;⁵⁷ señalando además que la “falta de un recurso efectivo para la recuperación de tierras indígenas representa

un incumplimiento del deber estatal, establecido en el artículo 2 de la CADH, de adecuar su derecho interno para garantizar en la práctica el derecho a la propiedad comunitaria”;⁵⁸ además de que la “acción de inconstitucionalidad” que se intentó no ha proporcionado un “recurso efectivo a los miembros de la comunidad para la protección de su derecho a la propiedad sobre sus tierras comunitarias”.⁵⁹ Para finalizar, resulta importante reparar en el análisis que hace la Corte IDH respecto de los artículos 2, 3, 8 y 25 de la CADH, ya que todos ellos presentan consecuencias jurídicas en cuanto al acceso a un recurso efectivo.⁶⁰

1.2. Derecho al plazo razonable

El plazo razonable es un mandato del artículo 8.1 de la CADH. Constituye un concepto jurídico indeterminado temporalmente. Esto quiere decir que la declaración de su afectación no está vinculada *prima facie* a una norma jurídica nacional que la señale, sino a un análisis casuístico en el que se debe tomar en consideración varios factores determinantes para condenar su incumplimiento.

El principio del plazo razonable tiene por finalidad que las personas que tienen una relación procesal no se encuentren indefinidamente en la incertidumbre e inseguridad jurídica sobre el reconocimiento de su derecho afectado o sobre

54. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, de 24 de agosto de 2010. Serie C, No. 214.

55. Corte IDH, *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, de 24 de agosto de 2010, párrafo 170. Sigue la doctrina expresada en el *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, párrafo 96; y en el *Caso del Pueblo de Saramaka vs. Surinam*, párrafo 178.

56. Corte IDH, *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, sentencia sobre excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, de 28 de noviembre de 2007. En esta sentencia se establece que el pueblo Saramaka no es indígena propiamente, sino que fueron llevados durante la época de colonización a lo que hoy se conoce como Surinam, siendo este “un pueblo que no es indígena a la región pero que comparte características similares con los pueblos indígenas, como tener tradiciones sociales, culturales y económicas diferentes de otras secciones de la comunidad nacional, identificarse con sus territorios ancestrales y estar regulados, al menos en forma parcial, por sus propias normas, costumbres o tradiciones” (párrafo 79).

57. *Ibid.*, párrafo 154.

58. *Idem.*

59. *Ibid.*, párrafo 164.

60. *Idem.*

la responsabilidad o no del denunciado por los hechos materia de la controversia.

En tal sentido, se aprecia que la existencia de efectos negativos en el individuo sometido a un proceso de duración extensa también se comporta como un elemento de análisis de la razonabilidad de la duración de un proceso, puesto que dichos efectos se comportarán como elementos concretos y directos de la lesividad de sus derechos fundamentales, reconociéndose como acto lesivo el trámite mismo del proceso.

La garantía sobre la administración de justicia en un plazo razonable, a saber, *sin dilaciones indebidas*, vincula al sistema jurisdiccional de determinado país a organizarse y estructurarse de tal forma que se eviten retrasos que comprometan su eficacia y credibilidad⁶¹. Sin embargo, el requisito de plazo razonable no debe anteponerse al derecho a un recurso efectivo, pues poca es la importancia de una justicia "rápida" si ésta no garantiza los derechos de un individuo y/o comunidad.

La jurisprudencia constante de la Corte IDH ha señalado siempre tres elementos para evaluar la razonabilidad del plazo: complejidad del asunto; actividad procesal del interesado; y conducta de las autoridades judiciales. A partir del *Caso Valle Jaramillo vs. Colombia* (2008),⁶² la Corte IDH agregó el cuarto elemento de evaluación, a saber, la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso.

Un aspecto importante a resaltar se refiere a que, aun cuando la duración excesiva de los procesos sea el supuesto más común de la violación del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, el derecho a un proceso con un plazo razonable

también tiene un ámbito de protección frente a la brevedad excesiva de los procesos, o dicho de otra manera, frente a procesos con duración extremadamente sumaria o apresurada.

