

**El caso Awas Tingni v. Nicaragua:
Hacia el reconocimiento de los derechos de propiedad comunal indígena
en la Costa Atlántica.**

Ester Melba McLean Cornelio

Esta ponencia tiene como objetivo presentar el caso de la *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni v. Nicaragua* ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el caso de una pequeña comunidad mayangna—la comunidad a la que pertenezco—que consiguió llevar a su Estado ante un tribunal internacional de derechos humanos en defensa de su derecho a la tierra y recursos naturales. La sentencia de la Corte Interamericana establece que Nicaragua violó el derecho de propiedad de la Comunidad Awas Tingni al otorgar una concesión de explotación forestal en su territorio sin consultar previamente a la Comunidad. Y al mismo tiempo, la Corte Interamericana elabora una jurisprudencia sobre el derecho de propiedad comunal indígena que tiene enormes repercusiones para el régimen de tenencia de la tierra en la Costa Atlántica de Nicaragua, y, en general, para la protección de los derechos indígenas en el continente americano. Sin embargo, a pesar de las enormes repercusiones del caso, y cuando se cumplen tres años desde que la Corte Interamericana dictara su sentencia, Nicaragua no ha dado todavía cumplimiento a ésta, una situación que ha repercutido en nuevas violaciones de los derechos de la Comunidad, y que pone de manifiesto la falta de voluntad política por parte del Estado central para dar vigencia al reconocimiento constitucional de los derechos de propiedad comunal de los pueblos indígenas y comunidades étnicas de la región.

El caso de mi comunidad comparte muchas trazas con otros casos de violación de los derechos de propiedad indígena comunes en el Latinoamérica y otras regiones del mundo, violaciones que se ven facilitadas por la conjugación entre los intereses económicos y políticos y una ausencia de garantías jurídicas e institucionales que subordina los derechos a estos intereses. El caso tuvo su origen en el otorgamiento por parte del Gobierno de Nicaragua de una concesión de explotación forestal a favor de una compañía transnacional en un área de 60.000 hectáreas que la comunidad Awas Tingni consideraba perteneciente a su territorio ancestral, sin consultar previamente a ésta y sin contar con su

consentimiento. A parte de la oscura red de motivaciones económicas que se encontraban detrás de esta concesión, el estado se amparó en el argumento jurídico que recurrentemente ha servido para ahogar las demandas indígenas y promover otro tipo de intereses en la región. Como declaró abiertamente un alto funcionario del gobierno de Nicaragua ante los reporteros del *New York Times*, “[n]adie vive allí...[h]asta que alguien me enseñe un título, esta tierra es tierra estatal”.

La defensa de los derechos de la comunidad Awas Tingni ante los ámbitos interno e internacional fue un proceso plagado desde sus inicios tanto de dificultades superadas por unas estrategias jurídicas novedosas que fueron dejando todo un reguero de acciones sin precedente en ambos ámbitos. Al primer recurso de amparo presentado por la Comunidad—de hecho el primer recurso de amparo presentado ante los tribunales nicaragüenses por violaciones a las disposiciones constitucionales relativas a los derechos de propiedad indígena—fue seguido por otros dos recursos y, simultáneamente, por una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Ni las instancias judiciales internas ni la apertura a trámite del caso por la Comisión sirvieron para detener la actividad forestal en las tierras de la Comunidad hasta fecha muy tardía (1998), y no consiguieron arrancar del estado de Nicaragua un reconocimiento de las tierras de la Comunidad que garantizara su derecho de propiedad. Una vez agotados los recursos internos, y después de varios intentos infructuosos de negociación entre el estado y la Comunidad, la Comisión constató en 1998 que no se daban las condiciones para el cumplimiento de sus recomendaciones en el caso, decidiendo someterlo al mecanismo de jurisdicción contenciosa ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Corte dio apertura a un prolongado procedimiento de carácter contradictorio a lo largo del cual las partes tuvieron ocasión de confrontar sus argumentos y pruebas respectivas. La sentencia de la Corte de 31 de agosto de 2001 ponía fin, al menos en términos jurídicos, a la controversia existente en torno a los derechos de la Comunidad, haciendo suyos los argumentos presentados por la defensa a favor de la existencia de un título indígena de propiedad independiente del reconocimiento estatal. Era la primera vez que un tribunal internacional de derechos humanos fallaba a favor de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, sentando un precedente de enormes repercusiones tanto para Nicaragua como para el resto de los países del continente americano.

