

El Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

Instrumento para comprender el fenómeno indígena en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*

*José Luis Nieto Espinosa***

Este artículo estudia el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas como un intento de comprensión del fenómeno indígena en el contexto latinoamericano, imbuido de los caracteres de universalidad e individualidad de los derechos humanos, en el que se refleja la predisposición de los órganos del Sistema Interamericano para incentivar un diálogo intercultural, en el que, los derechos individuales convivan con los colectivos, procurando que en esta simultaneidad, los conflictos entre ambas filosofías se reduzcan. Este trabajo trata fundamentalmente cuatro temas: I) la eventual obligatoriedad de este Proyecto; II) la futura personalidad jurídica de los pueblos indígenas; III) el tratamiento jurídico de la interacción entre derechos individuales y colectivos en el contexto indígena cuando el Proyecto sea aprobado como Declaración definitiva; y, IV) el ejercicio grupal o individual del derecho de petición internacional de los pueblos indígenas. La referencia a la actual jurisprudencia de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos brindará luces para anticiparnos, por así decirlo, a la inauguración de este próximo instrumento internacional.

FORO

* La versión definitiva del Proyecto consta en la página web de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, www.cidh.org.

** Especialista en Derechos Humanos.

LA FUTURA DECLARACIÓN AMERICANA SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS¹ COMO UN MECANISMO JURÍDICO DE INCLUSIÓN DE CONCEPTOS INDÍGENAS EN UN SISTEMA OCCIDENTAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

Uno de los temas fundamentales del *Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas* tiene que ver con los posibles efectos vinculantes de este instrumento cuando sea aprobado definitivamente como Declaración, lo que traerá importantes consecuencias a la hora de considerar las cosmovisiones indígenas en las violaciones de los derechos humanos de los indios. Para esto, es imperioso referirse a lo sucedido con la *Declaración Universal de Derechos Humanos* y la *Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre*.

Thomas Buergenthal, respecto de la Declaración Universal, manifiesta que “pocos abogados internacionalistas negarían que la declaración es un instrumento normativo que al menos crea algunas obligaciones legales para

1. Revisemos los antecedentes y el contenido del *Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*. En 1989, la Asamblea General ordenó la redacción de un instrumento para la protección de los derechos indígenas y en 1992 la Comisión Interamericana solicitó informaciones al respecto a los gobiernos, a organizaciones indígenas y a organismos intergubernamentales. Con estos antecedentes se redactó un borrador preliminar. Después de varias revisiones se dio a conocer un proyecto oficial de Declaración en 1995. Los pueblos indígenas consideraron el proyecto como inadecuado. Luego, en 1997 se dio a conocer el Proyecto como Propuesta de Declaración Interamericana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que recibió una crítica del Comité Jurídico Interamericano en el sentido de que debía suplantarse la palabra “pueblos” por “poblaciones”, y que debía tratarse el tema de los marrones y otros pueblos tribales en un documento por separado. Una reunión de expertos fue llevada a cabo en Washington en febrero de 1999, sin que dichos expertos tomaran en cuenta los comentarios del Comité. El preámbulo del documento reconoce algunos propósitos vinculados a la problemática indígena: el fortalecimiento de las instituciones indígenas; el derecho al desarrollo; el respeto al medio ambiente; la eliminación de la discriminación racial; el reconocimiento de las formas tradicionales de la adquisición del dominio de las tierras; el respeto de las áreas indígenas; la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos; el goce de los derechos colectivos; y, los avances constitucionales, legales y jurisprudenciales en la materia. El articulado del Proyecto de la Declaración tiene seis secciones correspondientes a: los pueblos indígenas como tales; los derechos humanos; desarrollo cultural; derechos organizativos y políticos; derechos sociales, económicos y de propiedad; y, provisiones generales. En la primera sección (pueblos indígenas) se explica el ámbito de aplicación del Proyecto de la Declaración. Así, según el artículo 1.1 de este instrumento, se aplica “a los pueblos indígenas, así como a los pueblos cuyas condiciones, sociales, culturales y económicas los distinguen de otras secciones de la comunidad nacional, y cuyo estatus jurídico es regulado en todo o en parte por sus propias costumbres o tradiciones o por regulaciones o leyes especiales”. Según esta disposición, la futura Declaración “también se aplicaría a los pueblos tribales, tales como los Marrones en las Guyanas y Jamaica, los Afroecuatorianos, los Quilombos en Brasil y los Cimarrones en Colombia”. En la sección segunda

los estados miembros de las Naciones Unidas”,² y sobre la obligatoriedad de este instrumento expone tres teorías. Una primera consiste en que la Declaración es una interpretación autorizada de la *Carta de las Naciones Unidas*. Una segunda, afirma que la aplicación continua de la Declaración Universal ha generado una práctica estatal que se ha convertido en derecho consuetudinario. Una última, dice que la Declaración Universal es el reflejo dinámico de los principios generales del derecho.³

Por su parte, la Corte Interamericana, sobre el valor jurídico de la Declaración Americana, ha emitido la siguiente opinión:

Puede considerarse entonces que, a manera de interpretación autorizada, los Estados miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta [la Carta de la Organización de Estados Americanos] se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración.⁴

(derechos humanos), aparte de reconocer los instrumentos regionales de los derechos humanos, consagra los derechos colectivos de los pueblos indígenas indispensables para su actuar colectivo y el ejercicio de sus derechos culturales, la práctica de sus creencias espirituales y el uso de sus lenguas. Concomitante a esto, se reconoce el derecho de personas y comunidades indígenas a pertenecer a los pueblos indígenas, la personalidad jurídica de los pueblos indígenas, el rechazo a la asimilación cultural y la provisión de garantías especiales contra la discriminación. La sección tercera (desarrollo cultural) consagra el derecho a la integridad cultural; el derecho a su lengua, filosofía y concepciones lógicas; el derecho a la educación; la libertad espiritual y religiosa; el derecho a la protección de la familia; la protección de medicinas tradicionales y salud; la protección al medio ambiente. En la sección cuarta (derechos organizativos y políticos) se consagran los derechos de asociación, reunión, libertad de expresión y de pensamiento; el derecho al autogobierno; el reconocimiento del derecho y organización indígenas como parte del ordenamiento jurídico interno. En la sección quinta (derechos económicos, sociales y de propiedad) se reconocen las formas tradicionales de propiedad sobre tierras y la intelectual, así como la protección de los derechos laborales y el derecho al desarrollo. En la última sección (provisiones generales) se reconocen la aplicación de tratados, actos, acuerdos y otros arreglos constructivos; la interpretación favorable a los pueblos indígenas; la no contradicción de la futura Declaración con los propósitos y principios de la Carta de la OEA; y, la aplicación del documento por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Instituto Indigenista Interamericano.