Y es que, una configuración en ese sentido estaría prevista, básicamente, para impedir una adecuada composición de la *litis* o de la acusación penal. Así, cabe recordar que en el "Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos" (2002),⁶³ la Comisión IDH sostuvo que "Se ha sostenido en particular que el plazo razonable abarca todo el proceso en cuestión, desde el primer acto del proceso hasta que se dicta una sentencia definitiva y firme, incluyendo toda apelación que se hubiere interpuesto".⁶⁴

En el *Caso Comunidad Moiwana vs. Suriname* (2005) relatado anteriormente, la Corte IDH refirió que a pesar de haber transcurrido dieciocho años desde el reconocimiento por parte de Surinam de su competencia, el Estado no había realizado una investigación seria y efectiva de los hechos que pudiera haber conducido a un enjuiciamiento de los responsables del ataque a la aldea Moiwana. Precisamente, consideró la Corte IDH que una demora tan prolongada constituye *per se* una violación de las garantías judiciales y que aquello no podía ser justificado por el Estado, al margen de la complejidad del caso o la conducta de las partes.⁶⁵

A continuación se realizará un breve análisis de aquellos casos donde se enmarca la exigencia de "rapidez" del artículo 25 (pensada básicamente para recursos de amparo y habeas corpus), a excepción del caso *Comunidad indígena Yakye Axa contra Paraguay*, donde además se involucran los derechos establecidos en el artículo 8º de la Convención sobre garantías judiciales.

61. Salado Osuna, Ana, "El plazo razonable en la administración de justicia: una exigencia del Convenio Europeo de Derechos Humanos", en *La Europa de los Derechos (...)* op. cit., p. 301.

62. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, de 27 de noviembre de 2008. Serie C, No. 192.

63. Ver: «<http://www.cidh.oas.org/Terrorism/Spain/indice.htm>»

64. *Idem*.

65. Corte IDH, *Caso Comunidad Moiwana vs. Suriname*, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, 15 de junio de 2005, párrafo 160. Serie C, No. 124.

*Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua (2001)*⁶⁶

La comunidad Awas Tingni, ante la concesión que el Estado otorgó a la empresa maderera en tierras ocupadas por esta comunidad indígena, interpuso un recurso de amparo el 11 de septiembre de 1995 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa con la finalidad de suspender el proceso de concesión; sin embargo, el 19 de septiembre del mismo año, el Tribunal la declaró inadmisibles "por improcedente".⁶⁷ El 21 de septiembre de 1995 se impugnó esta resolución ante la Corte Suprema de Justicia, misma que declaró improcedente el 27 de febrero de 1997.⁶⁸ Tiempo después, concretamente, el 7 de noviembre de 1997, la comunidad nuevamente presentó un recurso de amparo ante la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa con el fin de que se declarara nula la concesión y se ordenara impulsar un proceso de reconocimiento y certificación de los derechos de propiedad de la comunidad indígena. El 12 de noviembre de 1997 se admitió el recurso, pero el 14 de octubre de 1998 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia lo declaró improcedente por extemporáneo.⁶⁹

Como se advierte, el primer recurso de amparo se resolvió en ocho días. Debido a que el recurso fue negado, se impugnó ante la Corte Suprema, cuya resolución se demoró un año, cinco meses y seis días. La Corte IDH consideró

que la resolución dictada por el Tribunal de Matagalpa fue dentro de un plazo razonable pero, la de la Corte Suprema, no.⁷⁰ La resolución del segundo recurso de amparo se demoró once meses y siete días. La Corte IDH afirmó que el Estado también en esta resolución desconoció el principio de plazo razonable porque, aun cuando el recurso hubiera sido efectivo, existió un retardo injustificado.⁷¹

*Caso de la comunidad Moiwana vs. Surinam (2005)*⁷²

Desde que Surinam reconoció la competencia contenciosa de la Corte IDH al día de la sentencia del Tribunal Interamericano, habían pasado casi dieciocho años y el Estado, hasta entonces, no había realizado una investigación seria y efectiva sobre las agresiones a la comunidad indígena de Moiwana. La Corte consideró que una demora tan prolongada constituye, per se, una violación a las garantías judiciales.⁷³ En cuanto a las conductas de las partes, la Corte sostuvo que las víctimas y sus representantes frecuentemente solicitaron una investigación penal sobre el ataque.⁷⁴ En lo referente a la complejidad de la investigación, la Corte IDH reconoció que era difícil, pues involucraba a un régimen militar poderoso.⁷⁵ Sin embargo, esta circunstancia por ningún motivo excluía la responsabilidad del Estado de Surinam de obstruir violentamente la justicia.

*Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay (2005)*⁷⁶

66. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, 31 de agosto de 2001. Serie C, No. 79.

67. *Ibid.*, párrafo 103.

68. *Ibid.*, párrafo 103.

69. *Ibid.*, párrafo 103.

70. *Ibid.*, párrafo 132.

71. *Ibid.*, párrafo 134.

72. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, 15 de junio de 2005, párrafo 212. Serie C, No. 124.

73. *Ibid.*, párrafo 160.

74. *Ibid.*, párrafo 161.

75. *Ibid.*, párrafo 162.

76. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, de 17 de junio de 2005. Serie C, No. 125.

Para determinar la razonabilidad del plazo en este caso, la Corte tomó en cuenta tres elementos: la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado y la conducta de las autoridades judiciales.⁷⁷ Concretamente, en Paraguay, las fases del procedimiento administrativo aludido son tres: el reconocimiento de los líderes de la comunidad indígena, el reconocimiento de la personería jurídica de la mencionada comunidad y la reivindicación de tierras. El Instituto Nacional de Indígena resolvió la primera solicitud (la del reconocimiento de líderes) después de más de tres años, aún cuando la complejidad de la solicitud era mínima y el plazo legal es de treinta días.⁷⁸ Para el reconocimiento de la personería jurídica pasaron más de tres años y medio. La duración del plazo en ambos casos fue considerado por la Corte IDH desproporcionado.⁷⁹

En el proceso de reivindicación de tierras existió discrepancia en cuanto al inicio del mismo, puesto que, mientras la Comisión Interamericana y sus representantes sostuvieron que dicho proceso se inició en el año 1993 con la primera etapa del procedimiento, el Estado alegó que las gestiones se iniciaron cuando la comunidad recibió el reconocimiento de su personería jurídica, esto es, en el año 2001.⁸⁰ La Corte IDH determinó que la personería jurídica es sólo un formalismo que sirve para hacer operativos los derechos que las comunidades indígenas han ejercido históricamente y, por tanto, resulta irrelevante la fecha en la cual fue otorgada. Bajo este supuesto, desde la fecha de solicitud de reconocimiento de los líderes de la comu-

nidad hasta la emisión de la sentencia habían transcurrido casi doce años sin haber dado una solución definitiva a los miembros de la comunidad Yakye Axa. Una demora tan prolongada fue, para la Corte, una violación por sí misma a las garantías judiciales.⁸¹

*Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay (2006)*⁸²

En el proceso de reivindicación de tierras, apareció una discrepancia entre las partes semejante a la del caso de anterior. El Estado sostenía que el plazo transcurrido en dicho proceso debe computarse a partir del reconocimiento de personalidad a la comunidad indígena,⁸³ mientras que los representantes de la actora sostuvieron que "el otorgamiento de la personería jurídica sirve para hacer operativos los derechos ya existentes";⁸⁴ La Corte IDH, al no encontrar un motivo razonable para apartarse de su precedente, ratificó este criterio en el presente caso.⁸⁵ Sin embargo, el tribunal advirtió que Paraguay ratificó la competencia de la Corte Interamericana un año y medio después del inicio del procedimiento para el reconocimiento de los líderes indígenas. Así, desde la fecha de ratificación hasta la emisión de la sentencia, habían transcurrido trece años sin solución definitiva a la petición de la comunidad indígena. El retraso de este proceso administrativo, sostuvo la Corte IDH, se debe en gran medida a que el Instituto Nacional del Indígena y el Instituto de Bienestar Rural se han limitado a remitirse el expediente mutuamente.⁸⁶ Además, tomando en cuenta

77. *Ibid.*, párrafo 65.

78. *Ibid.*, párrafo 69.

79. *Ibid.*, párrafos 72 y 73.

80. *Ibid.*, párrafo 78.

81. *Ibid.*, párrafo 82.

82. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, de 29 de marzo de 2006. Serie C, No. 146.

83. *Ibid.*, párrafo 93.

84. *Ibid.*, párrafos 94.

85. *Ibid.*, párrafo 95.

