



Los derechos a un ambiente sano, a la alimentación adecuada, al agua y a la identidad cultural. Caso comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina ante la CIDH

THE RIGHTS TO A HEALTHY ENVIRONMENT, APPROPRIATE FOOD, WATER AND CULTURAL IDENTITY. THE CASE OF INDIGENOUS COMMUNITIES, MEMBER OF THE LHAKA HONHAT (OUR LAND) ASSOCIATION VS ARGENTINA IN IACHR

Fanny Verónica Mora Navarro

Doctoranda

Universidad Pablo de Olavide

fvmornav@alumno.upo.es

Recibido: 08.12.2020 | Aceptado: 17.12.2020

RESUMEN

El caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) es el primero ante la Corte IDH relacionado con un reclamo de pueblos indígenas en Argentina, cuya sentencia fue emitida el 6 de febrero de 2020. La Corte IDH ha resuelto que: el Estado es responsable por la violación a los derechos a participar en la vida cultural, en lo atinente a la identidad cultural, al medio ambiente sano, a la alimentación adecuada y al agua, establecidos en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Este es el primer precedente en cuanto a derechos sociales y pueblos indígenas. En la investigación se abordará: la importancia y el avance de las resoluciones de la Corte IDH, en materia de pueblos indígenas; las principales sentencias que avalan el análisis diferenciado de los derechos civiles y políticos respecto de los derechos económicos, sociales y culturales; y, los derechos a un ambiente sano, a la alimentación adecuada, al agua y a la identidad cultural y especificidades en relación con pueblos indígenas.

ABSTRACT

The case Lhaka Honhat (Our Land) is the first in the IACHR related with the claim of the indigenous communities in Argentina. The final decision of the case was stated the 6th of February 2020. The IACHR considered that the State is responsible for the violation of the right of participate in a cultural life, contained in the cultural identity, to a healthy environment, appropriate nutrition and water, stated in the article 26 of the American Convention on Human Rights. This is the first precedent regarding social rights and indigenous peoples. The investigation will address: the importance and progress

PALABRAS CLAVE

Pueblos indígenas
Argentina
Derecho a un ambiente sano
Derecho a la alimentación
Derecho al agua
Derecho a la identidad cultural

KEYWORDS

Indigenous peoples
Argentina
Right to a healthy environment
Right to food, right to water
Right to cultural identity

of the resolutions of the IACHR, related with indigenous peoples; the main judgments that support the differentiated analysis of civil and political rights regarding economic, social and cultural rights; and the rights to a healthy environment, to adequate food, to water and to cultural identity and peculiarities in relation to indigenous peoples.

SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN
- II. LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y LA CORTE IDH
- III. EL DESARROLLO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES EN LAS SENTENCIAS DE LA CORTE IDH. LAS VISIONES SOBRE LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DESCA
 - A. Vía indirecta
 - B. Vía directa
 - C. La tesis de la simultaneidad
- IV. LA JUSTICIABILIDAD "DIRECTA" DE LOS DESCA
- V. EL CASO LHAKA HONHAT (NUESTRA TIERRA) VS. ARGENTINA
 - A. Derechos al medio ambiente sano
 - B. Derecho a la alimentación adecuada
 - C. Derecho al agua
 - D. Derecho a la participación en la vida cultural
- VI. LA REPARACIÓN EN DECISIONES JUDICIALES QUE INVOLUCRAN PUEBLOS INDÍGENAS
- VII. CONCLUSIONES
 - Bibliografía

"La verdad es que somos parte de la tierra. Vivimos aquí desde siempre, desde el principio. Cuando Dios hizo el mundo nos puso a vivir en esta tierra. Nos enseñó cómo vivir aquí. Somos nacidos de la tierra como los árboles. *La tierra nos pertenece porque nosotros pertenecemos a la tierra*".

"Pensamiento aborigen y declaración conjunta", de 26 de junio de 1984, Santa Victoria del Este (Departamento de Rivadavia). Documento firmado por quince caciques de comunidades de la zona. Tomado del Informe para CIDH sobre ex fiscales 55 y 14, Peritaje realizado por Emiliana Catalina Buliubasich. Caso comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina.

I. INTRODUCCIÓN

Los pueblos indígenas tienen un amplio catálogo de derechos que se han ido reconociendo en instrumentos internacionales como: Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169 OIT), la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 2007 (A/RES/61/295), la Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas, 2016 (AG/RES. 2888) (XLVI-O/16).

El preámbulo de la Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas contiene una afirmación que resulta crucial para el entendimiento de la importancia de esta materia para el derecho en el continente americano: "los derechos

de los pueblos indígenas constituyen un aspecto fundamental y de trascendencia histórica para el presente y el futuro de las Américas”.

En la actualidad se reconoce en forma mayoritaria que la presencia de pueblos indígenas en las Américas es una “contribución al desarrollo, pluralidad y diversidad cultural de nuestras sociedades”¹. La identidad nacional de los países latinoamericanos, en las últimas décadas, se ha visto fortalecida por la búsqueda de sus raíces históricas y el reconocimiento de su diversidad.

Dentro de este marco jurídico de derecho internacional los Estados tienen el deber de garantizar el pleno goce de los derechos: civiles, políticos, económicos, sociales, culturales de los pueblos indígenas, así como su derecho a mantener su identidad cultural, espiritual y tradición religiosa, cosmovisión, valores y a la protección de sus lugares sagrados y de culto, y de todos los derechos humanos reconocidos por el derecho internacional, teniendo siempre presente la universalidad, indivisibilidad e interdependencia de estos.

II. LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y LA CORTE IDH

En las últimas décadas se han dado amplios progresos legislativos y jurisprudenciales, tanto a nivel nacional e internacional, en los países de la región, en materia de derechos humanos. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante Sistema IDH), mediante informes sobre la situación de los derechos humanos, visitas in situ, consultas previas, resoluciones en procesos judiciales, medidas cautelares, ha fijado estándares regionales con lo cual se ha alcanzado en el continente americano mecanismos de garantía, promoción y protección en materia de derechos de los pueblos indígenas.

Las sentencias sobre pueblos indígenas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) han tratado temas tan variados como: derecho a la personalidad jurídica, derecho a la vida, derecho a no ser privado arbitrariamente de la vida, derecho a la integridad personal, derecho a honrar a los muertos, problemas de acceso a la justicia, violencia sexual, tutela judicial efectiva y garantías judiciales, libertad de expresión, protección a la vida familiar, derecho a la propiedad comunal, deber de delimitar tierras indígenas, derecho a tener un procedimiento adecuado para la titulación de las tierras, derecho de recuperación de tierras, derecho de usar y gozar de los recursos naturales que se encuentran dentro y sobre las tierras que tradicionalmente han poseído, obligación de realizar estudios de impacto ambiental, pérdida de la identidad cultural como consecuencia del menoscabo de sus tierras, derecho de consulta, libertad de circulación y residencia, derechos políticos, derecho a la igualdad y no discriminación, entre otros.

Podemos observar que el desarrollo y consolidación de derechos para los pueblos indígenas, a lo largo de los años, ha sido muy productivo, se destaca la participación

1. Preámbulo de la Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas. AG/RES. 2888 (XLVI-O/16) Aprobada en la segunda sesión plenaria, celebrada el 14 de junio de 2016.

activa de los pueblos indígenas y sus representantes en el ámbito internacional. Sin embargo, el siglo XXI exige nuevos desarrollos en el contenido de derechos para estos colectivos.

En esta investigación se analizarán los pronunciamientos de los magistrados de la Corte IDH acerca del caso comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina y el reconocimiento de los derechos sociales para los pueblos indígenas.

III. EL DESARROLLO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES EN LAS SENTENCIAS DE LA CORTE IDH. LAS VISIONES SOBRE LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DESCA

Del análisis de las resoluciones en los fallos de la Corte IDH podemos concluir que existen 3 visiones sobre la naturaleza y los alcances de los derechos económicos, sociales y culturales a que se refiere el artículo 26, en especial, sobre la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales (en adelante "DESCA"):

A. Vía indirecta

Vía indirecta a través del reconocimiento de la violación individual de derechos exclusivamente sobre la base de lo reconocido por los artículos 3 al 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o sobre la base de lo expresamente permitido por el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador".

Para sustentar esta posición se recurre a la interpretación literal del numeral 6 del artículo 19 del Protocolo de San Salvador, donde se establece que entre los derechos sociales que éste consagra, son justiciables ante la Corte IDH, (solo los artículos 8.1.a y 13), el derecho a la educación y ciertos derechos sindicales, previo informe de la Comisión IDH².

En 2012, la jueza Macaulay se pronunció sobre actualizar el sentido normativo del Artículo 26 en los siguientes términos: "(...) lo que importa no es la intención subjetiva de los delegados de los Estados en el momento de la Conferencia de San José o durante la discusión del Protocolo de San Salvador, sino la intención objetivada del texto de la convención americana, tomando en cuenta que el deber del intérprete es actualizar el sentido normativo del instrumento internacional. Además, usando una interpretación histórica, basada en la intención hipotética que se habría tenido respecto a la Convención Americana por parte de los delegados que adoptaron el Protocolo de

2. Góngora Maas, J. J.: "Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales de los pueblos indígenas y tribales vinculados con la propiedad territorial en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en Quintana, K. y Flores, R.: *Los derechos de los pueblos indígenas. Una visión desde el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2017, pp. 79-142. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37412.pdf>.