2. Thomas Buergenthal, “Declaración Universal de los Derechos Humanos: efecto jurídico e importancia política”, en *La Dimensión Internacional de los Derechos Humanos: Guía para la Aplicación de Normas Internacionales en el Derecho Interno*, Diego Rodríguez Pinzón, Claudia Martín y Tomás Ojea Martín (coords.), Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1999, p. 31.
3. *Ibid.*, pp. 31-33.
4. Corte IDH, *Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989, Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Serie A, No. 10, párr. 43.

Más concretamente la Corte dijo: “La Declaración Americana constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones internacionales”.⁵

También afirmó que: “hay que tener en cuenta que a la luz del artículo 29.d, no obstante que el instrumento principal que rige para los Estados Partes en la Convención es esta misma, no por ello se liberan de las obligaciones que derivan para ellos de la Declaración por el hecho de ser miembros de la OEA”.⁶ Por último concluyó: “La circunstancia de que la Declaración no sea un tratado no lleva entonces, a la conclusión de que carezca de efectos jurídicos, ni a la de que la Corte esté imposibilitada para interpretarla en el marco de lo precedentemente expuesto”.⁷

Para sustentar la eventual obligatoriedad de la futura *Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, las tesis más adecuadas serían, por una parte, la que dice relación con la Declaración como interpretación autorizada de la Carta de la OEA, pero también de la *Carta Interamericana de Garantías Sociales*, que en los artículos 38 y 39 obliga a tomar medidas para amparar a la población aborígen⁸ y, por otra parte, la

5. *Ibid.*, párr. 45.

6. *Ibid.*, párr. 46.

7. *Ibid.*, párr. 47.

8. Artículo 38. Los trabajadores rurales o campesinos tienen derecho a que se les garantice el mejoramiento de su actual nivel de vida, se les proporcionen adecuadas condiciones de higiene y se les organice, tanto a ellos como a sus familias, una asistencia social eficaz.

El Estado realizará una acción planificada y sistemática encaminada a racionalizar la explotación agropecuaria, a organizar y distribuir el crédito, a mejorar las condiciones de vida del medio rural y a la progresiva emancipación económica y social de la población campesina.

La Ley determinará las condiciones técnicas y las demás acordes con el interés nacional de cada Estado, mediante las cuales hará efectivo y eficaz el ejercicio del derecho que el Estado reconoce a las asociaciones de campesinos y a los individuos aptos para el trabajo agrícola y pecuario y que carezcan de tierras o no las posean en cantidad suficiente, a ser dotados de ellas y de los medios necesarios para hacerlas producir.

Artículo 39. En los países en donde exista el problema de la población aborígen se adoptarán las medidas necesarias para prestar al indio protección y asistencia, amparándole la vida, la libertad y la propiedad, defendiéndolo del exterminio, resguardándolo de la opresión y la explotación, protegiéndolo de la miseria y suministrándole adecuada educación.

El Estado ejercerá su tutela para preservar, mantener y desarrollar el patrimonio de los indios o de sus tribus, y promoverá la explotación de las riquezas naturales, industriales extractivas o cualesquiera otras fuentes de rendimiento, procedentes de dicho patrimonio o relacionadas con éste, en el sentido de asegurar, cuando sea oportuna, la emancipación económica de las agrupaciones autóctonas.

Deben crearse instituciones o servicios para la protección de los indios, y en particular para hacer respetar sus tierras, legalizar su posesión por los mismos y evitar la invasión de tales tierras por parte de extraños.

que se fundamenta en el artículo 29.d de la *Convención Americana de Derechos Humanos*, que establece que ninguna disposición de la Convención puede ser interpretada en el sentido de excluir o limitar el efecto que puedan producir la *Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre* y otros actos internacionales de la misma naturaleza. Uno de estos actos internacionales constituirá la futura *Declaración sobre los derechos de los Pueblos Indígenas*.

Estas dos tesis sustentadoras de la obligatoriedad de la futura Declaración indígena en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos pueden resumirse en lo que expresó la Corte respecto de la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*: “no es a la luz de lo que en 1948 se estimó que era el valor y la significación de la Declaración Americana (...) sino que es preciso determinarlo en el momento actual, ante lo que es hoy el Sistema Interamericano”,⁹ precepto jurisprudencial no alejado del criterio de Fergus Mackay, quien parte de dos clases de valoración jurídica del Proyecto de Declaración:

- a) Si analizamos el valor intrínseco de la Declaración, Mackay dice que ésta no tendrá efectos vinculantes y solo hará recomendaciones, sin obligar a los estados miembros de la OEA a adoptar políticas o acciones con respecto a los pueblos indígenas.¹⁰
- b) Si nos referimos al valor extrínseco de la Declaración, es decir en el contexto del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, para Mackay: “el proyecto de Declaración no puede por sí solo ser la base del reclamo; este tiene que estar de alguna manera referido a alguna de las violaciones contempladas en la Convención Americana o en la Declaración Americana”.¹¹

Sobre esta última valoración se debe advertir que la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos ha resuelto que ella y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos son competentes para conocer violaciones que atañen solamente a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, exceptuándose de este caso las convenciones que explícitamente prevén que dichos órganos tramiten violaciones atinentes a esas convencio-

9. Corte IDH, *Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989, Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Serie A, No. 10, párr. 37.

10. Fergus Mackay, *Los Derechos de los Pueblos Indígenas en el Sistema Internacional*, Lima, APRO-DEH/FIDH, 1999, p. 182.

