**VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE DEL**
**JUEZ ALBERTO PÉREZ PÉREZ**

**CASO PUEBLOS KALIÑA Y LOKONO VS. SURINAM**

**SENTENCIA DE 25 DE NOVIEMBRE DE 2015**
**(*Fondo, Reparaciones y Costas*)**

1. He disentido con los puntos declarativos 1 a 3 en la medida en que en ellos se invocanindebidamente como fundamentos ciertos artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos presuntamente violados: respectivamente, los artículos, 3, 23 y 13. La aplicación de esos artículos hecha por la Corte en este caso va en contra del sentido claro de dichas disposiciones y la fundamentación que se expone es totalmente insuficiente, y aún en un caso prácticamente inexistente.

2. Por otro lado, según se verá, los derechos que se pretende proteger mediante la invocación de los artículos 3, 13 y 23 se fundamentan adecuadamente en relación con otras normas de la Convención, ya contenidas en el texto de la sentencia.

## I. No se violó el artículo 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica)

3. El Art. 3 dispone:

> *Artículo 3. Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica*
> *Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.*

Por su parte, el art. 1.2 dispone:

> *2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.*

4. Significativamente, ninguna de esas disposiciones ha sido transcripta en el texto de la sentencia. Quizás la razón para esa injustificable omisión esté en el hecho de que basta leer el artículo 3 y el artículo 1.2 para advertir que el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica es uno de los "derechos y garantías que son inherentes *al ser humano*" (art. 29 c)), que no puede ser suspendido en los casos de emergencia (art. 27.2).

5. En consecuencia, el artículo 3 no puede servir de fundamento para el otorgamiento o reconocimiento de *personería jurídica* a grupos o entidades colectivas, sean o no comunidades o pueblos indígenas o tribales.

6. Distinto es el tema del reconocimiento de la personalidad jurídica de los seres humanos individuales que componen ese pueblo o comunidad, como lo hizo la Corte en el caso de la *Comunidad IndígenaSawhoyamaxa,* en el cualdeclaró violado el artículo 3 en perjuicio de varios miembros individuales de dicha comunidad que "*no contaron con registros de su nacimiento y defunción, ni con algún otro documento proveído por el Estado capaz de demostrar su existencia e identidad".* Dijo la Corte:

> 188. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica representa un parámetro para determinar si una persona es titular o no de los derechos de que se trate, y si los puede ejercer. La violación de aquel reconocimiento

supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular de esos derechos y contraer obligaciones, y hace al individuo vulnerable frente a la no observancia de los mismos por parte del Estado o de particulares.

189. Es deber del Estado procurar los medios y condiciones jurídicas en general, para que el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica pueda ser ejercido por sus titulares. En especial, el Estado se encuentra obligado a garantizar a aquellas personas en situación de vulnerabilidad, marginalización y discriminación, las condiciones jurídicas y administrativas que les aseguren el ejercicio de este derecho, en atención al principio de igualdad ante la ley.

190. En el presente caso, la Corte ha tenido por demostrado que 18 de los 19 miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa que fallecieron como consecuencia del incumplimiento por parte del Estado de su deber de prevención de su derecho a la vida (*supra* párr. 178), no contaron con registros de su nacimiento y defunción, ni con algún otro documento proveído por el Estado capaz de demostrar su existencia e identidad.
(…)

194. *Con base en las consideraciones anteriores, y sin perjuicio de que otros miembros de la Comunidad se encuentren en la misma situación, la Corte estima que el Estado violó el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica consagrado en el artículo 3 de la Convención Americana, en perjuicio de NN Galarza, Rosana López, Eduardo Cáceres, Eulalio Cáceres, Esteban González Aponte, NN González Aponte, NN Yegros, Jenny Toledo, Guido Ruiz Díaz, NN González, Luis Torres Chávez, Diego Andrés Ayala, Francisca Britez, Silvia Adela Chávez, Derlis Armando Torres, Juan Ramón González, Arnaldo Galarza y Fátima Galarza*[1].