San Salvador no se puede desacreditar el contenido explícito de dicha Convención Americana³.

La utilización de la vía indirecta podría ser interpretada como un “blindaje” que frena el avance en materia de derechos humanos, al no garantizar el acceso de los DESCAs, lo cual “no otorga una eficacia y efectividad plena de esos derechos, desnaturaliza su esencia, no abona al esclarecimiento de las obligaciones estatales sobre la materia⁴. Además, la Convención Americana en el artículo 29.b) señala que no puede realizarse una interpretación restrictiva de los derechos.

B. Vía directa

Vía directa a partir de violaciones autónomas a los DESCAs sobre la base del artículo 26 de la Convención Americana, así como de los instrumentos internacionales y nacionales que reconocen derechos, como son: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el Protocolo de San Salvador, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales, e incluso las constituciones de los Estados parte de la Convención, entre otros⁵.

Las resoluciones de los jueces que garantizan el acceso, desarrollo y la justiciabilidad de los DESCAs, en aplicación del art. 26 de la Convención, lo han convertido en una verdadera garantía social, además, permite tratar de forma directa la violación del derecho, por el cual se presenta un caso ante la Corte IDH y no de forma indirecta o en conexidad con otros derechos⁶, dando “transparencia y tutela real⁷” a los mismos.

Otro razonamiento que apoya esta tesis es que la lectura del art. 26 de la Convención, como garantía de desarrollo progresivo de derechos, es una interpretación inspirada en un enfoque que podría ser regresivo puesto que “no es suficiente la simple adopción gradual de providencias para mejorar el acceso por parte de la población, sino que son obligaciones de exigibilidad directa e inmediata vía el artículo 26 de la Convención⁸”.

3. Voto concurrente de la jueza Margarette May Macaulay en el Caso Furlán y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246. Párr. 9.

4. Voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Suárez Peralta Vs. Ecuador, de 21 de mayo de 2013. Párr. 11.

5. *Ibid.*, Párr. 56, 66. Señala que la Corte IDH “para dotar de contenido a muchos derechos convencionales (ha) utilizando distintos tratados y fuentes distintos del Pacto de San José”, por lo que es una “práctica reiterada”, la utilización de instrumentos y fuentes internacionales más allá de la Convención Americana. En su argumentación defiende “la posibilidad de utilizar el Protocolo de San Salvador para darle contenido y alcances a los derechos económicos, sociales y culturales derivados del artículo 26 de la Convención Americana”.

6. *Ibid.*, Párr. 2.

Los Estados Parte de la Convención Americana “se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción” (Art.1), sin que se haga distinción, entre si son “civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, a la luz de la interdependencia e indivisibilidad existente entre todos los derechos humanos reconocidos en el Pacto de San José” *Ibid.* Párr. 4.

7. *Ibid.*, Párr. 10.

8. Voto parcialmente disidente del juez Patricio Pazmiño Freire a la sentencia de 22 de noviembre de 2019 de la Corte IDH en el Caso Hernández Vs. Argentina. Óp. Cit. Párr. 11.

C. La tesis de la simultaneidad

La tesis de la simultaneidad⁹ evita acudir a la separación del análisis de derechos, haciendo una interpretación armónica de los instrumentos americanos, subrayando la interdependencia e indivisibilidad de los derechos civiles y políticos (en adelante DCP) por un lado, y los económicos, sociales y culturales, por el otro, a partir de la conexidad e interrelación entre uno y otros.

Las tesis de la justiciabilidad directa y la simultaneidad nos lleva a la idea de alejarnos de la distinción del derecho por generaciones, clasificación que es útil para un estudio de los derechos desde su evolución histórica o cronológica, pero que, si se pretende que ello marque su justiciabilidad, crea la idea de fragmentación en el goce de derechos. En ningún caso esta clasificación nos debería llevar a la idea de unos derechos más fuertes que otros.

IV. LA JUSTICIABILIDAD “DIRECTA” DE LOS DESCA

Finalmente, después de años de discusión sobre la interpretación del Art. 26 de la Convención, la Corte IDH se ha decantado por la justiciabilidad “directa” de los DESCA, lo cual es defendido como un avance que se ha realizado sobre una argumentación de “justicia social” que le permite a la Corte IDH la competencia sobre todas las disposiciones del Pacto de San José, que busca la realización plena de derechos¹⁰, lo cual persigue dotar de mayor contenido a los mismos.

La Corte IDH, a partir del Caso Lagos del Campo Vs. Perú (sentencia de 31 de agosto de 2017), comenzó a declarar la violación de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales de forma directa y autónoma, vía artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Para el reconocimiento de la violación del Art. 26 en forma directa, la Corte IDH ha recurrido a la Carta de la Organización de Estados Americanos (en adelante “Carta de la OEA”, o “la Carta”), otros instrumentos relevantes del Sistema IDH y del Sistema Universal en materia de DESCA, así como opiniones consultivas de la misma Corte.

La Corte IDH ha sostenido que tiene plena competencia para analizar las violaciones de todos los derechos reconocidos en la Convención Americana, entre ellos, lo concerniente al artículo 26, entre los cuales se encuentra el derecho al desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales. Con este avance en las resoluciones de los fallos de la Corte IDH, los DESCA son obligaciones de exigibilidad

9. Voto parcialmente disidente del juez Ricardo C. Pérez Manrique a la sentencia de 6 de febrero de 2020 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina. Párr. 7.

También denominada como conexidad-simultaneidad. Ver Voto concurrente del juez Ricardo C Pérez Manrique a la sentencia de 21 de noviembre de 2019 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú. Párr. 6-12.

10. Voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Suárez Peralta Vs. Ecuador, Ob. Cit. Párr.103.

directa e inmediata vía el artículo 26 de la Convención, destacando que su incumplimiento conlleva la responsabilidad internacional de los Estados¹¹.

La base para la declaración directa de la justiciabilidad de los DESCAs ante la Corte IDH es que todos los derechos, sean civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, a la luz de la interdependencia e indivisibilidad existente, entre todos los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana, no tienen jerarquía entre sí, de tal forma que pueden ser justiciables de manera directa, tanto los DCP, como los DESCAs¹².

Los conceptos claves para entender los pronunciamientos de la Corte IDH serían entonces la interdependencia y la indivisibilidad, los que son un binomio inseparable en materia de derechos humanos -así lo ha entendido la Corte IDH-, como herramientas útiles para lograr la justiciabilidad “directa” de los derechos económicos, sociales y culturales. Con el fin de lograr igual atención al desarrollo y protección de los DESCAs, tanto como los DCP.

La interdependencia -dependencia recíproca- entiende que el disfrute de unos derechos depende de la realización de otros. De tal forma fue explicada en el Caso Acevedo Buendía: “la interdependencia existente entre los derechos civiles y políticos y los económicos, sociales y culturales, ya que deben ser entendidos integralmente como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello”¹³. La indivisibilidad “niega cualquier separación, categorización o jerarquía entre derechos para efectos de su respeto, protección y garantía”¹⁴.

Para sostener sus fallos la Corte IDH utiliza una visión e interpretación evolutiva, que busca que sus resoluciones sean “acorde con los tiempos actuales, lo que exige considerar los avances del derecho comparado”, para lo cual recurre a criterios utilizados por otras “altas jurisdicciones nacionales de los Estados Partes, incluso de la tendencia en otros países del mundo”. Además, se hace hincapié en que la interpretación que debe realizar en las resoluciones de la Corte es de todo el “*corpus juris* interamericano en su conjunto, especialmente la relación de la Convención Americana y el Protocolo de San Salvador”¹⁵.

América Latina es un continente desigual, donde la distribución económica de los recursos no tiene un reparto igualitario. El nivel de pobreza para los pueblos indígenas es más alto frente a otros grupos poblacionales de la región. Dotar de contenido a los DESCAs vía desarrollo del art. 26 de la Convención Americana podría ser la vía

11. Voto parcialmente disidente del juez Patricio Pazmiño Freire a la sentencia de 22 de noviembre de 2019 de la Corte IDH en el caso Hernández vs. Argentina, Óp. Cit. Párr. 11.

12. Voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Suárez Peralta Vs. Ecuador, Óp. Cit. Párr. 4.

13. Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198. Párr. 101.

14. Voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Suárez Peralta Vs. Ecuador, Óp. Cit. Párr. 24.

15. Voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Suárez Peralta Vs. Ecuador, Óp. Cit. Párr. 8.

para la redistribución de recursos y de poderes hacia el fortalecimiento de derechos en la región, hacia la superación de la lectura de derechos, desde un enfoque liberal e individual de los mismos, insistir en la idea contraria parecería caer en la trampa de la jerarquización y fragmentación de derechos.

Los derechos cuando cumplen la función de límites y vínculos con el poder estatal, más que concedidos, se considerarían más bien conquistados¹⁶. “El papel otorgado por las garantías sociales es un criterio esencial para evaluar la legitimidad democrática de un ordenamiento jurídico”¹⁷. Los derechos sociales percibidos “desde abajo” no aparecen como “derechos subjetivos que tienen como contenido una prestación positiva fáctica del Estado”¹⁸, sino como “auténticos derechos de participación” en las prestaciones estatales, así como en los bienes y servicios que los derechos sociales amparan¹⁹. Para los más vulnerables, el acceso a estos órganos jurisdiccionales son oportunidades que vistos “desde abajo” pueden transformarse en espacios de “participación y de disputa jurídica-política”, en los cuales pueden hacer valer sus derechos²⁰.