11. *Ibid.*, p. 182.

nes.¹² Sin embargo, la futura Declaración será un importante instrumento de interpretación que ampliará el campo de aplicación de cada una de las disposiciones de la *Convención Americana de Derechos Humanos*, en virtud de que ésta, conforme al artículo 29, no puede ser interpretada en el sentido de excluir los efectos que tenga una declaración en la que es parte un Estado, interacción normativa que está avalizada por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.¹³

LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS: TEMA QUE SE SOLUCIONA EN LA JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA

Acercas del artículo IV del Proyecto de Declaración, que establece que: “los pueblos indígenas tienen derecho a que los Estados dentro de sus sistemas legales, les reconozcan plena personalidad jurídica”, es necesario precisar algunas preocupaciones sobre el tratamiento práctico que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha dado a entes con personalidad jurídica distinta a la de sus miembros, considerando las consecuencias de este tratamiento en el reconocimiento de la personalidad jurídica de los pueblos indígenas. Estas inquietudes surgen del hecho de que frente a la disposición citada existe el artículo 1.2 de la *Convención Americana de Derechos Humanos*, que aparentemente, impediría a la Comisión o a la Corte Interamericana de Derechos Humanos conocer de casos relacionados con la conculcación de derechos fundamentales a personas jurídicas, en razón de que

12. Corte IDH, *Caso Las Palmeras, Excepciones Preliminares*, sentencia de 4 de febrero de 2000, Serie C, No. 66, párrs. 33 y 34. En el caso se discutía la posible aplicación, por parte de la Comisión y de la Corte, de las Convenciones de Ginebra atinentes al Derecho Internacional Humanitario. El Estado de Colombia propuso como excepciones preliminares la incompetencia en razón de la materia de ambos órganos, y fueron admitidas por la Corte.

13. “No existe ningún texto convencional actualmente en vigor sobre la figura de la desaparición forzada de personas, aplicable a los Estados Partes en la Convención. Sin embargo se deben tomar en consideración los textos de dos instrumentos, la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, de 18 de diciembre de 1992, así como la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, de 9 de junio de 1994. A pesar de que esta última todavía no está en vigor para Guatemala, estos instrumentos recogen varios principios de derecho internacional sobre esta materia, instrumentos que se pueden invocar con fundamento en el artículo 29.(d) de la Convención Americana. Según esta disposición, no se puede interpretar ninguno de los preceptos de dicha Convención en el sentido de *excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza*”, Corte IDH, *Caso Blake, Excepciones Preliminares*, sentencia de 2 de julio de 1996, Serie C, párr. 36.

éste señala que “para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano”.

A base de esta norma convencional, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha declarado inadmisibles peticiones por las cuales se alegaba que una persona jurídica era víctima de una violación de derechos humanos, amparada en el argumento de que la norma contenida en el artículo 1.2 de la Convención Americana se refiere al ser humano, como se desprende de la siguiente cita:

La Comisión considera que la Convención otorga su protección a las personas físicas o naturales, excluyendo de su ámbito de aplicación a las personas jurídicas o ideales, por cuanto estas son ficciones jurídicas sin existencia real en el orden material. Además, la Comisión consideró que en la petición no se ha alegado que uno o varios de los accionistas han sido víctimas de una violación de sus derechos fundamentales.¹⁴

En otro caso tramitado por la Comisión Interamericana, Bernard Merens y su familia admitieron que habían agotado los recursos de la legislación argentina como una persona jurídica comercial y no como un grupo de personas, por lo que la Comisión declaró el caso inadmisibile argumentando que ella: “ha establecido en su constante e invariable jurisprudencia sobre la inadmisibilidad de peticiones interpuestas por personas jurídicas empresariales bajo la condición de víctimas directas, donde el agotamiento de los recursos internos fue realizado por éstas y no por las personas naturales que se presentan como peticionarios ante la Comisión”.¹⁵

La posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es criticable, pues es absurdo pedir que los peticionarios agoten los recursos internos como individuos (miembros de una empresa), cuando el mismo ordenamiento legal interno les exige comparecer judicialmente como persona jurídica y no como miembros de ella.

La inadmisibilidad de estos casos se encuadra dentro del ejercicio de la

14. Comisión IDH, *Informe No. 39/99. Mevopal S.A.*, 11 de marzo de 1999, párr. 17 y 19. En este caso se alegaba la violación de los derechos atinentes al debido proceso legal, a la propiedad y a la igualdad. La empresa había celebrado tres contratos de locación de obra con la Provincia de Buenos Aires, la cual, según el peticionario, los incumplió, ocasionando la pérdida del capital de trabajo.

15. Comisión IDH, *Informe No. 103/99. Bernard Merens y Familia*, 27 de septiembre de 1999, párr. 15. En este caso se alegaba la violación de los artículos 8 y 25 (debido proceso legal y protección judicial, respectivamente). Los peticionarios alegaban ser víctimas de denegación de justicia debido a un prolongado litigio judicial referente al monto de indemnización por concepto de expropiación promovida por la Provincia de Formosa en contra de la empresa familiar GINU S.C.A.

competencia convencional de la Comisión, es decir, la referida a la sustanciación de peticiones conocidas en el marco de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*.

No obstante, cuando las denuncias se han encasillado dentro de la competencia estatutaria de la Comisión, esto es, cuando los peticionarios han alegado violaciones a una o más normas de la *Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre*, la Comisión ha admitido los casos y resuelto que las personas jurídicas como tales, implicadas en ellos han sido víctimas de una violación de sus derechos fundamentales contemplados en la Declaración.