7. El artículo 3 ha sido también interpretado y aplicado correctamente –es decir, como un derecho fundamental de los seres humanos– en numerosos casos. Por ejemplo, en el *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana*, la Corte determinó lo siguiente:

178. Una persona apátrida, *ex definitione*, no tiene personalidad jurídica reconocida, ya que no ha establecido un vínculo jurídico-político con ningún Estado, por lo que la nacionalidad es un prerrequisito del reconocimiento de la personalidad jurídica.

179. La Corte estima que la falta del reconocimiento de la personalidad jurídica lesiona la dignidad humana, ya que niega de forma absoluta su condición de sujeto de derechos y hace al individuo vulnerable frente a la no observancia de sus derechos por el Estado o por particulares.

180. En el caso concreto, el Estado mantuvo a las niñas Yean y Bosico en un limbo legal en que, si bien las niñas existían y se hallaban insertadas en un determinado contexto social, su existencia misma no estaba jurídicamente reconocida, es decir, no tenían personalidad jurídica[2].

---

[1] *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párrs. 188 a 190 y 194.

[2] *Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130, párrs. 178 a 180, y *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282, párrs. 265 a 268.

8. La Corte también ha declarado, con toda justificación, la violación del artículo 3 en los casos de desapariciones forzosas. En el caso *Anzualdo Castro vs. Perú*, que fue el primero en que adoptó esa posición,la Corte explicitó el contenido y el fundamento del artículo 3 y explicó las razones de su aplicación a esos casos:

> 87. En cuanto a la alegada violación del artículo 3 de la Convención (*supra* párrs. 56 y 57), la Corte ha considerado que el contenido propio del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica es que se reconozca a la persona en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales[, lo cual] implica la capacidad de ser titular de derechos (capacidad y goce) y de deberes; la violación de aquel reconocimiento supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular de [los] derechos y deberes [civiles y fundamentales].
>
> 88. Este derecho representa un parámetro para determinar si una persona es titular o no de los derechos de que se trate, y si los puede ejercer, por lo que desconocer aquel reconocimiento hace al individuo vulnerable frente al Estado o particulares. De este modo, el contenido del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica refiere al correlativo deber general del Estado de procurar los medios y condiciones jurídicas para que ese derecho pueda ser ejercido libre y plenamente por sus titulares.
>
> 89. Sin embargo, en aplicación del principio de efecto útil y de las necesidades de protección en casos de personas y grupos en situación de vulnerabilidad, este Tribunal ha observado el contenido jurídico más amplio de este derecho, al estimar que el Estado se encuentra especialmente "obligado a garantizar a aquellas personas en situación de vulnerabilidad, marginalización y discriminación, las condiciones jurídicas y administrativas que les aseguren el ejercicio de este derecho, en atención al principio de igualdad ante la ley". […]
>
> 90. Ciertamente el contenido jurídico [del derecho al reconocimiento de la personalidad física de cada ser humano] ha sido desarrollado en la jurisprudencia en casos que involucran violaciones de derechos humanos de entidad diferente a la desaparición forzada de personas, puesto que en la mayoría de este tipo de casos el Tribunal ha estimado que no correspondía analizar la violación del artículo 3 de la Convención, por no haber hechos que así lo ameritaran. No obstante, *dado el carácter múltiple y complejo de esta grave violación de derechos humanos, el Tribunal reconsidera su posición anterior y estima posible que, en casos de esta naturaleza, la desaparición forzada puede conllevar una violación específica del referido derecho: más allá de que la persona desaparecida no pueda continuar gozando y ejerciendo otros, y eventualmente todos, los derechos de los cuales también es titular, su desaparición busca no sólo una de las más graves formas de sustracción de una persona de todo ámbito del ordenamiento jurídico, sino también negar su existencia misma y dejarla en una suerte de limbo o situación de indeterminación jurídica ante la sociedad, el Estado e inclusive la comunidad internacional.*
>
> 91. De este modo, la Corte tiene presente que una de las características de la desaparición forzada, a diferencia de la ejecución extrajudicial, es que conlleva la negativa del Estado de reconocer que la víctima está bajo su control y de proporcionar información al respecto, con el propósito de generar incertidumbre acerca de su paradero, vida o muerte, de provocar intimidación y supresión de derechos (*supra* párrs. 60 y 80).