En términos generales, la sentencia concluye que Nicaragua violó el derecho de propiedad de la Comunidad como consecuencia tanto del otorgamiento de la concesión de explotación forestal en su territorio como de la falta de respuesta adecuada a la demanda de titulación. La conclusión de la Corte se basó en una lectura combinada de los artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos—que definen conjuntamente el deber de los estados de hacer efectivos los derechos reconocidos en la propia Convención—con una interpretación “evolutiva” del derecho de propiedad “privada” amparado en su artículo 21. En virtud de este criterio hermenéutico, el derecho de propiedad que se recoge en la Convención debe interpretarse de forma amplia para dar cabida también a las formas de propiedad indígena de carácter comunitario, y no meramente individual; que reviste elementos no sólo económicos, sino también profundamente culturales; y que tienen como fundamento último el derecho consuetudinario de los propios pueblos indígenas. De acuerdo con la Corte,

El derecho consuetudinario de los pueblos indígenas debe ser tenido especialmente en cuenta, para los efectos de que se trata. Como producto de la costumbre, la posesión de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro.

Por lo tanto, la lectura “evolutiva” del derecho de propiedad amparado por la Convención Americana sobre Derechos Humanos en una línea de reconocimiento de los derechos *sui generis* de los pueblos indígenas, unida al deber estatal de hacer efectivas las normas internacionales de derechos humanos, deriva en la afirmación de una obligación específica por parte del estado de garantizar las formas consuetudinarias de tenencia de las tierras indígenas a través de un título válido conforme a los cánones del derecho del estado. La sentencia de la Corte confirma así una especificación de la norma internacional de propiedad indígena sobre la tierra y recursos naturales que ya se encontraba presente en la práctica y el derecho convencional internacionales, y que venía a respaldar las demandas expresas del movimiento indígena en la Costa Atlántica de Nicaragua y en otras muchas regiones de Latinoamérica: la titulación como garantía para los derechos; y una titulación basada no en criterios de libre “disposición” por parte del estado mirando a criterios

supuestamente “superiores” a los intereses de los pueblos indígenas, sino precisamente en el *hecho* de que los pueblos han poseído y usado tradicionalmente estas tierras. El fundamento del derecho indígena a la tierra es por tanto el derecho consuetudinario indígena, y no el derecho del estado. Y la titulación es un acto de mero reconocimiento de derechos preexistentes, no otorga tales derechos.

La jurisprudencia sentada por la Corte Interamericana en el caso *Awas Tingni* crea un precedente que vincula a todos los estados partes de la Convención Americana, al tiempo que informa la práctica estatal e internacional tanto dentro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos como en otros ámbitos. En relación con Nicaragua, el estado declarado responsable de la violación—entre otros—del derecho de propiedad de la comunidad Awas Tingni, la sentencia de la Corte crea un efecto jurídicamente vinculante, siendo además definitiva, inapelable y de obligado cumplimiento. En virtud del artículo 63 de la Convención Americana, la Corte podrá disponer “que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración” de los derechos recogidos en la Convención. En el caso *Awas Tingni*, la Corte impuso como medida de reparación específica a la violación del derecho de propiedad comunal de Awas Tingni el deber de “delimitar, demarcar y titular las tierras que corresponden a los miembros de la Comunidad...Awas Tingni”. Pero la Corte fue más allá. Con los ojos puestos en el régimen de demarcación territorial en la Costa Atlántica, la Corte llenó el vacío identificado entre un ordenamiento jurídico que reconoce el derecho de propiedad comunal indígena y la falta de instrumentos concretos para hacer efectivo este derecho con la imposición a Nicaragua del deber de “adoptar en su derecho interno...las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de éstas”.