Si se pretende el pleno ejercicio de las prácticas democráticas en la región es necesario reforzar el cumplimiento y exigibilidad directa de los DESCAs, puesto que así se propenderá a la integración socio-económica, en condiciones de igualdad, para todos los ciudadanos. En el caso de los pueblos indígenas es necesario el reconocimiento desde la diferencia cultural, para brindarles las condiciones sociales y económicas que les permitan superar las exclusiones y discriminaciones a los que siguen siendo sometidos, y de esta forma puedan organizarse colectivamente en sus relaciones sociales de la manera más equitativa posible.

V. EL CASO LHAKA HONHAT (NUESTRA TIERRA) VS. ARGENTINA

El caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) es el primero ante la Corte IDH relacionado con un reclamo de pueblos indígenas en Argentina, constituido por comunidades indígenas pertenecientes a los grupos étnicos: Mataco (Wichi), Chorote (Iyjawaja), Toba (Quom), Chulupí (Nivacklé), Tapiete (Tapy´y) (entre 6.000 y 7.000 personas), e involucra 132 comunidades indígenas. Sin embargo, por una dinámica propia de la vida de las comunidades, este número puede variar por la acción del proceso de “fisión-fusión”, por medio del cual parte de la población se escinde y forma nuevas comunida-

16. Pisarello, G.: “Los derechos sociales y sus garantías: notas para una mirada “desde abajo”, en Courtis C.: *Desde otra mirada: textos de teoría crítica del Derecho*. Eudeba, Buenos Aires, 2009, p. 156.

17. *Ibid.*, p. 157.

18. Arango, R.: “Derechos sociales. Un mapa conceptual”, en Morales Antoniazzi M., et al. (coord.): *Interamericanización de los DESCAs el Caso Cuscul Pivarral de la Corte IDH*. Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional Público, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2020. Disponible en: https://www.mpil.de/files/pdf6/Interamericanizacion_de_los_DESCA.pdf.

19. Pisarello, G.: “Los derechos sociales y sus garantías: notas para una mirada “desde abajo”, Op. cit., p. 158.

20. *Ibid.*, p. 170.

des, o por el contrario se unifican, pero es el mismo pueblo indígena que conforman las comunidades que iniciaron el proceso²¹.

Además, en el lugar, en la región del Chaco-Salteño, estos pueblos conviven desde 1902 con una población de origen "criolla" (al inicio de la controversia 2.600 personas) dedicada a la ganadería extensiva como actividad económica principal, lo cual ha generado conflicto con los pueblos indígenas, puesto que sus fincas cortan la zona de caza y recolección de frutos, degradan el medio ambiente, producen deforestación, se ha desmejorado la fauna del lugar y las especies vegetales originales han sido sustituidas por tierras de pastoreo.

Las referencias más antiguas de estos pueblos originarios en la zona datan del siglo XVI²², quienes han realizado acercamientos con los distintos gobiernos a partir de 1983, año de regreso a la democracia, con la finalidad de obtener un título sobre las tierras que aseguran son de su posesión, desde tiempos inmemoriales. Para ellos la tierra "es parte esencial de su identidad, además del recurso indispensable para sus comunidades"²³. Ellos han utilizado las áreas en conflicto para tareas propias de su cultura, como son la caza y recolección, ambas actividades "vitales para su supervivencia en razón de que es en los recorridos demarcados tradicionalmente donde encuentran los animales y frutos necesarios para su alimentación"²⁴. Aseguran que "la riqueza del suelo y la abundancia de los recursos naturales ya no son características de su territorio como en tiempos pasados"²⁵. Debido a la "explotación" y "extracción" de recursos naturales, por parte de personas ajenas a su comunidad, así como el establecimiento de la ganadería de la población criolla.

En 1991, las comunidades presentaron ante las autoridades de la República Argentina la solicitud inicial de titulación para el acceso a un título efectivo de propiedad sobre su territorio ancestral. Se suscribió un Acta entre las comunidades indígenas y el Director General de Adjudicaciones de Tierras Fiscales de la Provincia de Salta, con las condiciones para la adjudicación de los territorios. Posteriormente se creó una Comisión Asesora para establecer la metodología para la entrega de tierras, que recomendó el traspaso de "la tierra respetando las "áreas de recorrido" de las comunidades con asentamientos en ambos lotes, de forma comunitaria, sin subdivisiones y bajo título único"²⁶.

Los demandantes insisten en la adjudicación de las tierras bajo un título único, puesto que consideran que: "la unidad de las tierras es la única manera en que puede respetarse "las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los

21. Caso Comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Serie C No. 400, Párr. 33, 35, 50 y 156 Nota a pie 22, 23, Anexo V.

22. Informe pericial realizado por Lic. Norma Teresa Naharro. Salta, 2009. p. 4.

23. Informe de Admisibilidad Núm. 78/06, Petición 12.094. Comunidades aborígenes Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) (Argentina), 21 de octubre de 2006. Párr. 32. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/Argentina12094sp.htm> [1 de noviembre de 2020].

24. *Ibid.*, Párr. 32.

25. *Ibid.*, Párr. 32.

26. *Ibid.*, Párr. 30.

miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos pueblos”²⁷. De acuerdo con el art. 75 núm. 17 inciso 2, de la Constitución de la Nación Argentina, le corresponde al Congreso de Argentina, entre sus atribuciones, la de reconocer la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan los pueblos indígenas argentinos. Sin embargo, los demandantes insisten en “que la interpretación del término “comunitaria” se efectúe de acuerdo a las pautas culturales de los pueblos indígenas, ya que si el Estado se arroga la facultad de darle contenido a la propiedad comunitaria, la letra de la norma se torna vacua”²⁸.

El 4 de agosto de 1998 la Comisión IDH recibió la petición inicial presentada por la Asociación de Comunidades Indígenas Lhaka Honhat por violación de derechos en contra de la República Argentina. Los hechos que lo motivaron fueron la construcción de un puente internacional y obras de infraestructura, dentro del proyecto de integración de Argentina al MERCOSUR, que desplazarían a los pueblos indígenas de sus territorios, lo que amenazaría “la base de su subsistencia al cortarse las áreas de recorrido de caza y recolección que van desde el río Pilcomayo hasta el monte”²⁹.

Una vez que se corrió traslado al Estado con el informe, este propuso una mediación con la intervención del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (en adelante INAI), que fue aceptada por los peticionarios. Se inició un procedimiento de solución amistosa por cinco años (1 de noviembre de 2000 hasta el 20 de julio de 2005). Al no llegarse a un acuerdo se impulsó nuevamente la petición.

En el informe de fondo núm. 02/12, de 26 de enero de 2012, se estableció la violación de derechos humanos debido a que el Estado dentro del territorio indígena no realizó el control efectivo de la deforestación, a pesar de las denuncias recibidas por los miembros de las comunidades indígenas sobre estas actividades ilegales, construyó “obras públicas”, autorizó “concesiones para la exploración de hidrocarburos”, sin que existieran estudios previos de “impacto social y ambiental”, y tampoco realizó “consultas previas, libres e informadas”.

Finalmente, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos consideró que, si bien el Estado argentino había realizado avances, no existieron “expectativas de implementación” de las recomendaciones en un plazo razonable, por lo que el caso de las Comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) fue sometido a la Corte IDH, el 1 de febrero de 2018.

En el presente caso la controversia se centra en la determinación de la conducta estatal, respecto a: 1.- la seguridad jurídica otorgada a las comunidades para el pleno ejercicio al derecho de propiedad; y 2.- la determinación de si las “actividades sobre el territorio han generado afectaciones al ambiente, a la alimentación y a la identidad cultural” de las comunidades indígenas pertenecientes a Lhaka Honhat³⁰.

27. *Ibid.*, Párr. 41. núm.1.

28. *Ibid.*, Párr. 41. núm.1.

29. *Ibid.*, Párr. 34.

30. *Ibid.*, Párr. 89.

En este caso, la Corte IDH ha resuelto con tres votos a favor, incluido el de la Presidenta, y 3 en contra que: el Estado argentino es responsable por la violación a los derechos a participar en la vida cultural, en lo atinente a la identidad cultural, al medio ambiente sano, a la alimentación adecuada y al agua, establecidos en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Este es el primer fallo que reconoce el impacto que se tiene desde una visión indígena de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA). En las sentencias anteriores, la Corte IDH ha tutelado derechos de pueblos indígenas en forma de protección indirecta o por conexidad de los DESCA, a partir de la vulneración del Art. 21 que reconoce el derecho de propiedad³¹.

En la presente sentencia nos encontramos ante un nuevo ciclo de derechos de los pueblos indígenas, cuyo valor añadido es la aplicación de los DESCA en el desarrollo de los derechos para pueblos indígenas. En el cual los derechos sociales de los pueblos indígenas se dotan de contenido de manera autónoma al reconocimiento o violación al del derecho de la propiedad comunal. Este es, sin duda, un avance hacia una mayor especialidad en la determinación de los derechos, que repercutan en una mejor protección para estos, ajustándose a sus propias cosmovisiones y especificidad cultural.