[…]

*101. En consideración de lo anterior, la Corte estima que en casos de desaparición forzada de personas se deja a la víctima en una situación de indeterminación jurídica que imposibilita, obstaculiza o anula la posibilidad de la persona de ser titular o ejercer en forma efectiva sus derechos en general, en una de las más graves formas de incumplimiento de las obligaciones estatales de respetar y garantizar los derechos humanos. Esto se tradujo en una violación del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica del señor AnzualdoCastro*[3]*.*

9. El fundamento del reconocimiento de la *personería jurídica*[4]de las comunidades o pueblos indígenas o tribales debe buscarse, entonces, en relación con otras disposiciones de la Convención. Ese fundamento no es muy difícil de encontrar, pues es la consecuencia jurídica del reconocimiento del derecho a la propiedad privada (en este caso colectiva) consagrado en el artículo 21. No se puede ser titular de un derecho sin que correlativamente exista la consiguiente personería jurídica. Así lo expuso la Corte ensu sentencia en el caso del *PuebloSaramaka,* en la que expuso con total claridad el razonamiento correcto:

> 171. El reconocimiento de su personalidad jurídica es un modo, aunque no sea el único, de asegurar que la comunidad, en su conjunto, podrá gozar y ejercer plenamente el derecho a la propiedad, de conformidad con su sistema de propiedad comunal, así como el derecho a igual protección judicial contra toda violación de dicho derecho.
>
> 172. La Corte considera que el derecho a que el Estado reconozca su personalidad jurídica es una de las medidas especiales que se debe proporcionar a los grupos indígenas y tribales a fin de garantizar que éstos puedan gozar de sus territorios según sus tradiciones. Ésta es la *consecuencia natural del reconocimiento del derecho que tienen los miembros de los grupos indígenas y tribales a gozar de ciertos derechos de forma comunitaria*[5].

10. Ese mismo razonamiento debe ser aplicado en el presente caso, de modo que la invocación del artículo 3, y más aún su supuesta violación, no sólo es injustificada, sino además innecesaria[6].

## II. No se violó el artículo 13 (Libertad de Pensamiento y de Expresión)

11. El art. 13.1 de la Convención Americana dispone lo siguiente:

*Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión*

---

[3] *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202, párrs. 87 a 91, y 101.

[4] Considero preferible reservar el uso de la expresión "*personalidad* jurídica" para las situaciones abarcadas por el artículo 3 de la Convención (derecho de todo ser humano al reconocimiento de su personalidad jurídica), y en cambio hablar de "*personería* jurídica" para los casos en que se atribuye la calidad de sujeto de derechos y obligaciones a un grupo, comunidad o pueblo.

[5] *Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párrs. 171 y 172.

[6] En el caso del Pueblo Saramaka, incongruentemente, se terminó declarando "la violación del derecho de los miembros del pueblo Saramaka al reconocimiento de su personalidad jurídica conforme al artículo 3 de la Convención en relación con su derecho a la propiedad de acuerdo con el artículo 21 de dicho instrumento y el derecho a la protección judicial conforme al artículo 25 del mismo cuerpo legal, así como respecto de la obligación general de los Estados de adoptar las medidas legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectivo esos derechos y respetar y asegurar su libre y pleno ejercicio sin discriminación, de conformidad con los artículos 2 y 1.1 de la Convención, respectivamente". Fue una clara inconsecuencia en la que no debe volver a incurrir la Corte.

> 1. *Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.*

12. Una vez más es preciso señalar que esta disposición no ha sido transcripta en el texto de la sentencia. Quizás la razón para esa injustificable omisión esté en el hecho de que basta leer el artículo 13 para comprender que la negativa a entregar determinadas informaciones que se consideraban necesarias para ejercer los derechos de participación y consulta de un pueblo indígena o tribal no tiene nada que ver con la "libertad de pensamiento y de expresión", y en particular con la "libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole".

13. Como se dijo acertadamente en la sentencia sobre el caso *Sarayaku*,

> sobre la alegada violación de los artículos 13, 23 y 26 de la Convención, la Corte coincide con la Comisión en cuanto a que, en asuntos como el presente, el acceso a la información es vital para un adecuado ejercicio del control democrático de la gestión estatal respecto de las actividades de exploración y explotación de los recursos naturales en el territorio de las comunidades indígenas, un asunto de evidente interés público. Sin embargo, *la Corte considera que en el presente caso los hechos han sido suficientemente analizados, y las violaciones conceptualizadas, bajo los derechos a la propiedad comunal, a la consulta y a la identidad cultural del Pueblo Sarayaku, en los términos del artículo 21 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, por lo que no se pronuncia sobre la alegada violación de aquellas normas*[7].