86. *Ibid.*, párrafo 96.

que en el *Caso Comunidad Yakye Axa* el plazo de duración del procedimiento es de once años, ocho meses, constituía, por sí mismo, una violación de garantías judiciales, el plazo de trece años es todavía más censurable.⁸⁷

Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay (2010)⁸⁸

Este es el más reciente donde la Corte IDH ha ratificado su doctrina sobre la razonabilidad del plazo, al estimar cuatro elementos esenciales, a saber, (i) la complejidad del asunto; (ii) la conducta de las autoridades; (iii) la actividad procesal del interesado; y, (iv) la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso. La Corte IDH estimó que el procedimiento administrativo iniciado para la recuperación de las 10.700 hectáreas que corresponden a las tierras tradicionales más aptas para el asentamiento de dicha comunidad indígena no se llevó a cabo con la diligencia debida, ni fue tramitado en un plazo razonable, además de haber sido inefectivo y no mostró una posibilidad real para que los miembros de la Comunidad recuperaran sus tierras tradicionales.⁸⁹

En cuanto a los primeros aspectos, advierte que las demoras en el proceso administrativo respectivo no derivan de la complejidad del caso, sino más bien por la deficiente y demorada actuación de las autoridades; el tercer elemento, se consideró que muchas de las instancias y actuaciones fueron iniciadas precisamente por la comunidad indígena sin que existiera entorpecimiento en la tramitación del recurso; y por último, la Corte IDH reiteró su jurisprudencia relativa a que "si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del

individuo, resultará necesario que el procedimiento avance con mayor diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve. En el presente caso la demora en la obtención de una solución definitiva al problema de la tierra de los miembros de la Comunidad ha incidido directamente en su estado de vida.⁹⁰ La Corte IDH se apoya en los casos de las comunidades indígenas de *Yakye Axa*⁹¹ y *Sawhoyamaya*,⁹² ambos *vs. Paraguay*, antes analizados, para concluir que la duración de los procedimientos de reivindicación de tierras, de más de diecisiete para el caso de la comunidad *Xákmok Kásek vs. Paraguay*,⁹³ no eran compatibles con el principio del plazo razonable establecido en el artículo 8.1 de la CADH.

V. INDEROGABILIDAD DEL DEBIDO PROCESO EN ESTADOS DE EMERGENCIA

Los Estados atraviesan períodos de crisis provenientes de conflictos internacionales o internos armados, u, originados en otros hechos como desastres naturales que generan peligro público, frente a lo cual el Estado debe mantener o restablecer la ley y el orden. Este tipo de situaciones excepcionales habilita a los gobiernos a tomar medidas preventivas que eviten un daño irreparable a la seguridad o independencia de sus Estados.

Para tal efecto, la CADH faculta a los Estados a suspender –no eliminar– las obligaciones que han asumido en materia de derechos humanos, sólo por un tiempo determinado; y siempre que no sean medidas discriminatorias ni incompatibles con otras obligaciones internacionales en derechos humanos. Lo anterior no autoriza a los

87. *Ibid.*, párrafo 97.

88. Corte IDH, sentencia de fondo, reparaciones y costas, de 24 de agosto de 2010. Serie C, No. 214.

89. *Ibid.*, párrafo 170.

90. *Ibid.*, párrafo 136.

91. Corte IDH, sentencia de fondo, reparaciones y costas. Sentencia, de 17 de junio de 2005. Serie C, No. 125.

92. Corte IDH, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, de 29 de marzo de 2006. Serie C, No. 146.

93. Corte IDH, sentencia sobre reparaciones y costas, de 24 de agosto de 2010. Serie C, No. 214.

Estados a suspender determinados derechos fundamentales del ser humano, tales como: el reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la vida, derecho a la integridad, la prohibición de la esclavitud y la servidumbre, el principio de legalidad, y no retroactividad, la libertad de conciencia y de religión, la protección de la familia, el derecho al nombre, el derecho del niño, el derecho a la nacionalidad y los derechos políticos; así como, también, el derecho a las garantías judiciales necesarias para hacer valer dichos derechos humanos irreductibles.

La inderogabilidad de los recursos judiciales constitucionales para proteger los derechos humanos, incluso en estados de excepción o de emergencia, es una garantía institucional que habilita inclusive un juicio de convencionalidad que constituye un control de proporcionalidad o ponderación de los bienes jurídicos en conflicto, la independencia y seguridad del Estado con los derechos y libertades que se suspendan o restrinjan, ya que la compatibilidad de la coexistencia de ambos pasa por un examen concreto.