Así, en el caso *ABC Color*, la Comisión Interamericana consideró que ella era competente para conocer una denuncia relacionada con el cierre del Diario ABC Color y decidió que se había violado, contra ABC Color, y no contra sus miembros, los derechos de libertad de expresión y debido proceso, consagrados en la *Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre*.¹⁶

Igual situación se presentó en el caso *Testigos de Jehová*, en el cual la Comisión determinó que se habían violado los derechos de libertad de religión y el derecho de asociación (establecidos también en la Declaración) de la entidad Testigos de Jehová y no de sus miembros.¹⁷

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su más reciente jurisprudencia sobre el tema ha expresado, refiriéndose al criterio de la Comisión Interamericana respecto de las peticiones denegadas a base del artículo 1.2 de la *Convención Americana de Derechos Humanos*:

Según este criterio, una sociedad civil o comercial que sufriera una violación de sus derechos reconocidos por la Constitución de su país, como la inviolabilidad de la defensa en juicio o la intervención de la correspondencia, no podría invocar el artículo 25 de la Convención por ser precisamente una persona jurídica. Ejemplos semejantes podrían ser mencionados respecto de los artículos 10 y 24 de la Convención, entre otros.¹⁸

Asimismo, sobre las consecuencias del criterio de la Comisión en el ejercicio del derecho de propiedad, la Corte consideró que:

16. Comisión IDH, *Informe No. 6/84, ABC Color*, 17 de mayo de 1984.

17. Comisión IDH, *Testigos de Jehová*, 18 de noviembre de 1978.

18. Corte IDH, *Sentencia de Fondo. Cantos vs. Argentina*, 7 de septiembre de 2001, párr. 24.

si un hacendado adquiere una máquina cosechadora para trabajar su campo y el gobierno se la confisca, tendrá el amparo del artículo 21. Pero, si en lugar de un hacendado, se trata de dos agricultores de escasos recursos que forman una sociedad para comprar la misma cosechadora, y el gobierno se la confisca, ellos no podrán invocar la Convención Americana porque la cosechadora en cuestión sería propiedad de una sociedad. Ahora bien, si los agricultores del ejemplo, en vez de constituir una sociedad, compraran la cosechadora en copropiedad, la Convención podría ampararlos porque según un principio que se remonta al derecho romano, la copropiedad no constituye nunca una persona ideal.¹⁹

La Corte estableció como premisa final que:

si bien la figura de las personas jurídicas no ha sido reconocida expresamente por la Convención Americana, como sí lo hace el Protocolo No. 1 a la Convención Europea de Derechos Humanos, esto no restringe la posibilidad que bajo determinados supuestos el individuo pueda acudir al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos para hacer valer sus derechos fundamentales, aun cuando los mismos estén cubiertos por una figura o ficción jurídica creada por el mismo sistema del Derecho. No obstante, vale hacer una distinción para efectos de admitir cuáles situaciones podrán ser analizadas por este Tribunal, bajo el marco de la Convención Americana. En este sentido, ya esta Corte ha analizado la posible violación de derechos de sujetos en su calidad de accionistas.²⁰

Con fundamento en esta afirmación, la Corte concluye que para acceder a la protección del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, es necesario haber agotado los recursos de la legislación interna como una persona natural por sus propios derechos.²¹

La problemática planteada a través de las decisiones de la Comisión y la Corte, podría tener repercusiones en la personalidad jurídica que tengan los pueblos indígenas en el futuro, lo cual debe ser solucionado desde ya. Por ello, la interpretación de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, deberá realizarse a la luz de la futura *Declaración Americana sobre los*

19. *Ibid.*, párr. 25.

20. *Ibid.*, párr. 29.

21. "En el caso *sub judice* se ha comprobado en el expediente judicial C-1099 tramitado ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación que todos los recursos administrativos y judiciales, salvo una denuncia penal y un amparo interpuestos en 1972, al inicio de los hechos denunciados, fueron presentados directamente por 'derecho propio y en nombre de sus empresas' por el señor Cantos. En razón de ello la supuesta violación de los derechos de la Convención del señor Cantos podrá ser analizado por este Tribunal en la etapa de fondo correspondiente", Corte IDH, *ibid.*, párr. 30.

Derechos de los Pueblos Indígenas, ya que, conforme al artículo 29.d. de la Convención, esta Declaración tendría la misma naturaleza que la *Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre*, y esta interpretación deberá considerar lo siguiente, a fin de que los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos no incurran en denegación de justicia:

- i) No es explicable un tratamiento distinto de las personas jurídicas que aleguen ser víctimas de una violación de los derechos fundamentales consagrados en la Convención que los entes que aleguen una violación de los derechos establecidos en la Declaración.
- ii) Si bien las personas jurídicas son una especie de ficción (lo cual también puede ser discutible), no cabe duda que dicha ficción jurídica es un instrumento para facilitar las relaciones sociales y jurídicas y que, por consiguiente, los seres humanos son los beneficiarios de dichas ficciones.
- iii) Aunque opinamos que la personalidad jurídica de los pueblos indígenas puede no ser necesaria, dado el relativo avance jurisprudencial de la Comisión Interamericana sobre la materia, que permitiría, sin el favor de la futura Declaración Indígena, a los pueblos indígenas comparecer como tales ante los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Al respecto, no se puede soslayar la opinión de Fergus Mackay en el sentido de que la personalidad jurídica podría beneficiar a los pueblos indígenas, pues “esto supone que las comunidades indígenas [...] tienen categoría legal para actuar ante sus miembros en defensa de sus derechos, resolver acuerdos legales con extranjeros, y en otras transacciones legales que anteriormente estaban solo disponibles a individuos, en la mayoría de casos”.²²
- iv) Pese a que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha aclarado que los individuos que conforman una persona jurídica pueden acudir al Sistema Interamericano para presentar una denuncia por violación de sus derechos fundamentales, no es pertinente que el derecho de petición interamericano esté condicionado al agotamiento de recursos internos por parte de las personas naturales que componen el ente jurídico, cuando éste es el que, por imposición de la legislación nacional, debe presentar las acciones judiciales en la vía interna.²³

22. Fergus Mackay, *Los Derechos de los Pueblos Indígenas en el Sistema Internacional*, p. 170.

23. “Esta Corte considera que si bien la figura de las personas jurídicas no ha sido reconocida expresamente por la Convención Americana, como sí lo hace el Protocolo No. 1 a la Convención Europea

INDIOS: ¿SUJETOS COLECTIVOS CON DERECHOS HUMANOS COLECTIVOS?

El artículo II del *Proyecto de Declaración sobre los Derechos de los Indígenas* dice:

1. Los pueblos indígenas tienen derecho al goce pleno y efectivo de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidas en la Carta de la OEA, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales de derechos humanos; y nada en esta Declaración puede ser interpretado en el sentido de limitar, restringir o negar en manera alguna esos derechos, o en el sentido de autorizar acción alguna que no esté de acuerdo con los principios del derecho internacional, incluyendo el de los derechos humanos.