En este caso juegan un papel importante las cosmovisiones culturales de los pueblos indígenas, en relación a la naturaleza, el cuidado del medio ambiente y alimentación, lo que puede ser útil para comprender mejor el problema que gira en torno al ejercicio de estos derechos y encontrar nuevas soluciones.

La sentencia del caso *Lhaka Honhat* dictada el 2020 presenta un avance en cuanto al reconocimiento de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), y el impacto que se tiene desde una visión indígena. Por primera vez se realizó una protección diferenciada del territorio, mediante el artículo 26 de la Convención Americana, con el reconocimiento de la violación de los derechos al medio ambiente sano, a la alimentación adecuada, al agua y a la identidad cultural.

El menoscabo de derechos que sufren los indígenas es representativo “para los miembros de dichos pueblos, quienes corren el peligro de perder o sufrir daños irreparables en su vida e identidad y en el patrimonio cultural por transmitirse a las futuras generaciones”³². Esta reflexión, recogida en una sentencia de 2006, reconoce el perjuicio de las violaciones de derechos humanos para pueblos indígenas, por la falta de reconocimiento de su territorio, sin embargo, restringe este daño únicamente a la falta de reconocimiento de su derecho de propiedad.

La sentencia del caso *Lhaka Honhat*, al realizar la determinación en forma autónoma a los derechos al medio ambiente sano, a la alimentación adecuada, al agua y a la

31. Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, en la sentencia de 6 de febrero de 2020 (fondo, reparaciones y costas) Caso comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina. Párr. 26.

32. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146. Párr. 222. En este caso se declaró la violación del derecho a la propiedad consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

participación en la vida cultural, ha tenido como consecuencia que, en la parte resolutoria, en cuanto a las medidas de reparación ordenadas las mismas tengan “por objeto atender a tales lesiones en forma específica”. En el caso de subsumir la problemática del caso únicamente en el derecho de propiedad, es posible que se hubiesen podido dictar reparaciones restringidas a la restitución de este derecho³³.

A continuación, se analizan los derechos a un ambiente sano, a la alimentación adecuada, al agua y a la identidad cultural y especificidades en relación con los pueblos indígenas.

A. Derechos al medio ambiente sano

Con respecto al derecho al medio ambiente sano, la Corte IDH remite en la sentencia a la Opinión Consultiva OC-23/17³⁴, donde manifestó que “es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad”, que busca la protección de la naturaleza, por su importancia, tanto para las personas, así como para los organismos vivos con quienes compartimos el planeta. Los Estados y los particulares tienen el deber de prevenir una posible violación, por lo que es considerada una obligación de medio o comportamiento³⁵.

El daño ambiental en territorios indígenas influye directamente en el bienestar físico, espiritual y cultural de las comunidades, puesto que su relación con la naturaleza está íntimamente ligada al desarrollo de sus vidas. La Corte IDH reconoce que diversos derechos pueden verse afectados a partir de la vulneración al medio ambiente sano, tales como la alimentación adecuada, al agua y a la participación en la vida cultural³⁶.

En las sentencias de la Corte IDH, en casos anteriores, se habla de la importancia de los recursos naturales de los territorios ocupados por los pueblos indígenas como requisito para su supervivencia³⁷. La tala de árboles es considerada dentro de los daños materiales a la propiedad³⁸, lo que es calificado como “un legado de destrucción ambiental, privación de los recursos de subsistencia” causante de “problemas espirituales y sociales”³⁹.

33. Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, en la sentencia de 6 de febrero de 2020. Caso comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat Óp. Cit. Párr.61.

34. Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23.

35. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 207.

36. *Ibid.*, Párr. 209.

37. “La tierra significa más que meramente una fuente de subsistencia para ellos; también es una fuente necesaria para la continuidad de la vida y de la identidad cultural de los miembros del pueblo Saramaka. Las tierras y los recursos del pueblo Saramaka forman parte de su esencia social, ancestral y espiritual. En este territorio, el pueblo Saramaka caza, pesca y cosecha, y recogen agua, plantas para fines medicinales, aceites, minerales y madera.” Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172. Párr.82.

38. “De acuerdo con la prueba presentada ante este Tribunal, se extrajo una cantidad considerable de madera valiosa del territorio del pueblo Saramaka sin antes consultarle o brindarle una indemnización (supra párr. 153). Además, la prueba del caso indica que las concesiones madereras que otorgó el Estado causaron gran daño a la propiedad en el territorio ocupado y utilizado tradicionalmente por el pueblo Saramaka”. *Ibid.*, Párr. 199.

39. *Ibid.*, Párr. 153.

El derecho al medio ambiente para pueblos indígenas, en áreas rurales, implica la conservación y protección del medio ambiente seguro, limpio, saludable y de la capacidad productiva de sus tierras, así como de los recursos que utilizan y gestionan. Lo que debería incluir el respeto de los conocimientos, las culturas y las prácticas ancestrales indígenas, un aporte para el desarrollo sostenible y equitativo, así como para una buena disposición del medio ambiente.

B. Derecho a la alimentación adecuada

El derecho a la alimentación se señaló por primera vez en la Declaración Universal de Derechos Humanos⁴⁰ (1948), “se lo considera como uno de los elementos constitutivos del derecho más general a un estándar de vida adecuado”⁴¹. A continuación, fue reconocido en forma directa en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁴² (1966), con un énfasis en concreto en el “derecho a una alimentación adecuada”, y se añade la obligación de los Estados a la adopción de medidas para proteger a las personas contra el hambre, calificándolo como “derecho fundamental”⁴³.

En este caso en particular, en la Constitución de la Nación Argentina, en el numeral 22 del art. 75⁴⁴, reconoce que los Convenios Internacionales que allí se mencionan son “complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos” a los que les da la jerarquía constitucional. Así que la Corte IDH recoge los artículos de esos instrumentos internacionales que se refieren al derecho a la alimentación. Entre ellos, los siguientes: a) El artículo XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre⁴⁵; b) El art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; c) El art. 11 numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

La Corte IDH para determinar las violaciones al artículo 26 de la Convención Americana, en relación con el derecho a la alimentación, utilizó los siguientes instrumentos internacionales: a) El art. 34, letra j de la Carta de la Organización de los Estados Americanos⁴⁶; y, b) El art. 12, numeral 1, del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”⁴⁷.

40. El Art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, prevé que: “*Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, en especial la alimentación (...)*”.

41. Rodotà, S.: *El Derecho de tener derechos*, Editorial Trotta, Madrid, 2014, p. 123.

42. El art. 11 numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reconoce: “el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación (...)”.

43. El art. 11 numeral 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: “Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, (...)”.

44. Argentina. Constitución de la Nación Argentina. Ley N° 24.430. Publicada en el Boletín Nacional del 10 de enero de 1995.

45. Art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, reconoce que: “Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, (...), correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.”

46. El art. 34, letra j de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, señala que: es una “meta” y “objetivo básico del desarrollo”, la nutrición adecuada, producción y disponibilidad de alimentos.

47. El art. 12, numeral 1, del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, consagra el derecho a la alimentación

La Corte IDH considera que el derecho a la alimentación “protege, esencialmente, el acceso de las personas a alimentos que permitan una nutrición adecuada y apta para la preservación de la salud”⁴⁸. El derecho a la alimentación opera cuando: las personas tienen “acceso físico y económico”, en cualquier momento, “a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla”,⁴⁹ se enfatiza en el adjetivo “adecuada”, puesto que “no cualquier tipo de alimentación satisface el derecho”⁵⁰. Además, se destaca el concepto de seguridad alimentaria, que se relaciona “con el de “sostenibilidad”, y entraña “la posibilidad de acceso a los alimentos por parte de las generaciones presentes y futuras”⁵¹.

El derecho a la cultura y el derecho a los alimentos están íntimamente ligados. Desde la aceptabilidad de los alimentos, así como las actividades para obtenerlos, lo cual entra dentro del contenido normativo del derecho. En el presente caso este derecho debe ser analizado en su dimensión cultural, dentro del contexto del reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas.

Los alimentos son mucho más que comida⁵², puesto que existen valores no relacionados con la nutrición que se asocian a los mismos y su consumo, como por ejemplo: la preparación, el cultivo, las fiestas, la gestión propia de los recursos agrarios, ganaderos, pesqueros. En relación con los alimentos existe un patrimonio propio de cada cultura que requiere formas de protección que deben incluir su garantía, conservación y su restauración⁵³. De esta forma, la comida expresa la cultura de quienes la practican, por lo que adquiere un valor identitario, que se concreta en condiciones de pertenencia e identidad del grupo.

Los pueblos que habitan la zona del Chaco argentino, desde el punto de vista antropológico, según el criterio técnico económico, son “sociedades cazadoras recolectoras”, por lo que es primordial la búsqueda diaria de recursos con la finalidad de lograr su subsistencia⁵⁴. La alimentación de este pueblo se encuentra ligada a lo que

como “derecho a una nutrición adecuada que le asegure la posibilidad de gozar del más alto nivel de desarrollo físico, emocional e intelectual.”

48. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 216.