En consecuencia, la restricción de derechos humanos en la intervención de las Fuerzas Armadas en ámbitos geográficos con población civil, resultará una medida estatal de excepción, la cual para ser considerada legítima en términos convencionales, necesariamente deberá salvaguardar la vigencia de los procedimientos que permitan la eficacia de aquel conjunto de derechos considerados irreductibles (artículo 27.2 de la CADH), para lo cual, se deberá compatibilizar los fines temporales de la intervención militar a la vigencia irrestricta de dichos derechos fundamentales, lo cual, además de constituir una obligación convencional de cada Estado firmante de la Convención derivada de su artículo 27.3, también se constituye como el parámetro de evaluación del control de convencionalidad respecto de la suspensión de los derechos que el Pacto de San José protege.

Lo anterior cobra mayor sentido si se recuerda lo observado en la experiencia interamericana de los últimos veinte años, respecto a los hechos protagonizados por grupos militares en perjuicio de grupos especialmente vulnerables como los pueblos y comunidades indígenas. Precisamente, sobre la participación de las Fuerzas Armadas, cabe mencionar las sentencias de la Corte IDH relativas a los casos *Aloeboetoe y otros vs. Suriname* (1993);⁹⁴ y *Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala* (2004).⁹⁵

En el caso *Aloeboetoe y otros vs. Suriname* (1993), en el mes de diciembre de 1987, un grupo de militares atacaron, vejaron y golpearon con las culatas de sus armas a más de veinte cimarrones varones (maroons/bushnegroes) en Atjoni; los que además fueron detenidos bajo sospecha de ser miembros de un grupo subversivo denominado "Comando de la selva". Finalmente, seis de ellos fueron asesinados y un herido que logró escapar, falleció finalmente pese a los cuidados que recibió después de haber sido acogido por la Cruz Roja Internacional. Luego del reconocimiento de Suriname de su responsabilidad en el caso, la Corte tomó por ciertos los alegatos de la Comisión IDH en torno a la violación por parte del Estado de Suriname, entre otros artículos, de los artículos de la Convención: 5.2 (derecho a no ser sometido a torturas ni penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes); y 25 (derecho a la protección judicial que incluye el derecho al recurso sencillo, rápido y efectivo).

En cuanto a la indemnización correspondiente por los daños sufridos por las víctimas hasta el momento de su muerte, se presentó una disparidad de criterios entre las partes en la medida que tal derecho se transmite por sucesión a los herederos de las víctimas y, ante ello, la Comisión IDH reclamaba la aplicación de las costumbres de la tribu Saramaca, mientras que Suriname solicitaba la aplicación del derecho civil interno. Frente a esto último, la Corte IDH sostuvo que el único aspecto relevante consistía

94. Corte IDH, sentencia sobre reparaciones y costas, de 10 de septiembre de 1993. Serie C, No. 15.

95. Corte IDH, sentencia sobre fondo, de 29 de abril de 2004. Serie C, No. 105.

en dilucidar si las leyes de Suriname, relativas al derecho de familia, resultaban aplicables a la tribu Saramaca. Sobre el particular, el Tribunal Interamericano concluyó que las leyes surinamesas, respecto de dicha tribu, no tenían eficacia porque los miembros de la tribu las desconocían y porque, entre otras razones, la intervención de los tribunales estatales en torno a los conflictos de la tribu ocurridos en estas materias era prácticamente inexistente. Finalmente, para la determinación de los sucesores de las víctimas, la Corte IDH consideró pertinente la aplicación de los principios generales de derecho, en la línea de lo establecido por el artículo 38.1.c del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.⁹⁶

En aplicación del artículo 63.1 de la CADH, la Corte IDH consideró que, a fin de dar cumplimiento a la indemnización pecuniaria (fijada en la sentencia sobre Reparaciones y Costas), debían constituirse dos fideicomisos con los fondos que depositara el Gobierno de Suriname a favor de los beneficiarios menores y mayores de edad. Así también, la Corte dispuso la creación de una Fundación de asesoría a los beneficiarios y destinada a actuar como fideicomitente de los fondos depositados.