2. Los pueblos indígenas tienen los derechos colectivos que son indispensables para el pleno goce de los derechos humanos individuales de sus miembros. En ese sentido los Estados reconocen el derecho de los pueblos indígenas *inter alia* a su actuar colectivo, a sus propias culturas, de profesar y practicar sus creencias espirituales y de usar sus lenguas.

3. Los Estados asegurarán el pleno goce de sus derechos a todos los pueblos indígenas, y con arreglo a sus procedimientos constitucionales, adoptarán las medidas legislativas y de otro carácter, que fueran necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en esta Declaración.

Sobre este artículo, debemos preguntarnos: i) ¿De qué está hablando la disposición en referencia, de derechos humanos individuales o colectivos?; ii) ¿Qué debemos entender por “pueblo” en el marco del Proyecto?; y, iii)

de Derechos Humanos, esto no restringe la posibilidad que bajo determinados supuestos el individuo pueda acudir al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos para hacer valer sus derechos fundamentales, aun cuando los mismos estén cubiertos por una figura o ficción jurídica creada por el mismo sistema del Derecho. No obstante, vale hacer una distinción para efectos de admitir cuáles situaciones podrán ser analizadas por este Tribunal, bajo el marco de la Convención Americana. En este sentido, ya esta Corte ha analizado la posible violación de derechos de sujetos en su calidad de accionistas.

En el caso *sub judice* se ha comprobado en el expediente judicial C-1099 tramitado ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación que todos los recursos administrativos y judiciales, salvo una denuncia penal y un amparo interpuestos en 1972, al inicio de los hechos denunciados, fueron presentados directamente por ‘derecho propio y en nombre de sus empresas’ por el señor Cantos. En razón de ello la supuesta violación de los derechos de la Convención del señor Cantos podrá ser analizado por este Tribunal en la etapa de fondo correspondiente, en los términos de los párrafos 40 y 41”, Corte IDH, *caso Cantos vs. Argentina, Excepciones Preliminares*, sentencia de 7 de septiembre de 2001, párr. 29 y 30.

¿Es importante el concepto de pueblo para reivindicar los derechos de los indios? La jurisprudencia actual será de ayuda para visualizar estos temas en el futuro, cuando el Proyecto sea definitivamente aprobado como Declaración.

En cuanto a la primera cuestión, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha expresado que los derechos consagrados en este Proyecto de Declaración “tienen como sujeto de los mismos a las comunidades indígenas” y “se refieren a las condiciones jurídicas colectivas de las mismas, y pueden ser reivindicados según el caso sea por los individuos, sea por las autoridades representativas en nombre de la comunidad”.²⁴

La reflexión de la Comisión sintetiza la jurisprudencia de ella y de la Corte Interamericana que en unos casos han otorgado la protección jurídica a unos miembros individuales de una comunidad y en otros la ha dado a la colectividad en su conjunto. Esto es lo que Freeman denomina la *contingencia de los derechos colectivos*, cuando por ciertas circunstancias es mejor tratar una situación individualmente, y cuando dadas otras circunstancias resulta aconsejable analizar la situación de grupo.²⁵

Así, en el caso de la Tribu Aché la Comisión conoció el asesinato de indígenas, venta de niños, falta de atención médica, malos tratos y genocidio cultural, y resolvió que tales hechos constituyen gravísimas violaciones al derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona, a la protección familiar, a la preservación de la salud, a la justa remuneración y al derecho al descanso, por lo que recomendó al gobierno *adoptar medidas enérgicas para proteger de manera efectiva los derechos de la tribu Aché*. Como dice Dulitzki, la Comisión “en todo momento se refiere a la tribu Aché en su conjunto pero no menciona si considera que ha existido una violación de derechos colectivos o de cada uno de los miembros de la tribu”.²⁶ El mismo autor dice algo muy interesante: “Si bien por el tipo de he-

24. Comisión IDH, *La Situación de los Derechos Humanos de los Indígenas en las Américas*, Washington, 2000, p. 126.

25. “Las condiciones bajo las que los derechos humanos colectivos deben ser reconocidos son contingentes, varían. Así, los intereses de los miembros individuales de unos grupos étnicos pueden ser protegidos por medio de sus derechos individuales. Pero en otras circunstancias los intereses de las poblaciones indígenas o de las minorías de inmigrantes pueden requerir la protección de los derechos colectivos, como puede ser el derecho a los bienes culturales colectivos”, en Nicolás López Calera, *¿Hay derechos colectivos? Individualidad y socialidad en la teoría de los derechos*, Barcelona, Editorial Ariel, 2000, p. 109.

26. Ariel Dulitzki, “Los Pueblos Indígenas: Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, No. 26, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1997, p. 140.

chos que se trataban en este caso, era posible individualizar a cada víctima, en otros casos puede resultar indispensable establecer que una comunidad en su conjunto puede denunciar la violación de sus derechos y el de cada individuo en particular”.²⁷

En otro caso, en cambio, analizó la situación de un indígena reclutado forzosamente para el servicio militar, aunque sin desvincularlo de su contexto.²⁸ Por otra parte, la Comisión Interamericana ha analizado situaciones de violación de derechos humanos indígenas de ciertos individuos y sin perder de vista el tratamiento individual ha decidido la necesidad de repararlos en su conjunto como comunidad, pues la metodología de la violación de los derechos humanos individuales se la había hecho con el objeto de amedrentar a los restantes miembros del grupo.²⁹

27. *Ibid.*, p. 140.