También se habló de derecho a la alimentación, en el caso Cuscul Pivaral, en relación con el derecho a la salud. La Corte IDH fue enfática en señalar que la atención, para personas que viven con el VIH incluye medidas, que van más allá, de los medicamentos y la atención sanitaria, entre estos, la “buena alimentación”, lo que mejora la calidad de vida óptima. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359. Párr. 112.

49. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 216.

50. *Ibid.*, Párr. 220.

51. *Ibid.*, Párr. 220.

52. Lanni S.: “Gli insetti edibili tra globalizzazione scambista e interculturalità”, *DPCE on line*, Vol. 39, núm. 2, 2019, p, 1323. Disponible en: <http://www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/734/677> [revisado el 30 de junio de 2020]

53. Franca Filho, M.T. y Falcão, A.H.B.V.: “Brazil and the Agrarian Cultural Heritage. A Preliminary Reading of the Charter of Baeza in the Tropics”, en Scaffardi L. y Zeno-Zencovich, V. (ed.): *Cibo e Diritto. Una prospettiva comparata. Atti del XXV colloquio biennale associazione italiana di diritto comparato. Parma 23-25 maggio 2019*, RomaTre-Press, Roma, 2020, Volume I, p. 182. Disponible en: <http://romatrepress.uniroma3.it/wp-content/uploads/2020/06/cidi-szcz-1.pdf>.

54. Informe pericial realizado por Lic. Norma Teresa Naharro. Salta, 2009, p. 4.

les ofrece “el monte” y “el río”⁵⁵. El indígena “privado de los recursos alimenticios del monte no podrá sobrevivir”⁵⁶.

Argentina violó el derecho a la alimentación adecuada de las comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat, “«al no controlar las actividades de individuos o grupos para evitar que violen el derecho a la alimentación de otras personas»”⁵⁷. La presencia de la población criolla produjo una nueva “distribución” de los recursos naturales y la introducción de prácticas agrícolas-ganaderas, cercamiento o alambrado de tierras, elementos ajenos a la cultura de los pueblos indígenas, apropiación de fuentes de agua, lo que marcó la aparición de limitaciones a la adecuada provisión de recursos para la alimentación que creó una vulnerabilidad en la comunidad, y la inseguridad alimentaria para todos los miembros de la Asociación.

En casos anteriores se ha visto perturbado el derecho a la alimentación debido a la falta de acceso a la tierra en: Saramaka,⁵⁸ Yakye Axa,⁵⁹ Sawhoyamaxa,⁶⁰ Xákmok Kásek⁶¹.

En este caso los pueblos indígenas, para el ejercicio del derecho a la alimentación, se han enfrentado con dificultades, tales como: falta de acceso a tierras libres de perturbación de terceros, calidad del agua, injerencias externas en sus tierras, tanto por los criollos como por quienes se aprovechan de la madera en forma ilegal, falta de asistencia estatal para proyectos productivos, ausencia de medidas de protección de sus territorios dentro de la legislación nacional, largos trámites administrativos para el reconocimiento de su derecho sobre sus tierras, lo que limitó el ejercicio pleno de su derecho a la alimentación al no poder acceder a los medios de subsistencia que garanticen su desarrollo.

En la sentencia se menciona el consumo de frutos que las comunidades realizan, tales como: la algarroba, el mistol y el chañar, incluso en el pasado se realizaban celebraciones como las “fiestas de la algarroba”. Esta planta constituye un elemento básico en la alimentación de la gente de la región⁶². En este punto, la sentencia nos ofrece pequeños detalles de una dieta con “identidad”, propia de las etnias de la región del Chaco Argentino.

Para la realización plena del ejercicio del derecho a la alimentación es necesario tener un control por parte de los pueblos indígenas sobre sus territorios. De esta manera pueden garantizarse el acceso a los recursos en su zona, de forma que pueden

55. *Ibid.*, p. 5.

56. Informe para CIHD sobre ex fiscales 55 y 14, Peritaje realizado por Emiliana Catalina Buliubasich.

57. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El derecho a una alimentación adecuada (art. 11). 12 de mayo de 1999. E/C.12/1999/5, CESCR Observación General 12. (General Comments). Ginebra, 26 de abril a 14 de mayo de 1999. Párr. 19. Citada por en el Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 221.

58. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, párr. 82, 83, 125, 126.

59. Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Sentencia de 17 de junio de 2005. Párr. 165.

60. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay, Párr. 156 a 178. En este caso al no contar con tierras propias no pueden complementar su dieta con una alimentación de calidad.

61. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay, párr. 197-202. Este pueblo se vio impedido de realizar actividades tradicionales en las tierras que reclamaban, entre ellas la caza y la agricultura, por lo que no contó con las fuentes de alimento, su dieta era limitada y pobre. La falta de estos, en cantidades suficientes ocasionó una “inadecuada nutrición de los miembros de la Comunidad” que se visibilizó en el crecimiento de los niños, con una “la prevalencia mínima de atrofia de crecimiento”. Párr. 202.

62. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 260.

asegurarse sus medios de subsistencia, que resulta “«fundamental e inescindible para su supervivencia alimentaria y cultural»”⁶³. Al mismo tiempo, es importante que se garantice el derecho a la autodeterminación, para que puedan tomar decisiones sobre su territorio y medidas aplicables para su desarrollo.

Un aspecto a destacar en la protección del derecho a la alimentación tiene que ver con que los alimentos no solo cumplen una función nutricional para el cuerpo, sino también para “la dignidad de la persona”⁶⁴. En este derecho se entretienen otros derechos como: el respeto a la dignidad cultural, el principio de la no discriminación, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, y la integridad de la persona⁶⁵.

El derecho a la alimentación adecuada es mucho más que recibir alimentos de calidad y en cantidades que nos permitan tener una nutrición adecuada, que nos proporciona un desarrollo físico y mental, sino que también tiene que ver con nuestra libertad personal a la hora de elegir nuestra propia autodeterminación en materia alimentaria, entendida como la libertad de elección de nuestra alimentación. Igualmente se debe proteger el derecho intergeneracional a la alimentación de las futuras generaciones y la sostenibilidad de la producción de los alimentos⁶⁶. En este sentido, el derecho a la alimentación se presenta como “un punto de convergencia de múltiples principios jurídicos”⁶⁷.

En la sentencia no se menciona nada sobre la protección a las actividades agrarias, pesca o caza propias de los pueblos indígenas, entendidas estas como: las prácticas realizadas, por estos grupos, sobre el medio biofísico para el aprovechamiento de sus recursos naturales y biológicos, lo cual produce efectos específicos sobre los mismos, tales como la agricultura, la ganadería y la silvicultura (semillas, plantas, animales, suelo).

El derecho a la alimentación debe ser leído en clave intercultural, en la que la relación entre las culturas se realice sobre una base de igualdad, y como herramienta para la autodeterminación de la persona y de la comunidad a la que pertenecen. Los alimentos son mucho más que un “objeto de comercio y de valor económico comercializable”⁶⁸. La alimentación como derecho puede ser vista, también, “como una herramienta para preservar el medio ambiente y la especie humana”⁶⁹. El estudio de este derecho puede ser examinado desde el punto de vista social, ambiental, nutricional, cultural, lo que nos deja ver su amplio perfil, que deberá desarrollarse en una próxima sentencia en que la Corte IDH pueda volver a tratar sobre este asunto.

63. *Ibid.*, Párr. 252. Este mismo argumento fue citado por la Corte IDH en un caso precedente, en la sentencia del Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay, párr. 282.

64. Rodotà S.: *El Derecho de tener derechos*, Op. cit., p. 124.

65. *Ibid.*, p. 124.

66. D’Orazio, R.: “La libertà di coscienza e il principio di eguaglianza alla prova delle «dottrine alimentari»” en Scalfardi L. y Zeno-Zencovich V. (ed.): *Cibo e Diritto. Una prospettiva comparata. Atti del XXV colloquio biennale associazione italiana di diritto comparato. Parma 23-25 maggio 2019*, RomaTre-Press, Roma, 2020, Volume I, p. 54. Disponible en: <http://romatrepress.uniroma3.it/wp-content/uploads/2020/06/2.lali-dior.pdf>.

Ver también Lanni S.: “Gli insetti edibili tra globalizzazione scambista e interculturalità”, Op. cit., p. 1323.

67. Rodotà S.: *El Derecho de tener derechos*, Op. cit., p. 124.

68. Lanni, S.: “Gli insetti edibili tra globalizzazione scambista e interculturalità”, Op. cit., p. 1326.

69. *Ibid.*, p. 1323.

C. Derecho al agua

El derecho humano al agua “puede vincularse con otros derechos”⁷⁰, siendo el “derecho de toda persona a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para uso personal y doméstico”⁷¹. La Corte IDH señaló que el “derecho al agua se encuentra protegido por el artículo 26 de la Convención Americana”⁷².

La Corte IDH destacó que el derecho al agua está entre los derechos que son “particularmente vulnerables a afectaciones ambientales”⁷³, entre ellos también, los derechos a la alimentación y a participar en la vida cultural. En un caso anterior, relacionado con el pueblo Saramaka, manifestó que la extracción de recursos podría ver afectado el uso y goce de los elementos de la naturaleza necesarios para la supervivencia de los grupos afectados, expresó que: “El agua limpia natural, (...) es un recurso natural esencial para que los miembros del pueblo Saramaka puedan realizar algunas de sus actividades económicas de subsistencia, como la pesca”⁷⁴.