14. En el presente caso, la Corte consideró la posible violación del art. 13 de oficio, pues no había sido alegada ni por la Comisión ni por las presuntas víctimas[8]. De inmediato pasó a examinar la posible violación del art. 13 consistente en "la falta de respuesta por parte del Estado a la solicitud de información acerca de los títulos de propiedad que alegan las víctimas"[9]. Más precisamente, se trató de la solicitud de "clarificar y producir los documentos relevantes que prueben si las personas identificadas anteriormente [los señores H.J. De Vries y HarroldSijlbing] poseen títulos válidos en el Pueblo de Pierrekondre; y si fuera así, [clarificar] la naturaleza de aquellos títulos y si estas personas tienen permiso para construir casas y/o comercios debido a los mismos. Solicita[ron] que esta información sea entregada por escrito y sea discutida con [estos] tan pronto se encuentre disponible"[10]. Resulta claro que esa solicitud de información no tiene que ver con "un asunto de evidente interés público", sino con un tema de interés de los pueblos indígenas Kaliña y Lokono para ejercer su derecho a la protección judicial (art. 25) en relación con sus derechos de propiedad colectiva, participación y consulta.

15. La libertad de información consagrada en el artículo 13 de la Convención se refiere en cambio (en los ya transcriptos términos de la sentencia en el caso Sarayaku) a "la información [que] es vital para un adecuado ejercicio del control democrático de la gestión estatal respecto de las actividades de exploración y explotación de los recursos naturales en el territorio de las comunidades indígenas".

---

[7] *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y Reparaciones.* Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 230.

[8] *Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Suriname. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de noviembre de 2015, párr. 259.

[9] *Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Suriname, supra*, párr. 260.

[10] *Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Suriname, supra*, párr. 263.

No se trata en el presente caso del "control democrático de la gestión estatal", sino del ejercicio de los derechos específicos mencionados al final del párrafo anterior. Como dice la sentencia, "la información solicitada era documentación de importancia para que los Pueblos Kaliña y Lokono pudieran tener elementos claros de cuántos individuos ajenos a sus comunidades se encontraban en la zona, y cuál era la situación legal de la posesión de ese territorio. En este sentido, aquella información podría haberles otorgado elementos adicionales a efectos de la presentación de sus reclamos en el fuero interno"[11].

16. Por lo tanto, no corresponde declarar una violación del artículo 13 de la Convención, siendo suficiente declarar la violación del artículo 25 (Derecho a la protección judicial).

## III. No se violó el artículo 23 (Derechos políticos)

17. El art.23 de la Convención Americana dispone lo siguiente:

> *Artículo 23. Derechos Políticos*
>
> *1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:*
> *a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;*
> *b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y*
> *c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.*
>
> *2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.*

18. En este caso sí se ha hecho una transcripción del art. 23 en el texto de la sentencia. Pero la transcripción es parcial y sesgada. Sólo llega hasta las palabras "asuntos públicos", y omite tanto el pasaje que dice "directamente o por medio de representantes libremente elegidos" como los apartados b) y c), relativos a los "derechos y oportunidades" de "votar y ser elegidos" y de tener acceso igualitario a "las funciones públicas". Tanto los elementos omitidos, como la referencia a "asuntos públicos" y el nombre de los derechos de que se trata ("Derechos políticos") bastaría para excluir la aplicación de la norma alegadamente violada a un asunto relativo a la propiedad privada (artículo 21) y no "un asunto de evidente interés público" (como se vio en los párrs. 13 y 14), sino un tema privado.