En el *Caso Plan de Sánchez vs. Guatemala* (2004), en un contexto de conflicto armado interno en el Estado de Guatemala, el Ejército guatemalteco, con fundamento en la "Doctrina de Seguridad Nacional", identificó a los miembros del pueblo indígena maya de Plan de Sánchez como "enemigos internos" por considerar que constituían o podían constituir la base social de la guerrilla. Como refirió la Corte IDH en dicha sentencia (sobre el fondo), el pueblo maya fue víctima de masacres y "operaciones de tierra arrasada": destrucción completa de comunidades, viviendas, símbolos culturales, instituciones socio-económicas y políticas, prácticas religiosas, entre otros. Ante la aceptación de la responsabilidad

internacional, por parte de Guatemala, respecto de la violación de los artículos 5.1 (derecho a la integridad personal), 8.1 (derecho al plazo razonable- garantías judiciales) y 25 (derecho a la protección judicial) de la CADH.

Un aspecto de gran importancia, desprendido de las consideraciones de la Corte IDH en este caso, concierne al tema de genocidio que fue aludido por la Comisión IDH, y también, por los representantes de las víctimas y sus familiares. Al respecto, la Corte IDH indicó que sólo tiene competencia, en materia contenciosa, para declarar violaciones de la Convención y de otros instrumentos del sistema interamericano de protección de derechos humanos, siempre que estos últimos le confieran tal competencia. Empero, frente a hechos como los del presente caso, que afectaron gravemente la identidad y valores de los miembros del pueblo maya bajo un patrón de masacres, la Corte IDH señaló que el impacto de lo sucedido comprometía la responsabilidad internacional del Estado de forma tal que, tal elemento sería tomado en cuenta al momento de fijar las reparaciones.

Las reparaciones establecidas por la Corte IDH en una sentencia posterior,⁹⁷ no sólo fueron de carácter pecuniario por los daños materiales e inmateriales, sino también de alcance o repercusión pública: la obligación de investigar los hechos que generaron las violaciones, identificar, juzgar y sancionar a los responsables por parte de Guatemala, acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional del Estado en ceremonia pública, traducción de la sentencia al idioma "maya achi", la propuesta de un programa de desarrollo, entre otros.

VI. A MANERA DE CONCLUSIÓN

Los casos analizados ponen en evidencia que los derechos al *recurso efectivo* (protección ju-

96. Dicho precepto señala: "1. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: (...) c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas".

97. Corte IDH, *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*, sentencia sobre reparaciones y costas, de 19 de noviembre 2004. Serie C, No. 116.

dicial) y al *plazo razonable* (garantía del debido proceso), previstos en los artículos 8 y 25 de la CADH, si bien parten de las bases generales de la doctrina jurisprudencial elaborada por la propia Corte IDH, han adquirido ciertas particularidades cuando se trata de la protección de las comunidades indígenas, especialmente al considerar las condiciones económicas y sociales de estos grupos, sus usos, valores y costumbres, así como su situación especial de vulnerabilidad.

No debe perderse de vista que los pueblos indígenas "son sociedades originarias que

forman parte integral de las Américas y que sus valores y culturas están vinculadas indisolublemente a la identidad de los países que habitan y de la región en su conjunto."⁹⁸ Esta específica protección de los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas refleja un singularismo del sistema interamericano de derechos humanos, lo que puede coadyuvar al surgimiento progresivo de un *ius publicum americanum*⁹⁹ o, si se prefiere, un *ius constitutionale commune* en América Latina,¹⁰⁰ sin desconocer el carácter universal de esos derechos.¹⁰¹

98. Preámbulo del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (OEA).

99. LANDA, César. "Implementación de las decisiones del sistema interamericano de derechos humanos en el ordenamiento constitucional peruano". En: VON BOGDANDY, Armin, MORALES, Mariela, y LANDA, César (editores), *¿Integración suramericana a través del Derecho? Un análisis interdisciplinario y multifocal*. Madrid: CEPC-Max Planck Institut, 2009, pp. 315-338.

100. Cfr. AGUILAR CAVALLO, Gonzalo, "Emergencia de un derecho constitucional común en materia de pueblos indígenas". En: *La justicia constitucional y su internacionalización (...)*, op. cit., tomo II, pp. 3-84.

101. Como se afirma en la reciente *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas* (Resolución aprobada por la Asamblea General, el 13 de septiembre de 2007), en la medida en que se parte de la urgente necesidad de respetar y promover los derechos intrínsecos de los pueblos indígenas, que derivan de sus estructuras políticas, económicas y sociales y de sus culturas, de sus tradiciones espirituales, de su historia y de su filosofía, especialmente los derechos a sus tierras, territorios y recursos.