28. Comisión IDH, *Informe No. 36/93. caso 10975 (Guatemala)*, 6 de octubre de 1993.

29. Este caso conocido como la Masacre de Caloto, evoca un trágico capítulo inmerso en la historia de violencia que enfrenta la nación colombiana. El conflicto surgió como consecuencia de la compra, por parte de una compañía colombiana, de unas tierras que habían sido ocupadas durante cuatro años por indígenas pertenecientes a la Comunidad de Páez al Norte del Cauca. Los representantes de la compañía mencionada habían convocado a una reunión con los representantes indígenas de esa comunidad a fin de llegar a un acuerdo. Una vez reunidos, entraron al lugar donde se llevó a cabo la sesión varios civiles y policías para efectuar la masacre de la que resultaron veinte personas asesinadas y un herido. Como consecuencia de estos actos y tras haber agotado la jurisdicción interna, los peticionarios alegaron la violación de los derechos a la vida (artículo 4), integridad personal (artículo 5), así como violaciones al debido proceso legal y protección judicial (artículos 8 y 25, respectivamente) consagrados en la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, en vista de que el Estado actuó de tal manera que favoreció la impunidad de los autores de la masacre. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos realizó un aporte muy significativo en lo que respecta a la defensa de los derechos civiles de los indígenas (especialmente el derecho a la vida), pues a través del contexto social de violencia, y la interpretación de la Convención Americana en el contexto del sistema interamericano, analizó la situación de la Comunidad de Páez del norte del Cauca en su conjunto, mas no como miembros individuales de dicha comunidad, sin prescindir, por tanto, de la interpretación de la Convención Americana, en concordancia con la *Carta de Garantías Sociales*, el *Convenio 169* de la Organización Internacional del Trabajo y una resolución de la misma Comisión relativa a la protección especial de los pueblos indígenas. Por la importancia del asunto, se transcribe a continuación el ilustrado razonamiento de la Comisión en relación al derecho a la vida: “El artículo 4 (1) establece que nadie puede ser privado de su vida arbitrariamente. Esta obligación del Estado debe ser interpretada a la luz de su deber de brindar especial protección a las comunidades indígenas y tribales que habitan bajo su jurisdicción (...). Las motivaciones de la masacre (desalojar a los indígenas del predio en el cual habitaban conforme a derecho) y la metodología conforme a la cual fue ejecutada (la identificación y ejecución de líderes de la comunidad con la clara intención de amedrentar al resto de sus miembros) constituyen una gravísima violación a las obligaciones internacionales del Estado conforme al artículo 4 de la Convención Americana a la luz de los estándares vigentes sobre protección especial”.

Esta resolución fue el reflejo de las recomendaciones realizadas por el Comité de Impulso para la Administración de Justicia, creado en virtud de un procedimiento de solución amistosa que no fue

En relación a la segunda y tercera cuestiones, el Proyecto de Declaración utiliza la expresión pueblo de la siguiente manera:

1. Esta Declaración se aplica a los pueblos indígenas, así como a los pueblos cuyas condiciones sociales, culturales y económicas los distinguen de otras secciones de la comunidad nacional, y cuyo status jurídico es regulado en todo o en parte por sus propias costumbres o tradiciones o por regulaciones o leyes especiales.

2. La autoidentificación como indígena deberá considerarse como criterio fundamental para determinar los pueblos a los que se aplican las disposiciones de la presente Declaración.

3. La utilización del término “pueblos” en esta Declaración no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a otros derechos que puedan atribuirse a dicho término en el derecho internacional.

Sin embargo, es preciso reconocer que la jurisprudencia del Sistema Interamericano ha sabido abordar la temática indígena sin necesidad de recurrir a un concepto, llámese éste pueblo, población, tribu, grupo, etnia, etc., por lo que el comportamiento jurisprudencial de los órganos del Sistema ha sido coherente con la situación concreta de cada caso, otorgando la protección según la situación, a la colectividad o a determinados individuos que pertenecen a ella.

Un ejemplo de protección a toda una colectividad, sin necesidad de recurrir al concepto de pueblo, es el caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni a la que se conculcó el derecho a la propiedad colectiva de la tierra. Los hechos del caso, atinentes a esta comunidad indígena de Nicara-

umplido cabalmente por el Estado colombiano. Una de las recomendaciones es resumida por la Comisión Interamericana:

“En un plano general, las recomendaciones del Comité se centran en la problemática indígena de la zona. En ese sentido, el Comité concluyó que la masacre de Caloto afectó al conjunto de la comunidad indígena Páez del norte del Cauca, y que las medidas a adoptarse con relación al caso deben tener en cuenta las pretensiones y reivindicaciones planteadas por esta comunidad (...). Las recomendaciones del Comité señalan que el Estado debe atender a la obligación de protección de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, cuyo primer derecho, el derecho a la vida, debe entenderse en términos colectivos, como el derecho a la reproducción étnica y cultural, el derecho al territorio y el derecho a la autodeterminación”.

El estudio del Comité facilitó que la Comisión ordenara no solo la indemnización a los familiares de las víctimas sino también la reparación social de la comunidad en su conjunto, análisis que impele a reflexionar que circunstancias tales como las motivaciones o el mismo contexto social en que se desarrollan ciertas violaciones de derechos civiles, obligan a los organismos internacionales de supervisión de los derechos fundamentales, a realizar un estudio integral de los pueblos indígenas en su totalidad, pese a que las violaciones involucran violaciones de derechos civiles.

gua, se relacionan con la falta de demarcación, por parte del gobierno, de la tierra en que seiscientas personas pertenecientes a esta comunidad habitaban. La falta de delimitación de las tierras ocasionó que se otorgaran concesiones de carácter forestal dentro del territorio que los indígenas consideraban como suyo. La Corte decidió que se había violado el derecho a la protección judicial, consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana,³⁰ en virtud de que el Estado de Nicaragua no había tomado las medidas necesarias para delimitar, demarcar y titular las tierras de la comunidad. También consideró que el artículo 25 fue violado, porque los recursos de amparo interpuestos por la comunidad para impedir el proceso de concesión de su territorio no fueron efectivos. La Corte además resolvió que se había quebrantado el artículo 21 de la Convención, que protege el derecho a la propiedad, en el sentido de que la falta de delimitación, demarcación y titulación de las tierras comunales producía una situación permanente de incertidumbre, pues impide conocer con claridad los límites de la propiedad comunal. Por ello ordenó al Estado que se abstenga de realizar cualquier acto que atente de cualquier manera a estos territorios, hasta que sean totalmente delimitados. Cabe destacar que, entre otras formas de reparación, la Corte ordenó al Estado de Nicaragua pagar una indemnización de 50 000 USD para reparar el daño inmaterial, debiendo dicha suma invertirse en obras de interés colectivo en beneficio de la Comunidad Awás Tingni. También hay que resaltar que en varios párrafos de esta sentencia, la Corte determinó que los artículos 25 y 21 fueron violados en perjuicio de los *miembros* de la comunidad.³¹

Como puede observarse, en unas ocasiones, la Corte Interamericana se refirió a la comunidad como personas miembros individuales de la misma, y en otras, como un conjunto o un todo de personas, pero en términos prácticos, la repercusión de la sentencia fue de carácter colectivo, pues la cuestión fue planteada desde el punto de vista de la tenencia colectiva de la tierra y su invaluable relación con el derecho consuetudinario de la co-

30. En relación con la protección judicial, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece:

Protección Judicial

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

31. Véase, Corte IDH, *caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*, sentencia de 31 de agosto de 2001.

munidad, sus valores y su cosmovisión. No cabe duda que estos factores nos hacen pensar que la Corte se inclinó a considerar a la comunidad como un todo, sin necesidad de individualizar los miembros que pertenecen a ella.

A fin de abordar la problemática indígena, la Comisión y la Corte han tenido que acudir a otros instrumentos como el *Convenio 169* de la Organización Internacional del Trabajo, al artículo 27 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, y a la *Carta Interamericana de Garantías Sociales*,³² pues dichas normas contienen referencias más o menos específicas a la problemática indígena, sin olvidar, por su puesto, la doctrina de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, relacionada con la protección especial de los pueblos indígenas,³³ sin que la utilización de estos mecanismos haya requerido del concepto de pueblo u otro. Por ejemplo, el artículo 27 ha sido aplicado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el caso los *Miskitos de Nicaragua*, ya que dicho Estado es parte en el *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*. El razonamiento de la Comisión para aplicar este tratado fue el siguiente:

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, sin embargo, solo garantiza derechos individuales (...); sin embargo, la misma Convención señala que las disposiciones de dicha Convención no pueden interpretarse en el sentido de limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados.³⁴

EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS, ¿DE GRUPOS O DE INDIVIDUOS?

Para conocer si la legitimación activa de los indígenas debe implementarse de manera individual o colectiva, es necesario enmarcar esta institu-

32. Al respecto, véase, Comisión IDH, *Informe No. 36/00, caso 11101. Masacre Caloto contra Colombia*, 13 de abril de 2000. El caso está resumido en la nota de pie de página No. 29.

33. Comisión IDH, *Resolución sobre la protección especial de los pueblos indígenas, OEA/Ser.L/V/II.29, doc 38, rev. (1972)*.

34. Véase, Comisión IDH, *Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Situación de un Sector de la Población Nicaragüense de Origen Miskito*, 29 de noviembre de 1983. Este documento puede encontrarse en la Biblioteca de la Organización de Estados Americanos o en la página web: <http://www.cidh.org>.

ción procesal en el derecho de petición consagrado en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

El derecho de petición individual a nivel interamericano está consagrado en el artículo 44 de la Convención de la siguiente forma: "Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de derechos de esta Convención por un Estado parte".

Es preciso hacer tres comentarios al respecto. Primero, la futura *Declaración de Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas* no podrá por sí misma sustentar una reclamación internacional, por lo que, tanto en lo sustantivo como en lo procesal, los peticionarios deberán usar esta Declaración como fuente de interpretación de la *Convención Americana de Derechos Humanos* o de los otros tratados interamericanos de derechos humanos que otorguen competencias contenciosas o cuasi contenciosas a los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. De ahí la necesidad, desde la perspectiva del derecho de petición, de recurrir al artículo 44 de la *Convención Americana de Derechos Humanos* para plantear una reclamación internacional, aun cuando entre en vigor la futura Declaración. Segundo, el artículo citado no exige a los peticionarios tener la calidad de víctimas, marcando la diferencia con otros sistemas regionales de protección de derechos humanos, por lo que la legitimación activa de los peticionarios es conocida como *actio popularis*. Esto significa que cualquier persona u organización puede acudir ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con el fin de presentar una denuncia que involucre la violación de los derechos humanos de sí misma o de una tercera persona. Incluso, según el *Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*: "un denunciante no necesita ni siquiera autorización implícita de la víctima para plantear una denuncia ante la Comisión Interamericana".³⁵ Tercero, la posibilidad de que un grupo de personas presente una denuncia por violaciones a sus derechos humanos obliga a cuestionarnos si los miembros del grupo deben estar necesariamente identificados en la petición, o si basta únicamente la identificación del nombre de la colectividad, su ubicación geográfica, u otros aspectos atinentes al conjunto humano. En materia de pueblos indígenas ¿la

35. Daniel O'Donnell, *Protección internacional de los derechos humanos*, segunda edición, Lima, Comisión Andina de Juristas, 1989, p. 428.

legitimación activa de los indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos es individual o colectiva?

La denominada *contingencia de los derechos colectivos*, corroborada por la jurisprudencia interamericana tiene consecuencias procesales en el ámbito de la legitimación activa de los pueblos indígenas, o de sus miembros. Los precedentes estudiados permiten concluir que las violaciones a los derechos civiles, considerados tradicionalmente como individuales y que afectan a todos o solo a algunos de los miembros de un grupo, suelen impulsar a estudiar la situación jurídica de toda la colectividad (prescindiendo de identificar individualmente a los miembros), dados los impactos que tienen dichas violaciones en el mismo tejido social. Igualmente pueden presentarse situaciones de derechos colectivos, como los culturales, que pueden ser ejercidos, y consecuentemente, reclamados individualmente. Por ello, es razonable pensar que la legitimación en la causa de los indígenas “podrá” y no deberá ser siempre colectiva.