19. Según el párrafo declarativo 2 de la sentencia, la violación del artículo 23 estaría demostrada "en los términos de los párrafos 122 a 230". Pero un análisis de esos párrafos demuestra que, aunque están insertos en el capítulo VI.2, titulado "Derecho a la propiedad colectiva (artículo 21) y derechos políticos (artículo 23) en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana", en ninguno de sus apartados se trata de los derechos políticos presuntamente violados. Las "Consideraciones de la Corte" comprenden los siguientes cuatro apartados, que tampoco contienen esas menciones: "*B.1 Interpretación del derecho a la propiedad colectiva de los pueblos indígenas en el presente caso"; "B.2 La falta de reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de los pueblos indígenas Kaliña*

[11] *Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Suriname, supra*, párr.267.

*y Lokono"; "B.3 Reservas Naturales en el territorio tradicional", y "B.4 Respecto de las garantías a la propiedad colectiva frente a la concesión minera dentro de la Reserva Natural WaneKreek".*

20. Asimismo, entre las cuatro controversias principales reseñadas en el párrafo 127 de la Sentencia, no hay mención alguna de los derechos políticos ni del artículo 23[12], y en los 109 párrafos de esos apartados no hay ninguna expresión que procure fundamentar la alegada violación del art. 23:

*a)* Párrafo 126: "[…] la Corte considera importante resaltar que si bien las partes no han alegado la violación del artículo 23 de la Convención durante el procedimiento ante este Tribunal, estima pertinente aplicar el principio *iuranovit curia"*. Es decir, se registra la decisión de considerar una violación no alegada por las partes, pero no se explica en qué consiste esa violación.

*b)* Párrafo 196: "Al respecto, la Corte recuerda que el artículo 23 de la Convención Americana dispone el deber de gozar de los derechos y oportunidades "de participar en la dirección de los asuntos públicos […]". En este sentido, la participación en la conservación del medio ambiente para las comunidades indígenas resulta no sólo en un asunto de interés público sino parte del ejercicio de su derecho como pueblos indígenas a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afectan sus derechos, de conformidad con sus propios procedimientos e instituciones (*supra* párrs. 178 y 180)". Se pretende identificar el "derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos" con el derecho de los pueblos indígenas a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afectan sus derechos, sin exponer siquiera una mínima fundamentación al respecto. Está claro que son dos cosas diferentes.

*c)* Párrafo 197: "la falta de mecanismos expresos que garanticen el acceso, uso y la participación efectiva de los pueblos indígenas Kaliña y Lokono en la conservación de las referidas reservas y sus beneficios, configura una violación del deber de adoptar las disposiciones que fueren necesarias para hacer efectivas tales medidas, a fin de garantizar el derecho a la propiedad colectiva, a la identidad cultural y a los derechos políticos, en perjuicio de los Pueblos Kaliña y Lokono". Sigue faltando la fundamentación de la supuesta equiparación con los derechos políticos.

*d)* En el párrafo 198 (único de la sección titulada "Conclusión de las restricciones en las Reservas") nuevamente se incluye a los derechos políticos sin fundamentación alguna: "En suma, este Tribunal estima que el Estado vulneró los derechos a la propiedad colectiva, identidad cultural y participación en asuntos públicos de las víctimas, principalmente al impedir la participación efectiva y el acceso a parte de su territorio tradicional y recursos naturales en las reservas de Galibi y WaneKreek, así como al no garantizar de manera efectiva el territorio tradicional de las comunidades afectadas por la degradación del medio ambiente dentro de la reserva de WaneKreek, lo cual configuró la violación de los artículo 21, 2 y 23 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio los Pueblos Kaliña y Lokono y sus miembros".

---

[12] "En vista de lo anterior, a la luz de los alegatos de las partes, la Corte constata que las violaciones alegadas se relacionan con cuatro controversias principales: a) la falta de reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva y la ausencia de delimitación, demarcación y titulación de las tierras ancestrales de los pueblos indígenas Kaliña y Lokono; b) el otorgamiento de títulos de propiedad y de otra naturaleza a personas no indígenas dentro del territorio reclamado por los Pueblos Kaliña y Lokono; c) las afectaciones en el uso y goce de las áreas de las reservas naturales dentro de los alegados territorios tradicionales, y d) la falta de participación efectiva, a través de un proceso de consulta frente a las concesiones mineras dentro de una de las reservas naturales en el territorio ancestral". *Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Suriname, supra*, párr. 127.