En el caso Xákmok Kásek, la Corte IDH se pronunció sobre el cumplimiento de estándares como: la calidad y “cantidad suficiente para garantizar un abastecimiento para los mínimos requerimientos”⁷⁵. En este proceso también se observó cómo las comunidades no tuvieron acceso a fuentes de agua seguras y próximas a sus locaciones.

La Corte IDH observó que el derecho al agua debe ser una obligación de cumplimiento progresivo por parte del Estado, sin perjuicio de las obligaciones “inmediatas”, que son: la garantía de acceso, sin discriminación y la adopción de medidas, para lograr su plena realización⁷⁶. Sin embargo, en los casos en que las personas no estén en condiciones de acceder al agua, por razones ajenas a su voluntad, el Estado deberá: “garantizar un mínimo esencial de agua”⁷⁷.

La Corte IDH reconoció que entre las obligaciones estatales se encuentran la “protección frente a actos de particulares”, lo que exige por su parte la implementación de acciones que “impidan a terceros que menoscaben el disfrute del derecho al agua”⁷⁸. Además, los gobiernos “deben prestar especial atención” a los grupos “que tradicionalmente han tenido dificultades para ejercer este derecho”, entre ellos se encuentran los pueblos indígenas. En este caso, se debe procurar que el acceso a este recurso sea “en sus tierras ancestrales”, con un nivel de garantía y protección “de toda transgresión y contaminación ilícitas”⁷⁹.

70. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 222 como la alimentación, el medio ambiente y los derechos culturales.

71. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Cuestiones sustantivas que se plantean en la aplicación del pacto internacional de derecho económicas, sociales y culturales. Observación General 15 (2002). E/C.12/2002/11. El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) Párr. 2.

72. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 222.

73. *Ibid.*, 228.

74. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, párr. 126.

75. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay, párr. 195.

76. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 229.

77. *Ibid.*, Párr. 229.

78. *Ibid.*, Párr. 229.

79. *Ibid.*, Párr. 230.

En cuanto a la gobernanza del agua, por parte de las comunidades indígenas, los Estados deberán “facilitar recursos para que los pueblos indígenas planifiquen, ejerzan y controlen su acceso al agua”⁸⁰. En este punto podemos hablar de un derecho a ser incluidos en los procesos de planificación del agua.

A la vez se debe atender que las comunidades nómadas “tengan acceso al agua potable en sus lugares de acampada tradicionales”⁸¹. En esta materia se entiende que ciertos pueblos “utilizan el territorio en circuitos de trashumancia”⁸², con actividades de “caza, pesca o recolección estacional o nómada”⁸³, que las ejecutan dentro de sus tierras ancestrales o áreas dedicadas a uso de recursos naturales ligados a sus costumbres, que son características de su cultura.

La tierra, el agua y la naturaleza son de vital importancia para la supervivencia de los pueblos indígenas, que viven en las áreas rurales, puesto que dependen de ellos para su subsistencia. La protección del agua requiere que se promueva su conservación, regeneración y utilización sostenible, debido a que se registra a nivel mundial una disminución del suministro y la calidad del agua, como resultado del cambio climático.

Es de vital importancia en esta materia la protección de los ecosistemas relacionados con el agua, como: las montañas, los bosques, los humedales, los ríos, los acuíferos y los lagos, así como el cuidado de los ciclos del agua. En este punto debemos ampliar la mirada, en función de “las tendencias hacia conceptos de gestión del agua más holísticos (...) con la ampliación de los enfoques científicos, que ahora tienden a concebir los recursos como ‘sistemas socio-ecológicos’”⁸⁴.

En el presente caso, el sobre pastoreo, la tala de árboles para uso de la madera, la falta de cobertura vegetal, desnudó el suelo, lo que favoreció la erosión hídrica, que ha tenido como consecuencia la falta de disponibilidad de lagunas temporarias, lo que ha ocasionado una modificación del ecosistema, la pérdida de especies vegetales, árboles con frutos comestibles, pequeños animales de caza, fuente de proteína para los pueblos indígenas. Además, las familias criollas han cercado los reservorios de agua impidiendo su acceso a los pueblos de la zona⁸⁵.

El derecho al agua para los pueblos indígenas es diferente de la forma en como lo pensamos en las leyes ideadas, desde y para las sociedades urbanas-occidentales, por lo que su reconocimiento debe darse tomando en cuenta las relaciones culturales de estos grupos con el agua, lo que a menudo involucra “una profunda conexión espiritual y ancestral entre las personas y los recursos, y una obligación de las personas

80. *Ibid.*, Párr. 230.

81. *Ibid.*, Párr. 230.

82. *Ibid.*, Párr. 279.

83. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Párr. 148. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Párr. 131. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Párr. 113.

84. Macpherson E.J. y Weber Salazar P.: “Towards a Holistic Environmental Flow Regime in Chile: Providing for Ecosystem Health and Indigenous Rights”, *Transnational Environmental Law*, Vol. 9, núm. 3, 2020, p. 486.

85. Informe pericial realizado por Lic. Norma Teresa Naharro. Salta, 2009. p. 12-14. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 261

de gobernar y cuidar el recurso para las generaciones presentes y futuras, en lugar de solo explotarlo para su propio beneficio”⁸⁶.

El art. 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce a las minorías étnicas el derecho a tener su propia vida cultural, que en el caso de comunidades indígenas “pueden guardar relación con modos de vida estrechamente asociados al territorio y al uso de sus recursos. (...) Ese derecho puede incluir actividades tradicionales tales como la pesca o la caza y el derecho a vivir en reservas protegidas por la ley”⁸⁷.

D. Derecho a la participación en la vida cultural

El derecho a participar en la vida cultural contiene al derecho a la identidad cultural⁸⁸, a tener su propia vida cultural; la cultura implica los modos de vida, las maneras de vivir juntos, los sistemas de valores, las tradiciones y las creencias⁸⁹.

La protección del disfrute de una determinada cultura “tiene por objeto garantizar la preservación y el desarrollo continuo de la identidad cultural, enriqueciendo así el tejido social en su conjunto”⁹⁰. En el caso de los pueblos indígenas, va de la mano de la conservación del medio ambiente, alimentos y sus formas de subsistencia, así como del acceso al agua, puesto que los mismos son vitales para la garantía de su integridad cultural y su supervivencia, como pueblos distintos. La degradación del entorno y los recursos naturales deterioran “el medio de vida del aborígen”, lo que se traduce en la destrucción de “un territorio culturalmente significado, la cosmovisión y la diversidad lingüística”⁹¹.

La Corte IDH entendió que el derecho a la identidad cultural tutela la libertad de las personas a seguir una forma o estilo de vida vinculado a la cultura a la que pertenece, y a participar en el desarrollo de esta. En ese sentido gozan de la protección del derecho a preservar los rasgos distintivos que caracterizan a un grupo social⁹². Los Estados tienen “obligaciones básicas”, entre ellas la de salvaguardar “el derecho de toda persona a ejercer sus propias prácticas culturales”⁹³.

El derecho a participar en la vida cultural parte de la idea de la existencia de una relación cultural entre los pueblos indígenas y el mundo natural, que requiere de elementos como: la disponibilidad “de bienes y servicios culturales” calificados como “dones de la naturaleza” (ríos, bosques, flora y fauna), así como, “bienes culturales

86. Macpherson, E.J.: *Indigenous Water Rights in Law and Regulation: Lesson from Comparative Experience*, Cambridge University Press, New York, 2019. Versión electrónica.

87. Caso Ángela Poma Poma vs Perú, Comunicación N° 1457/2006, UN CCPR/C/95/D/1457/2006, de 27 de marzo de 2009. Párr. 7.2.

88. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 231.

89. *Ibid.*, Párr. 237.

90. Caso Ángela Poma Poma vs Perú, Comunicación N° 1457/2006, UN CCPR/C/95/D/1457/2006, de 27 de marzo de 2009. Párr. 7.2.

91. Informe para CIHD sobre ex fiscales 55 y 14, Peritaje realizado por Emiliana Catalina Buliubasich.

92. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 240.

93. *Ibid.*, Párr. 242.

intangibles”, (costumbres, tradiciones, valores), que configuran la identidad y contribuyen a la diversidad cultural de individuos y comunidades⁹⁴.

En casos anteriores la Corte IDH manifestó que: “al desconocerse el derecho ancestral de los miembros de las comunidades indígenas sobre sus territorios, se podría estar afectando otros derechos básicos, como el derecho a la identidad cultural y la supervivencia misma de las comunidades indígenas y sus miembros”⁹⁵.

La sentencia del caso *Lhaka Honhat* incorpora una nueva y merecida lectura de derechos, como un aporte a las tradiciones legales del mundo, en su análisis de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, para los pueblos indígenas desde la propia cosmovisión, atendiendo a la especial relación de estos con su territorio. Todo derecho humano debe ser adoptado de manera pertinente y apta a un determinado contexto o una determinada modalidad cultural, de manera que respete la cultura y los derechos culturales de las personas y las comunidades, con inclusión de las minorías y de los pueblos indígenas⁹⁶.