Se ha destacado la palabra “podrá” porque la legitimación procesal de los pueblos indígenas será en unos casos *necesariamente* colectiva, en tanto que en otros será *contingentemente* colectiva. Lo dicho significa que los indígenas *deberán* legitimarse colectivamente, es decir, el grupo en su conjunto, en todos aquellos casos en que los derechos conculcados sean de goce y ejercicio necesariamente colectivos (legitimación necesariamente colectiva). En otros casos, los indígenas *podrán* optar por legitimarse colectivamente o individualmente para aquellos derechos que, a pesar de ser colectivos, su goce y ejercicio, en razón de su naturaleza o de las circunstancias, puede ser también individuales (legitimación contingentemente colectiva).³⁶ Esta última forma de legitimación puede aplicarse también cuando

36. De la misma manera, Fergus Mackay menciona dos variantes de derechos colectivos: “Primero, los derechos colectivos que sólo pueden ser reivindicados por el grupo, no así por sus miembros individuales, a menos que un individuo haya sido designado como representante o recibido expresa autorización de éste. Segundo, un derecho colectivo puede ser reivindicado por un miembro individual del grupo, quien actúa ya sea por cuenta propia o en representación de otros miembros del grupo o del grupo en su totalidad. Estos derechos pueden también ser reivindicados por el grupo, ya sea de manera colectiva o a través de un agente o representante designado para ello. Esta segunda variante puede ser definida como un derecho colectivo de doble posición, porque tanto el grupo como sus miembros individuales pueden ejercerlos o invocarlos. La primera categoría, en cambio, sólo puede ser invocada por el grupo en su conjunto o a través de su agente o representante. Los derechos de autonomía y autogobierno son ejemplos posibles de la primera categoría; los derechos comprometen prácticas de subsistencia, actividades religiosas y culturales son ejemplos de la segunda categoría”. Véase, Fergus Mackay, *Los Derechos de los Pueblos Indígenas en el Sistema Internacional*, pp. 55-56.

se hayan violentado derechos individuales, en el evento que las afectaciones a estos derechos puedan tener repercusiones para toda una colectividad.

Es pertinente anotar que tanto para la legitimación necesariamente colectiva, como para la contingentemente colectiva, la personalidad jurídica de los pueblos indígenas constituirá un instrumento que facilitará que como grupos y no como miembros de estos, accedan a la jurisdicción del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, sin perjuicio de que en determinadas ocasiones los miembros indígenas reclamen violaciones individuales a sus derechos fundamentales.

Hay que destacar que gracias a que la *Convención Americana de Derechos Humanos* recoge la denominada *actio popularis*, uno o varios miembros de una comunidad indígena puede denunciar la violación de un derecho colectivo de ejercicio necesariamente colectivo, precisamente porque la Convención no exige que el peticionario y la víctima (o víctimas) sean la misma persona. Una o varias personas, incluso no necesariamente indígenas, pueden presentar una denuncia a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por violación a los derechos de un grupo de personas. Esta flexibilidad procesal, que impide en la práctica supeditar los esquemas formales de legitimación activa, permite a los órganos del sistema decidir si es meritorio o no estudiar la situación como grupo o como miembros individuales.

CONCLUSIÓN

Cabe reconocer que la aplicación de la futura Declaración de Pueblos Indígenas conllevará no pocas discusiones referentes a su obligatoriedad, pues por un lado, se puede afirmar que ella se convertirá en una interpretación autorizada de las Cartas de la OEA y la de Garantías Sociales, así como permitirá a la Comisión Interamericana tomar las medidas para aplicarla, y por el otro, se alegrará que al no ser un tratado no será obligatoria. Lo cierto es que la Declaración Indígena será una fuente de interpretación muy importante a la luz del artículo 29 de la Convención Americana y sobre la base de que el Sistema Interamericano, en el que ya existe jurisprudencia en materia indígena, permitirá hacer realidad los postulados de la futura Declaración.

En cuanto al reconocimiento de los derechos colectivos y a la personalidad jurídica de los pueblos indígenas, se debe decir que la protección pretoriana otorgada por los órganos del Sistema Interamericano no requieren de

un esquema legal y ficticio como el de la personalidad jurídica, y si ésta se llega a plasmar definitivamente, no debe obstaculizar la protección de los derechos indígenas individuales.

La implementación de la legitimación activa de los indígenas, que puede ser colectiva o individual, no tiene que ser óbice para que la Comisión o la Corte Interamericana de Derechos Humanos aborden una violación a derechos de indígenas de manera grupal, cuando la denuncia inicial se la hizo de manera individual.

BIBLIOGRAFÍA

- Buergethal, Thomas, "Declaración Universal de los Derechos Humanos: efecto jurídico e importancia política", en *La Dimensión Internacional de los Derechos Humanos: Guía para la Aplicación de Normas Internacionales en el Derecho Interno*, Diego Rodríguez Pinzón, Claudia Martín y Tomás Ojea Martín (coords.), Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1999.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), *Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989, Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Serie A, No. 10.
- CIDH, *caso Blake, Excepciones Preliminares*, sentencia de 2 de julio de 1996.
- *caso Las Palmeras, Excepciones Preliminares*, sentencia de 4 de febrero de 2000, Serie C, No. 66.
- *caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*, sentencia de 31 de agosto de 2001.
- Sentencia de Fondo. *Cantos vs. Argentina*, 7 de septiembre de 2001.
- Comisión IDH, *Testigos de Jehová*, 18 de noviembre de 1978.
- *Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Situación de un Sector de la Población Nicaragüense de Origen Miskito*, 29 de noviembre de 1983.
- *Informe No. 6/84, ABC Color*, 17 de mayo de 1984.
- *Informe No. 36/93, caso 10975 (Guatemala)*, 6 de octubre de 1993.
- *Informe No. 39/99, Mevopal S.A.*, 11 de marzo de 1999.
- *Informe No. 103/99, Bernard Merens y Familia*, 27 de septiembre de 1999.
- *La Situación de los Derechos Humanos de los Indígenas en las Américas*, Washington, 2000.
- Dulitzki, Ariel, "Los Pueblos Indígenas: Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos", en *Revista del Instituto Interameri-*

El Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas...

cano de Derechos Humanos, No. 26, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1997.

Mackay, Fergus, *Los Derechos de los Pueblos Indígenas en el Sistema Internacional*, Lima, APRODEH/FIDH, 1999.

O'Donnel, Daniel, *Protección internacional de los derechos humanos*, segunda edición, s.l., Comisión Andina de Juristas, 1989.