La sentencia de la Corte Interamericana en el caso *Awas Tingni* contribuyó a dotar de una dimensión internacional a la lucha de los pueblos indígenas y comunidades étnicas de la Costa Atlántica nicaragüense por el reconocimiento—y efectividad—de sus derechos. La *internacionalización* de la demanda indígena de demarcación en el marco del régimen de derechos humanos fue uno de los muchos factores que finalmente coadyuvaron a la

adopción por el estado nicaragüense de una nueva legislación que desarrolla el régimen de tenencia de las tierras comunales indígenas y, lo que es más importante, sienta las bases de un procedimiento de demarcación acorde con los criterios sentados por la Corte Interamericana. La nueva Ley de Demarcación para la Costa Atlántica ha sido presentada por el estado de Nicaragua como una forma de llenar el vacío señalado por la Corte entre el reconocimiento y la efectividad de los derechos de propiedad comunal indígena en el ordenamiento constitucional nicaragüense.

El caso Awas Tingni jugó un papel clave en la conformación de la coyuntura política que permitió la aprobación de la nueva Ley de Demarcación, la Ley 445. Ampliamente divulgada en la región, la sentencia de la Corte Interamericana fue una de las armas en manos del movimiento indígena costeño a la hora de presionar para la aprobación de la ley. La sentencia estuvo presente en la discusión parlamentaria relativa a la ley, que, si bien no se refiere explícitamente al fallo, sí incorpora de forma más o menos expresa los criterios fundamentales de la jurisprudencia de la Corte en el caso en cuestión. Asimismo, la obligación jurídica de parte del estado de Nicaragua de dar cumplimiento a la sentencia fue sin duda un importante factor a la hora de canalizar la presión de distintos actores internacionales para la aprobación de la ley y salvar así un probable veto del ejecutivo. Mientras tanto, el Banco Mundial, a través del Proyecto de Ordenamiento de la Propiedad (PRODEP) jugó un papel muy significativo en el complejo proceso de adopción de la ley, poniendo a disposición importantes recursos técnicos y financieros que consolidaron el interés de Managua por la demarcación en la Costa y promovieron el respeto a los estándares internacionales en la materia. Y entre los objetivos prioritarios del proyecto piloto de demarcación territorial promovido por el Banco se encuentra precisamente la demarcación de Awas Tingni.

A pesar de la importancia fundamental del caso Awas Tingni para la conformación del nuevo régimen de demarcación de las tierras comunales en la Costa Atlántica, hasta la fecha, lamentablemente el Estado de Nicaragua no ha cumplido plenamente con la sentencia de la Corte Interamericana. Si bien Nicaragua ha cumplido con las reparaciones monetarias fijadas por la Corte (incluida la inversión de US\$ 50,000 en obras o servicios de interés colectivo en beneficio de la Comunidad, destinados a la construcción de un albergue estudiantil para los estudiantes de Awas Tingni, en Bilwi), Nicaragua todavía no ha

demarcado las tierras de la Comunidad, que constituye el aspecto fundamental de las reparaciones fijadas por la sentencia.

Tras la entrada en vigor de la Ley 445, el Estado de Nicaragua decidió que las tierras de la Comunidad deberían demarcarse conforme al procedimiento establecido en la nueva Ley. La Comunidad Awas Tingni, que cuenta con un diagnóstico elaborado por CIDCA-ALISTAR, fue la primera comunidad en presentar su solicitud de demarcación ante la CIDT, en noviembre de 2002. Sin embargo, y a pesar del plazo de 30 días que la Ley estipula para que la CIDT tramite las solicitudes de demarcación de las comunidades, hasta la fecha la solicitud de la Comunidad Awas Tingni continúa estancada. Mientras tanto, la falta de demarcación de las tierras de la Comunidad han servido de aliciente para que personas y grupos ajenos a la misma se sienten en áreas pertenecientes a su territorio tradicional, o exploten sus recursos naturales de forma ilegal. La falta de cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana genera por tanto nuevas violaciones de los derechos de la Comunidad, que se suman a los que fueron identificados por la Corte en su fallo. Y la falta de cumplimiento de la sentencia pone de manifiesto la ausencia de una voluntad política por parte de Nicaragua para proteger no sólo los derechos de la Comunidad, sino, en general, para reconocer la propiedad comunal en la Costa Atlántica a favor de los pueblos indígenas y comunidades étnicas de la región. Se hace necesario aunar esfuerzos para que, junto a los líderes y miembros de la Comunidad Awas Tingni, los actores de la región exijan a Nicaragua el cumplimiento pleno de la sentencia de la Corte Interamericana, un primer paso para la dotar de vigencia al nuevo régimen de tenencia de la propiedad comunal en la Costa.