En el caso *Lhaka Honhat* se identifica con una verdadera sensibilidad las violaciones que sufren estos pueblos y comunidades, al no poder disponer de su tierra y como con ello se limita el goce de otros derechos, lo que constituye “una visión holística a la protección de sus derechos”⁹⁷. A lo largo del análisis del caso podemos advertir como la violación de un derecho influye en la vulneración de otros, lo que nos deja ver que los derechos a un ambiente sano, a la alimentación adecuada, al agua y a la identidad cultural muestran una estrecha vinculación, del mismo modo que su plena observancia repercute en la satisfacción de los otros.

La lectura intercultural de derechos en el caso *Lhaka Honhat* es un significativo aporte para los estudios jurídicos que se realizan en la materia de derechos sociales, que deberán re-considerar y volver a dilucidar “los fundamentos teóricos”, las definiciones de los conceptos, categorías “tradicionales”, en materia de derechos fundamentales. En el tema relativo a derechos para los pueblos indígenas es indispensable que “los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres”⁹⁸.

La defensa de los derechos de comunidades indígenas implica el desplazamiento de sus líderes o representantes comunitarios a los centros urbanos, donde se encuentran las sedes de gobierno y los tribunales de justicia nacionales e internacionales, con el objeto de denunciar los hechos. El retardo por parte del Estado en

94. *Ibid.*, Párr. 241.

95. Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay Óp. Cit. Párr. 147. Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil. Sentencia de 5 de febrero de 2018. Serie C No. 346. Párr. 115.

96. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 241.

97. Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, en la sentencia de 6 de febrero de 2020. Caso comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat Óp. Cit. Párr.86.

Ferrer Mac-Gregor, E.: “Lhaka Honhat y los derechos sociales de los pueblos indígenas”, *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, núm. 39, 2020, p. 5.

98. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, párr. 63, y Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros Vs. Honduras, Párr. 228.

el efectivo reconocimiento de sus derechos implica graves consecuencias para las condiciones de vida de la población al que se han visto sometidos, frente a un largo proceso de defensa, iniciado en 1991, ante las autoridades nacionales, y 1998 en instancias internacionales.

VI. LA REPARACIÓN EN DECISIONES JUDICIALES QUE INVOLUCRAN PUEBLOS INDÍGENAS

La reparación en decisiones judiciales que involucran pueblos indígenas no puede quedarse en actividades puntuales y aisladas, sino que deben transformar la realidad vivida por la violación de derechos humanos e implementar un efectivo plan de compensación que satisfaga sus derechos⁹⁹. En las medidas de reparación se debe tener en cuenta “un nexo causal con los hechos del caso, las violaciones declaradas, los daños acreditados, así como relación con las medidas solicitadas”¹⁰⁰.

Para la Corte IDH, “las reparaciones deben tener una vocación transformadora (...), de tal forma que las mismas tengan un efecto no solo restitutivo sino también correctivo”¹⁰¹. El concepto de “reparación integral” involucra la restitución a la situación anterior, la eliminación de las secuelas que causó la transgresión de derechos, junto con una indemnización monetaria como medida de compensación de los daños causados. Pero en el caso de situaciones de discriminación sistemática, como es el de los pueblos indígenas, las medidas deben ir más allá y transformar esta realidad.

La Corte IDH considera que la reparación de casos que involucran pueblos indígenas y tribales “debe reconocer el fortalecimiento de la identidad cultural” mediante la garantía efectiva “del control de sus propias instituciones, culturas, tradiciones y territorios, a fin de contribuir con su desarrollo de acuerdo con sus proyectos de vida, necesidades presentes y futuras”¹⁰².

La Corte IDH “reconoce que la situación de los pueblos indígenas varía según las particularidades nacionales y regionales, así como con las diversas tradiciones históricas y culturales”. Por ello, “las medidas de reparación otorgadas deben proporcionar mecanismos eficaces, enfocados desde su propia perspectiva étnica, que les permita definir sus prioridades en lo que atañe a su proceso de desarrollo y evolución como pueblo”¹⁰³.

En los procesos de reparación en casos de pueblos indígenas es preciso que se escuche la voz de estos actores, puesto que las víctimas son interlocutores válidos que deben ser oídos, para la adopción de medidas por parte de los Estados, para el

99. Ruiz Chiriboga, O. y Donoso Román, G.: “Pueblos Indígenas y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Fondo y reparaciones”, en Steiner C. y Uribe P. (ed.): *Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada*, Fundación Konrad Adenauer Stiftung, Berlín-Bogotá, 2014, p. 999.

100. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 307.

101. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205. Párr. 450.

102. Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. Serie C No. 309. Párr. 272.

103. *Ibid.*, Párr. 272. Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de octubre de 2015. Serie C No. 305. Párr. 228, 238.

restablecimiento de los bienes jurídicamente protegidos, por el sistema americano de derechos humanos. En cuanto a la realización de estudios por parte de terceros, estos deberán tener en cuenta el criterio de las comunidades indígenas expresado conforme a sus propias formas de toma de decisiones.

Las medidas de reparación para la restitución de los derechos al medio ambiente sano, a la alimentación, al agua y a la identidad que se han dictado son: la realización de un estudio que identifique las “situaciones críticas de falta de acceso a agua potable o alimentación, que puedan poner en grave riesgo la salud o la vida”, así como la formulación detallada de un plan de acciones del Estado¹⁰⁴.

Además la sentencia ordena la realización de estudios que analicen la preservación y mejora de los recursos ambientales, para: a) la conservación de las aguas, impedir o remediar su contaminación -de acuerdo a cada caso-; b) garantizar el acceso permanente a agua potable; c) evitar la pérdida o disminución de recursos forestales e intentar su recuperación; d) posibilitar de forma permanente el acceso a alimentación, en forma nutricional y culturalmente adecuada, para todas las personas integrantes de las comunidades indígenas. En ningún caso se impone “la provisión directa y/o gratuita de agua y alimento por parte de autoridades estatales”, sino que debe entenderse como la obligación del Estado de la adopción de medidas “adecuadas para garantizar en forma efectiva el acceso a agua potable y a alimentos”¹⁰⁵.

La Corte IDH ordenó al Estado la creación de un fondo de desarrollo comunitario con la finalidad de “reparar el daño a la identidad cultural” que cumpla con los objetivos de desarrollar programas relativos a: “seguridad alimentaria y documentación, enseñanza o difusión de la historia de las tradiciones de las comunidades indígenas víctimas”¹⁰⁶, como compensación del daño material e inmaterial sufrido, sin que ello libere al Estado de los deberes generales de desarrollo¹⁰⁷. Este punto debe cumplirse con una especial atención de escucha a las víctimas, para el establecimiento de los objetivos, antes mencionados.

La administración del Fondo está a cargo de un Comité integrado por tres personas, una designada por las comunidades indígenas, otra por el Estado y una tercera de común acuerdo por las dos partes. Es importante resaltar que la administración del fondo tiene un grado de vinculación con las víctimas, lo cual puede ser un ejercicio valioso para los pueblos indígenas en el marco de su fortalecimiento como movimiento social y la recuperación de su tejido social. En este punto es primordial destacar el rol de los líderes comunitarios y representantes de los pueblos indígenas, quienes deberán tomar las mejores decisiones en favor de las organizaciones que representan, que garanticen un grado de participación adecuada de los beneficios y medidas de reparación ordenadas en la sentencia para todos sus miembros.

104. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 332.

105. *Ibid.*, Nota a pie 325.

106. *Ibid.*, Párr. 339.

107. *Ibid.*, Párr. 338.

Las medidas de reparación deben responder a los contextos de cada realidad cultural, fiel a las especificidades locales de cada uno de los pueblos indígenas. El daño que sufre una comunidad indígena por la violación de un derecho se registra a nivel individual y comunitario. El pueblo indígena como colectivo se ve vulnerado, por ello las medidas de reparación deben tomar en cuenta estos dos aspectos.

En materias que involucran pueblos indígenas, la interdisciplinariedad es fundamental para conocer de forma técnica la realidad de los pueblos indígenas y de esta forma establecer diálogos entre la cultura jurídica dominante, de origen en la formación de los abogados, jueces, funcionarios públicos y demás operadores de justicia, que fueron formados en conceptos universales liberales, que deben comenzar a interactuar en el marco de la interculturalidad y reconocer las diversidades culturales de los pueblos originales.

En el caso se tomaron como medidas de reparación para la restitución del derecho de propiedad: la delimitación, demarcación y otorgamiento de un título colectivo único que reconozca la propiedad de todas las comunidades indígenas de acuerdo al mapa entregado por Lhaka Honhat¹⁰⁸; la provisión de información a las comunidades indígenas, y la obligación de consulta previa, libre e informada -de ser el caso-; el traslado voluntario de la población criolla -durante los 3 primeros años-, su reasentamiento o acceso a tierras productivas con adecuada infraestructura predial; remoción de alambrados y el ganado perteneciente a pobladores criollos del territorio indígena.

El Estado debe intentar que el traslado de la población criolla¹⁰⁹ se realice "procurando evitar desalojos compulsivos"¹¹⁰. Esta medida ha de realizarse en el marco de la legalidad de una sociedad democrática. Las acciones de desalojo pueden accionarse a partir del tercer año de ejecución de la sentencia, hasta el año seis -tiempo máximo del cumplimiento de esta-. En el fallo se ha indicado "que la población criolla es una población vulnerable y que el Estado tiene deberes respecto de ella". Por tanto, "el traslado de la población criolla, debe efectuarse de modo respetuoso de los derechos de esa población"¹¹¹, sin que ello produzca una situación de desamparo o posible violación de sus derechos.

Como medida de no repetición, la Corte ordena se adopten las medidas legislativas para "dotar de seguridad jurídica al derecho humano de propiedad comunitaria indígena, previendo procedimientos específicos adecuados para tal fin"¹¹². La Corte

108. Preci, A.: "Fixing the territory, a turning point: The paradoxes of the Wichí maps of the Argentine Chaco", *The Canadian geographer*, 2020-01-21, vol. 64 (1), p. 20. [1 de diciembre de 2020]. El levantamiento de mapas se los realizó en conjunto con las comunidades, lo que lo convierte en un instrumento, para la defensa de sus derechos, allí se reconoce: su territorio, recursos, transmitiendo los conocimientos, sobre los lugares de especial interés para su cultura, espiritualidad y subsistencia.

109. En el Informe para CIHD sobre ex fiscales 55 y 14, Peritaje realizado por Emiliana Catalina Buliubasich, se habla de las tres víctimas de la dilación, en la solución del conflicto, entre ellas: los indígenas, los criollos y el ambiente. Los criollos son una población empobrecida que verá obligada a bajar su producción, hasta el punto de abandonar su actividad productiva y migrar al área urbana, sin preparación, su trabajo puede precario. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Nota a pie 285.

110. Caso Lhaka Honhat (Nuestra Tierra), Óp. Cit. Párr. 329, letra a).

111. *Ibid.*, Nota a pie 323.

112. *Ibid.*, Párr. 354.

IDH advierte que la Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas, en su Art. XXIII, consagra el derecho de “participación de los pueblos indígenas y aportes de los sistemas legales y organizativos”. Por tanto, el Estado en forma previa a la adopción de las medidas legislativas ordenadas en la sentencia, deberá promover la intervención de los pueblos indígenas de todo el país en procesos de consulta respecto de las mismas.

VII. CONCLUSIONES

Los pueblos indígenas de la región, históricamente, han vivido en contextos de exclusión social, discriminación, racismo, pobreza y marginación, han acudido a la Corte IDH, a plantear sus litigios después de años de desatención y demandas infructuosas, dentro de sus Estados, por la vulneración de sus derechos. Hasta ahora, los conflictos sobre la tenencia de la tierra en pueblos indígenas han sido abordados por incumplimiento del art. 21 de la Convención Americana, derecho de propiedad, a partir de esta sentencia se declara también la vulneración del art. 26, con lo que se comenzó a hablar de la violación de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales de forma directa y autónoma.

El reconocimiento directo de los DESCAs, por el artículo 26 de la Convención Americana es una oportunidad que marca el comienzo de una nueva etapa, en el desarrollo jurisprudencial, en los derechos para estos grupos, que se suman a los avances anteriormente declarados, que va mucho más allá de la disputa por el reconocimiento de la propiedad de tierras indígenas. Este es un punto de partida, para la reivindicación de un contenido específico de derechos, para los pueblos indígenas, así como, la ampliación y extensión de estos, hacia los aspectos propios de sus desarrollos y contenidos adaptados, al contexto indígena, desde su especificidad cultural.

En este *leading case*, se declara por primera vez, la vulneración individualizada de los derechos al medio ambiente sano, a la alimentación adecuada, al agua y a la identidad cultural, para pueblos indígenas, al mismo tiempo, se dota de contenido a estos derechos. El cual servirá como referente, para las disputas que se planteen, en los casos futuros de competencia de la Corte IDH.

El enfoque del derecho al medio ambiente, al agua, a la alimentación y a la participación en la vida cultural debe tomar en cuenta las filosofías indígenas, lo que será un redescubrimiento que nos permitan plantear otras teorías jurídicas, sociales, no coloniales, en las que surgen nuevas formas de entender las relaciones entre el hombre, la naturaleza y las sociedades en su riqueza y diversidad cultural.

En el presente caso se expresa en forma directa que los medios de sustento, para los pueblos indígenas que viven en el medio rural dependen directamente de la naturaleza, por lo que su afectación vulnera el bienestar colectivo del grupo. La supervivencia de estos, está ligada a la calidad de su medio ambiente, por eso es una tarea de especial relevancia, para los Estados evitar la degradación de la naturaleza y reparar cualquier daño que pueda poner en peligro la subsistencia de estos pueblos.

La importancia de la declaración de DESCAs para pueblos indígenas, en el presente caso, nos permite resaltar la interdependencia e indivisibilidad existente entre todos los derechos humanos de los que son titulares y gozan, como individuos y como colectivo. Un mismo acto puede vulnerar varios derechos, por lo que un análisis de los DESCAs, nos muestra varias facetas de la violación de un derecho y permite declarar la reparación diferenciada de los mismos.

La reparación integral de las violaciones a derechos al realizarse de forma específica, para cada uno de los derechos implicados, en el caso deberá atender a la espiritualidad y cosmovisión propia de la comunidad. Aún queda por ver si la ejecución de la sentencia, se materializará en progresos, en los medios de vida de las personas y cuidados de la naturaleza.

Los derechos de los pueblos indígenas en las Américas son una prioridad para el orden público del Sistema de Derechos Humanos es fundamental avanzar en su promoción y protección efectiva, de derechos diferenciados que reconozcan su situación, en su contexto, lo que debe ir asistido de una adecuada institucionalización que los acompañe, y ponga en marcha esos avances.

Bibliografía

- Arango, R.: "Derechos sociales. Un mapa conceptual", en Morales Antoniazzi, M. et al. (coord.): *Interamericanización de los DESCAs el Caso Cuscul Pivarral de la Corte IDH*, Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional Público, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2020.
- D'Orazio, R.: "La libertà di coscienza e il principio di eguaglianza alla prova delle «dottrine alimentari»", en Scaffardi L. y Zeno-Zencovich V. (eds.): *Cibo e Diritto. Una prospettiva comparata. Atti del XXV colloquio biennale associazione italiana di diritto comparato. Parma 23-25 maggio 2019*, RomaTre-Press, Roma, 2020, volume I, disponible en <http://romatrepress.uniroma3.it/wp-content/uploads/2020/06/2.lali-dior.pdf>.
- Ferrer Mac-Gregor, E.: "Lhaka Honhat y los derechos sociales de los pueblos indígenas", *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, núm. 39, 2020.
- Franca Filho, M. T. y Falcão, A. H. B. V.: "Brazil and the Agrarian Cultural Heritage. A Preliminary Reading of the Charter of Baeza in the Tropics", en Scaffardi L. y Zeno-Zencovich, V. (eds.): *Cibo e Diritto. Una prospettiva comparata. Atti del XXV colloquio biennale associazione italiana di diritto comparato. Parma 23-25 maggio 2019*, RomaTre-Press, Roma, 2020, volume I, disponible en <http://romatrepress.uniroma3.it/wp-content/uploads/2020/06/cidi-szcz-1.pdf>.
- Góngora Maas, J. J.: "Hacia la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales de los pueblos indígenas y tribales vinculados con la propiedad territorial en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en Quintana, K. y Flores, R.: *Los derechos de los pueblos indígenas. Una visión desde el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2017, disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37412.pdf>.
- Lanni S.: "Gli insetti edibili tra globalizzazione scambista e interculturalità", *DPCE on line*, vol. 39, núm. 2, 2019, disponible en <http://www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/734/677>.
- Macpherson E. J. y Weber Salazar P.: "Towards a Holistic Environmental Flow Regime in Chile: Providing for Ecosystem Health and Indigenous Rights", *Transnational Environmental Law*, vol. 9, núm. 3, 2020.

- Macpherson, E.J.: *Indigenous Water Rights in Law and Regulation: Lesson from Comparative Experience*, Cambridge University Press, New York, 2019.
- Parra Vera, Ó.: "La justiciabilidad de los derechos económicos sociales y culturales en el Sistema Interamericano a la luz del artículo 26 de la Convención Americana. El sentido y la promesa del caso Lagos del Campo", en Ferrer Mac-Gregor, E. et al.: *Inclusión, Jus Commune y justiciabilidad de los DESCAs en la jurisprudencia internacional. El caso Lagos del Campo y los nuevos desafíos*. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2018.
- Pisarello, G.: "Los derechos sociales y sus garantías: notas para una mirada "desde abajo", en Curtis C.: *Desde otra mirada: textos de teoría crítica del Derecho*. Eudeba, Buenos Aires, 2009.
- Preci, A.: "Fixing the territory, a turning point: The paradoxes of the Wichí maps of the Argentine Chaco", *The Canadian geographer*, 2020-01-21, vol. 64 (1).
- Quintana Osuna, K.: "Algunas reflexiones sobre la evolución en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas y tribales en el Sistema Interamericano", en Quintana K. y Flores R.: *Los derechos de los pueblos indígenas. Una visión desde el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2017.
- Rodotà, S.: *El Derecho de tener derechos*, Editorial Trotta, Madrid, 2014.
- Ruiz Chiriboga, O. y Donoso Román, G.: "Pueblos Indígenas y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Fondo y reparaciones", en Steiner C. y Uribe P. (eds.): *Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada*, Fundación Konrad Adenauer Stiftung, Berlín-Bogotá, 2014.