*e)* Párrafo 202: "Adicionalmente a lo anterior, la Corte reitera que el artículo 23 de la Convención Americana dispone que "todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: a) […] participar en la dirección de los asuntos públicos […]". En similar sentido, el artículo 18 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas establece que "el derecho [de los pueblos indígenas] a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a sus derechos, por conducto de representantes […]", y el artículo 32, en lo pertinente, dispone el deber de los Estados de "celebr[ar] consultas y coopera[ción] de buena fe […] antes de aprobar cualquier proyecto que afecte sus tierras […], particularmente en relación con […] la utilización o la explotación de recursos minerales […]". En este caso es patente la confusión entre "participar *en la dirección de los asuntos públicos*" y los artículos 18 y 32 de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, relativos a la participación *en las cuestiones que afecten a sus derechos y al deber de los Estados de "celebrar consultas […] antes de aprobar cualquier proyecto que afecte sus tierras*".

*f)* Párrafo 203: En el párrafo siguiente se enuncia, pero no se fundamenta en modo alguno, la presunta identificación entre el derecho a participación y consulta derivado del derecho de propiedad y el derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos Se dice, en efecto, lo siguiente: "En vista de ello, a fin de garantizar el uso y goce del derecho a la propiedad colectiva indígena, reconocida en los artículos 1.1 y 21 de la Convención, frente a la utilización o explotación de recursos naturales en su territorio tradicional, el Estado debe, para efectos del presente caso, contar con mecanismos para la participación efectiva de los pueblos indígenas, a través de procedimientos culturalmente adecuados para la toma de decisiones de dichos pueblos. Lo anterior no solo consiste en un *asunto de interés público*, sino que también forma parte del ejercicio de su *derecho a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afectan sus intereses, de conformidad con sus propios procedimientos e instituciones, en relación con el artículo 23 de la Convención Americana* (*supra* párr. 196)".No se explica por qué "*la dirección de los asuntos públicos*" sería equivalente a la participación en decisiones relativas a la propiedad *privada* de carácter colectivo. Tampoco se explica por qué lo relativo a la propiedad *privada* o a alguno de sus corolarios sería un "*asunto de interés público".*

*g)* En el párrafo en que se formula la conclusión final a este respecto (párr. 230) se menciona la presunta violación del art. 23, pero los únicos fundamentos expuestos se refieren al artículo 21, relativo a la propiedad privada, y no al derecho a participar en la conducción de los asuntos públicos consagrado en el artículo 23, que tiene un sentido y un contenido muy diferentes.

21. Las restantes menciones al artículo 23 están contenidas en el capítulo de reparaciones (VII) y obviamente se remiten a lo dicho en el capítulo de fondo (VI) sin añadir fundamentos al respecto (párrs. 278, 295, 304). Al contrario, cuando se explicitan los fundamentos de las alegadas violaciones sólo se alude a "la falta de participación efectiva frente a proyectos de explotación en el área de la reserva" (párr. 278-c) o a "la falta de mecanismos que garanticen la participación efectiva, a través de un proceso de consulta" (párr. 304-d).

22. De lo dicho se desprende que es aplicable también en este aspecto la conclusión ya transcripta (*supra,* párr. 13) a que se llegó en el caso Sarayaku respecto de la presunta violación de los artículos 13 y 23: "*la Corte considera que en el presente caso los hechos han sido suficientemente analizados, y las violaciones conceptualizadas, bajo los derechos a la propiedad comunal, a la consulta y a la identidad cultural del Pueblo Sarayaku, en los términos del artículo*

*21 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, por lo que no se pronuncia sobre la alegada violación de aquellas normas*".

23. En consecuencia, no corresponde declarar una violación del artículo 23 de la Convención, siendo suficiente declarar la violación del artículo 21 (Derecho a la propiedad privada).

## IV. Conclusiones

24. En conclusión:

*a)* No corresponde declarar que se han violado los artículos 3, 13 y 23 de la Convención Americana;

*b)* Basta con declarar que se han violado los artículos 21 (derecho a la propiedad privada comunal), con los consiguientes derechos al reconocimiento de la personería jurídica y a la consulta y a la identidad cultural y 25 (derecho a la protección judicial) de la Convención Americana.

Alberto Pérez Pérez
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario