

**Organización de Estados Americanos
Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Escrito Solicitud de Argumentos y Pruebas de los intervinientes común sobre la violaciones a los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas de Panamá Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano por parte de la República de Panamá.

Caso 12354

Presentado por el interviniente común Congreso General Kuna de Madungandi y Congreso General de Alto Bayano

[Redacted text block]

[Redacted text block]

Dirección compartida: Cealp. [Redacted text block]

14 de julio de 2013

Escrito Solicitudes, Argumentos y Pruebas de los Intervinientes común sobre la violaciones a los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas de Panamá Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano por parte de la República de Panamá.

TABLA DE CONTENIDOS

- I. Introducción
- II. Solicitud para acogerse al fondo de asistencia legal de victimas
- III. Resumen de la Reclamación.
 - A. Resumen Histórico de las Violaciones
 - B. El Incumplimiento del Estado de Proteger a las comunidades Kunas y Emberás
 - C. El Incumplimiento del Estado de Negociar y Compensar a las comunidades Kunas y Emberas
 - D. El Proceso ante el sistema de Petición de acuerdo a la Convención Americana.
- IV. Hechos fácticos en el marco del informe de la Comisión.
- V. Excepciones preliminares
 - 1. Agotamiento de Recursos Internos
 - Comunicaciones ante autoridades de nivel nacional, provincial y local.
 - Procedimientos administrativos contra el desalojo de ocupantes ilegales.
 - Procedimientos administrativos por daño ecológico.
 - Procedimiento administrativo para la adjudicación de la propiedad colectiva.
 - Procesos penales por la invasión de campesino y delitos contra el ambiente.
 - Excepciones al artículo 46.1
 - 2. Competencia Ratione Temporis.
- VI. Prueba de los hechos y argumentos sobre los cuales versan.
- VII. Solicitud de Testigos y Perito.
- VIII. Pretensiones, reparaciones y costas.
- VII. **Anexos**
 - 1. Informe Técnico y Económico sobre la indemnización y de las consecuencias de violaciones a los derechos humanos de la Comarca de Madungandi. Julio de 2013.
 - 2. Curriculum de los testigo: Ricardo González, Félix Matos, Benjamín García, Fausto Valentín y del traductor Manuel Martínez.
 - 3. Currículum del Perito Profesor Horacio Rivera.

4. Listado de los afectados de las comunidades Embera
5. Informe Técnico de las comunidades Emberas sobre sus reparaciones en Excel
6. Curriculum de los Testigos Bolívar Jaripio, Bonarge Pacheco.
7. Pruebas adicionales

I. INTRODUCCIÓN

Los Congresos Generales Kuna de Madungandi y Embera de Alto Bayano, en adelante interviniente común, de acuerdo con el Artículo 25 y 40 del estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante La Corte) de la Organización de Estados Americanos, por la presente comparecen a nombre de los pueblos indígenas de Panamá, comunidades Kuna- Madungandí y Emberá-Ipetí, (presuntas víctimas) para presentar el escrito solicitudes, argumentos y pruebas del interviniente común que se trata sobre las violaciones a los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas de Panamá Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano por parte de la República de Panamá, caso 12354.

Mediante el presente escrito solicitamos a la Corte que condene al Estado de Panamá por violaciones a los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandi y Emberá de Alto Bayano que se encuentran protegidos por la Convención Americana de Derechos Humanos; se garantice a la víctima el goce de sus derechos y libertades conculcados; se condene al reparo por las violaciones a estos derechos y sea condenado al pago de unas justas indemnizaciones y al pago de costas del proceso.

Se solicita lo anterior por que el Estado de Panamá ha infringido normas de la Convención Americana de derechos humanos y específicamente por lo siguiente:

1. Violación continua al derecho de propiedad colectiva de los Pueblos indígenas Kuna de Madungandi y Embera de Alto Bayano de Panamá y sus miembros debido al incumplimiento del Estado de Panamá del pago de la indemnizaciones económicas derivadas del desalojo e inundaciones de los territorios ancestrales de las presuntas víctimas.
2. La falta de reconocimiento, titulación y demarcación de las tierras de la Comarca Kuna de Madungadi por un periodo de tiempo comprendido dentro de la competencia temporal de la Corte.
3. La falta de reconocimiento de la titulación, demarcación y titulación de las tierras otorgadas a los Embera de Alto Bayano.
4. El incumplimiento de prevención frente a la invasión de colonos y la tala ilegal de madera, como colorario de su protección efectiva del territorio y los recursos naturales de las presuntas víctimas.
5. El incumplimiento de la obligación de otorgar un procedimiento adecuado y efectivo para el acceso a la propiedad territorial, así como para obtener el acceso a la propiedad territorial, como también para obtener una respuesta frente a las múltiples denuncia de injerencias por parte de terceros a sus territorios y recursos naturales.
6. La presencia de discriminación y la falta de igualdad ante la Ley. Sobre todo por la vigencia de normas internas de carácter asimilacionista que genera violación a la propiedad colectiva de tierras ancestrales y los recursos naturales de los Pueblos Indígenas de Panamá.

Aunado a lo anterior, los interviniente común, por este medio solicitamos a la Corte inicie el estudio del presente caso y una vez agotado los procedimientos del reglamento convoque a una audiencia oral y adopte una decisión. Todo lo anterior lo expresamos dado que los pueblos Kuna y Emberá han esperado por sobre más de treinta años para recibir la compensación que les debe el Estado de Panamá, y en reconocimiento de las pérdidas que los pueblos Kuna y Emberá continúan sufriendo cada día que pasa sin una solución.

II. SOLICITUD PARA ACOGERSE AL FONDO DE ASISTENCIA LEGAL DE VÍCTIMAS.

Conforme lo establece el artículo 2 del reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el funcionamiento del Fondo de Asistencia Legal de Víctimas solicitamos acogernos a dicho fondo ya que mis representados carecen de recursos económicos suficientes para solventar los costos del litigio ante la Corte.

La asistencia legal solicitada específicamente la requerimos para sufragar los gastos de transporte, alimentación y hospedaje de los testigos y peritos que presentemos y que deberán comparecer ante la Corte para ofrecer sus declaraciones.

Además de ello los gastos de transporte, alimentación y hospedaje de los abogados que nos representan en el presente litigio.

Es de pleno conocimiento que los Pueblos Indígenas de Panamá son la más pobre del país, por lo que no cuentan con los recursos económicos suficientes para enfrentar el presente litigio.

III. RESUMEN DE LA RECLAMACIÓN¹

Durante los últimos cuarenta años, Panamá ha cometido violaciones sistemáticas de derechos humanos en contra de los pueblos indígenas Kuna y Emberá. Estas violaciones comenzaron con la construcción del Complejo Hidroeléctrico Bayano en 1972, el cual despojó e inundó las tierras ancestrales de las presuntas víctimas donde vivieron ancestralmente, además el Estado continúa con el incumplimiento de sus compromisos de indemnizar a los kunas de Madungandi por la pérdida de sus tierras, cultivos, conocimientos, cultura, recursos naturales, plantas medicinales, animales y bosques.

El Estado igualmente ha incumplido en evitar que colonos invasores se establezcan y usen las tierras que han sido reservadas desde 1934 por ley para estos pueblos indígenas; como tampoco ha delimitado y titulado las tierras de los Emberá del Bayano, al igual que ha incumplido de otorgar un mecanismo eficaz para proteger estas tierras y la de prevenir que terceros usurpen las tierras de los Pueblos Indígenas.

Es importante destacar que la Corte debe analizar la legislación interna que no es cónsono con el derecho internacional, ya que esto está generando igual situación en otras comunidades indígenas y así evitar que otras comunidades indígenas sufran violaciones a sus derechos.

A. Resumen Histórico de las Violaciones

El pueblo Kuna y Embera han habitado la región de Darién en la parte sureste de Panamá y Colombia por sobre 500 años. En 1934, los Kunas negociaron la designación de sus tierras como una “reserva,” según reconocida en la Ley 18 de 1934. Los Kunas fueron luego seguidos por los Emberá, y desde entonces han coexistido pacíficamente. En 1969, el Gobierno comenzó a investigar la posibilidad de traer un proyecto de energía a la región Darién (la cual incluía la Reserva Kuna). Ese mismo año, el

² Para una descripción detallada de los hechos y los daños sufridos por los Kuna y Emberá, por favor vea la *Petición Alegando Violaciones a los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas de Panamá Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano por parte de la República de Panamá* sometida originalmente a la Comisión el 11 de Mayo del 2000.

Gobierno negoció varios acuerdos con los pueblos indígenas Kunas y Emberas en un esfuerzo para relocalizarlos. Estos acuerdos también establecían compensación por parte del Gobierno por su pérdida de tierras, cosechas, y animales. A pesar de que el proceso de relocalización aún no había comenzado, en 1972 el Gobierno comenzó la construcción del Complejo Hidroeléctrico Bayano en la Reserva Kuna. El complejo creó un lago artificial al inundar ocho de diez aldeas Kuna en la región e inundó la única aldea Emberá, forzando la relocalización de los Kuna y Emberá de sus tierras tradicionales a tierras de menor valor sobre las cuales no tenían título legal. El lago destruyó muchas de las tierras más fértiles de las que dependían los pueblos Kuna y Emberá para su subsistencia e ingreso; la construcción de la represa también causó la destrucción significativa del delicado ecosistema en el cual los pueblos Kuna y Emberá dependían para la caza, la pesca, la agricultura, las medicinas tradicionales, y la realización espiritual. Enfermedades como el polio, la tuberculosis, y el sarampión imperaban.

B. El Incumplimiento del Estado de Proteger a los Kuna y Emberá

Los Kuna y Emberá también han sido afectados por el incumplimiento continuo del Estado de protegerlos de los colonos invasores, los cuales usan la tierra para cortar los árboles, poner a pastar al ganado o sembrar cosechas y luego la revenden a otros ganaderos o colonos. Panamá reconoce que estas invasiones son una violación a la ley del país y estableció penalidades con el propósito de proteger a los Kuna y a sus tierras. A pesar de esto, dicha “protección” ha sido inefectiva porque el Estado no hace cumplir las disposiciones de las penalidades. Como resultado, las presuntas víctimas continúan perdiendo tierras, cosechas, y madera de valor, y hasta sus vidas a causa de estos colonos y otros invasores.

C. El Incumplimiento del Estado de Negociar y Compensar a los Kuna y Emberá

Por casi cuarenta años, los Kuna y Emberá han tratado de lograr que el Estado cumpla con sus promesas de compensarlos por sus pérdidas de tierras y recursos naturales, y ellos han negociado pacíficamente y renegociado con el Estado para prevenir daños adicionales a sus comunidades. El Estado ha ignorado las quejas de los Kuna y Emberá, negado sus compromisos, y tratando sus intereses y derechos como inconsecuentes. Frustrados, los Kuna y Emberá radicaron su petición. Bajo los auspicios de la Comisión, los Kuna y Emberá estuvieron de acuerdo en participar en dichas negociaciones con el Estado de Panamá. Después de un progreso inicial, el Estado no continuó las negociaciones hasta su conclusión y obligó a los Peticionarios a radicar sus propias reclamaciones administrativas para proteger sus tierras de los colonos invasores. Luego de radicar los remedios administrativos prescritos a insistencia del Estado, los Kuna y Emberá fueron informados por negociadores del Gobierno que solamente el Presidente podía resolver sus reclamos. En resumen, el Estado envió a las víctimas a una misión inútil a perseguir remedios legales formalistas en vez de trabajar en su compromiso de resolver el asunto amigablemente.

D. El proceso ante el sistema de peticiones de acuerdo a la Convención Americana

El presente caso fue objeto preliminar de tratamiento por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de acuerdo a la Convención Americana de Derechos Humanos y el Reglamento de la Comisión y el mismo implicó procesos de solución amistosa de buena fe por parte de las víctimas y al fracasar las negociaciones, se continuó con el proceso hasta la emisión del informe de fondo adoptado por la Comisión en su periodo de sesiones 146, informe 125/12, caso 12354 pueblos Kunas de Madungandi y Emberas de Bayano y sus miembros en contra el excelentísimo Estado de Panamá.

En dicho informe la Comisión en su parte resolutive señala que el Estado Panameño es responsable por la violación de los derechos humanos de las víctimas:

1. El Estado de Panamá violó el artículo 21 de la Convención, en relación con el artículo 1.1. de la misma, en perjuicio de los pueblos indígenas Kuna de Madungandi y Emberá del Bayano y sus miembros, al haberse abstenido de otorgar una justa y pronta indemnización, luego de más de cuatro décadas de enajenados sus territorios ancestrales.
2. El Estado de Panamá violó el derecho a la propiedad consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio del pueblo Emberá de Bayano y sus miembros, por no haberles provisto acceso efectivo a un título de propiedad colectiva sobre sus territorios, así como por haberse abstenido de delimitar, demarcar y proteger efectivamente sus territorios.
3. El Estado de Panamá violó el derecho a la propiedad consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los artículos 1.1. y 2 de la misma, en perjuicio del pueblo Kuna de Madungandi y sus miembros, al haberse abstenido, de realizar prontamente el reconocimiento, delimitación y demarcación; así como de brindar protección efectiva de los territorios de la Comarca Kuna de Madungandi frente a terceros.
4. El Estado de Panamá violó los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en conexión con los artículos 1.1. y 2 de la Convención, debido a la falta de provisión de un procedimiento adecuado y efectivo para acceder a la propiedad del territorio ancestral y para su protección frente a terceros, en perjuicio de los pueblos Kuna de Madungandi y Emberá del Bayano y sus miembros.
5. El Estado de Panamá violó el artículo 24 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1 de la Convención, por el incumplimiento de su obligación de garantizar y respetar los derechos sin discriminación por origen étnico y de brindar protección igualitaria ante la ley, en perjuicio de los pueblos indígenas Kuna de Madungandi y Emberá del Bayano y sus miembros.

En base a esta resolución la Comisión estableció las siguientes recomendaciones:

1. Concluir prontamente el proceso de formalización, delimitación y demarcación física de los territorios de los Pueblos Kunas de Madungandi y Embera de Bayano y sus miembros, teniendo en cuenta los estándares interamericanos señalados en el presente informe
2. Cumplir con otorgar a los Pueblos Kunas de Madungandi y Embera de Bayano y sus miembros, una pronta y justa indemnización por el traslado, reasentamiento e inundación de sus territorios ancestrales, cuyo monto adeudado sea determinado a través de un proceso que asegure su participación, acorde con su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres.
3. Adoptar las medidas necesarias para proteger efectivamente el territorios de los pueblos kunas de Madungandi y Embera de Alto Bayano con el objeto de garantizarles su supervivencia física y cultural, así como el desarrollo y continuidad de su cosmovisión, para que puedan continuar viviendo su modo de vida tradicional, y conservar su identidad cultural, estructura social, sistema económico, costumbres, creencias, tradiciones distintivas y sistemas de justicia. Así mismo, adoptar las medidas necesarias para asegurar a los pueblos Kunas de Madungandi y Embera de bayano el acceso a programas de salud y educación culturalmente pertinentes.

4. Detener la entrada ilegal de personas no indígenas en los territorios de los pueblos Kuna de Madungandi y Embera del bayano y trasladar a los actuales colonos ocupantes a territorios que no pertenezcan a territorios indígenas. Así mismo, garantizar el consentimiento libre, previo e informado de los Pueblos Kunas de Madungandi y Embera de Bayano de los planes, programas y proyectos que se pretendan desarrollar en sus territorios.
5. Establecer un recurso adecuado y eficaz que tutele el derecho de los Pueblos Indígenas de Panamá a reivindicar y acceder a sus territorios tradicionales, así como a proteger sus territorios y recursos naturales frente a terceros, incluyendo el respeto del derecho de los Pueblos Indígena a aplicar sus normas consuetudinarias a través de su sistema de justicia.
6. Reparar en el ámbito colectivo e individual las consecuencias de las violaciones a los derechos humanos determinadas en el presente informe. En especial, reparar la falta de protección de los territorios ancestrales de los pueblos kunas de Madungandi y Embera de bayano, la falta de respuesta eficaz y oportuna por parte de las autoridades y el trato discriminatorio al que fueron sometidos.
7. Adoptar las medidas necesarias para evitar que en el futuro se produzcan hechos similares, conforme al deber de prevención y garantía de los derechos fundaméntelas reconocidos en la convención americana.

El interviniente respalda tanto el informe de fondo, como el escrito de sometimiento del caso y todos los anexos del caso 12354 presentados por la Comisión a la Corte.

IV. HECHOS FACTICOS EN EL MARCO DEL INFORME DE LA COMISIÓN EN EL CASO DE LAS COMUNIDADES KUNAS Y EMBERAS.

1. *La construcción de la hidroeléctrica del Bayano y la inundación de los territorios ancestrales de los Kunas de Madungandi y de los Emberá de Bayano. La violación al artículo 21 sobre el derecho de propiedad con relación al artículo 1.1. de la Convención. Indemnizaciones*

La construcción de la hidroeléctrica de Bayano inicia en el año de 1972 y el cierre de sus compuertas se realizó el 16 de marzo de 1976. La realización de esta obra estuvo fundamentada en el Decreto de Gabinete No. 123 de 8 de mayo de 1969 ², emitido por la Junta Provisional de Gobierno, al indicar en sus considerandos que el Estado ha iniciado a través del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación los diseños y especificaciones para la construcción del proyecto del río Bayano, que terminada esta fase se procederá a la construcción de dicho proyecto hidroeléctrico. Sigue indicando el Decreto en mención que parte de la actual reserva indígena, en el área del Bayano, será inundada por la obra del embalse.

Mediante este Decreto se estableció como área necesaria para la reserva hidroeléctrica del proyecto hidroeléctrico del Bayano, la comprendida en el polígono que aparece en el plano No. PB-T-02-67 de

² Los Decretos de Gabinete tienen rango de Ley. Estos Decretos fueron emitidas luego del golpe de Estado del 11 octubre de 1968.

áreas inadjudicables del Bayano, indicaba que la construcción de la represa hidroeléctrica de Bayano inundaría 457.11 km de las tierras indígenas.

Sin embargo esta cifra aumentó, ya que el complejo propuesto consistió en la construcción de una represa de hormigón en la intersección de los ríos Cañita y Bayano, que creó un embalse que cubrió aproximadamente 350 Km² del área de la superficie. Esta represa tuvo como consecuencia la inundación de un ochenta por ciento de la tierra de las reservas de los kunas de Madungandi y ocho de las diez aldeas kunas existentes en ese momento y el desplazamiento de 2000 kunas.³ En el caso de las comunidades Embera, se perdieron totalmente sus tierras.

Desde 1969 el Estado panameño negoció varios acuerdos con las víctimas sin que la misma fuera cumplida para su reubicación y su indemnización por las pérdidas de sus tierras, cultivos y animales.

La inundación de las tierras ancestrales de los kunas y Emberas por la construcción de la hidroeléctrica del Bayano, cambió dramáticamente el estilo de vida tradicional de los kunas por el desplazamiento a nuevos lugares, así como también por la pérdida irreparable de tierras fértiles, de sus cultivos, sus animales, sus recursos naturales, sus recursos forestales, sus plantas medicinales, sus sitios sagrados e hizo que se generaran nuevas enfermedades que antes no se tenían.

El Estado se comprometió mediante normas internas a reubicar a los kunas y Embera a nuevas tierras y a indemnizarlos colectivamente e individualmente por la pérdida de sus tierras, pero ello fue incumplido por el Estado y que sigue incumpliendo hasta el día de hoy. Así tenemos que mediante Decreto-Ley No. 156 del 8 de julio de 1971⁴ el Estado reconoció que el cambio para los pueblos indígenas implicaba un gran esfuerzo, incluyendo severas privaciones económicas lo que justifica por razones humanitarias, la ayuda del Estado. Dicho Decreto Ley 156 afirmó que el gobierno acordaba compensar a los grupos indígenas por la pérdida de sus tierras. Así el artículo 1 creó un fondo especial para la compensación de los Pueblos Indígenas, que consistía en el 30 % del monto total de los ingresos del Fondo Forestal del Estado incorporados a partir del 1 de enero de 1971 y por aquellos que ingresen desde la promulgación del mencionado Decreto hasta los tres años posteriores, el artículo 3 declaró que los pagos de compensación debía hacerse a los caciques, líderes indígenas, cada seis meses, empezando el 9 de junio de 1971, para compensar la pérdida de las tierras de los kunas.

Las tierras donde fueron reubicados las comunidades Kunas y Emberas fueron de menos calidad de las tierras que tenían antes de la inundación.

Mediante los acuerdos de Farallón en 1976, Majecito 1976 y Cimarrón de 1977 el Estado se comprometió al pago de indemnización a los pueblos indígenas Kunas y Emberas sin que estas fueran cumplidas. El Estado había iniciado el pago de las indemnizaciones, pero estas no fueron completadas. En 1977 el gobierno suspendió el pago de estas indemnizaciones alegando falta de fondo.

Esto provoco protestas por parte de los kunas y fue reflejado en innumerables protestas. En 1980 el gobierno y los kunas llegaron a celebrar otro acuerdo para el pago de las indemnizaciones por ocho años más, pero estos acuerdos fueron nuevamente incumplidos.

³ Petición presentada a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el año 2000..

⁴ El Decreto-Ley tiene el mismo rango que la Ley. Esta es emitida cuando la Asamblea Nacional de Diputados están en receso y dicha Asamblea le otorga facultades al Órgano Ejecutivo para que legisle sobre materias determinadas.

A pesar de las recomendaciones de la Comisión las comunidades Emberas de Alto Bayano y de la Comarca de Madungandi fueron desplazadas de sus tierras ancestrales y la reubicación forzosa a otras tierras sin las mismas condiciones a las pérdidas por las inundaciones. Estas comunidades no han sido objeto de una justa indemnización y las supuestas tierras dadas en compensación se encuentran tituladas y en procesos de titulación y además con personas no indígenas que reclaman derechos posesorios. Por otro lado, estas tierras no son de la misma calidad y de las mismas condiciones que permitían la seguridad cultural y alimentaria de las comunidades. Estas comunidades no fueron indemnizadas por parte del Estado panameño y en la actualidad a pesar de que las comunidades presentaron las reclamaciones sobre las indemnizaciones el Estado, no ha iniciado ningún proceso indemnizatorio.

2. La violación del Artículo 21 en relación con los artículos 1.1. y 2 de la Convención. Falta de demarcación, delimitación y titulación de las tierras ancestrales de Madungandi y Embera de Alto Bayano.

La Comarca Kuna de Madungandi fue creada mediante Ley 24 de 12 de enero de 1996 y el artículo 1 establece los límites de la Comarca. Antes de la creación de la Comarca hubo ingentes esfuerzos por parte de los kunas de Madungandi para proteger y asegurar sus tierras, sin que estas fueran protegidas efectivamente ni demarcadas ni tituladas.

Hubo varios acuerdos desde que se inició la construcción de la hidroeléctrica en 1972 hasta el año 1996, para la demarcación, delimitación y titulación de las tierras de los kunas, antes de la creación de la Comarca kuna de Madungandi, pero estos acuerdo fueron incumplidas por el Estado.

La falta de la delimitación, titulación y demarcación oportuna de las tierras de los kunas ha generado mayor invasión de colonos a las tierras de los kunas de Madungandi. Esta desprotección estuvo durante 10 años y a pesar de que se demarcó la Comarca Kuna está aún se encuentra desprotegida ante eventuales invasiones de tierras por colonos.

El Estado incumplió su obligación de definir los límites de la Comarca de Madungandi, por lo que abrió la oportunidad de que terceras personas ingresaran a las tierras de los kunas eliminando los recursos naturales e impidiendo el goce y disfrute de sus tierras.

Las comunidades Emberas de Alto Bayano, Piriati, Ipeti Embera, Maje cordillera y Unión no tienen títulos colectivos, ni existe un proceso de demarcación y ningún mecanismo de protección provisional sobre las supuestas tierras dadas en compensación. Estas tierras en la actualidad no se encuentran tituladas, en proceso de titulación y ninguna de las comunidades tiene actualmente títulos sobre sus tierras. Estas inseguridad jurídica a falta de titulación hacen que paulatinamente pierda poco a poco extensiones de tierras, por las constantemente invasiones y explotación de los recursos naturales por parte de personas no indígenas que solicitan de una vez el reconocimiento de derechos posesorios, por lo que las tierras se encuentran permanentemente desprotegidos, lo que causa angustia a los miembros de las comunidades.

En el caso de la ley 72 de 2008 y el decreto ejecutivo 223 del 2010, sobre titulaciones colectivas, el procedimiento aparentemente es sumario y efectivo. Sin embargo en la práctica, ha sido largo y engorroso y en el caso particular de las comunidades Embera no se han aprobado ninguna titulación después de más de cuatro años de las solicitudes. Por otro lado, la misma ley 72 discrimina a los títulos colectivos frente a los títulos individuales, el artículo 10 de la ley establece que las titulaciones

colectivas no podrán ser contrarias a los títulos de propiedad, ni derechos posesorios reconocidos, obviamente eso hace ineficaz un reconocimiento adecuado. Por otro lado, este artículo fue atacado por inconstitucional desde 2009, por la discriminación frente a las otras formas de reconocimiento de la propiedad, sin que hasta la fecha la Corte Suprema de Justicia de Panamá, haya fallado la misma.

A pesar de la existencia de la ley y aparente resoluciones de protección de la ANATI, en la práctica las mismas son ineficaces para su protección frente a terceros.

3. El Estado panameño Violó los artículos 8 y 25 de la Convención Americana. No existe un mecanismo o procedimiento legal adecuado y efectivo para prevenir y proteger las tierras de propiedad colectiva de los kunas.

Los kunas de Madungandí han elevado peticiones en la vía administrativa para proteger sus tierras y recursos naturales sin que exista un pronunciamiento de esas peticiones. En este aspecto se han elevado peticiones, antes del nombramiento del corregidor especial de Madungandí, peticiones a la presidencia de la República de Panamá, a la gobernación de Panamá, a la Alcaldía de Chepo, sin que ninguno de ellos dieran respuestas sobre la protección de las tierras ancestrales que se solicitó por las invasiones constante ocurridas y que ocurren en la tierras de los Kunas de Madungandí.

De igual forma las autoridades tradicionales accionaron ante las autoridades jurisdiccionales sin que fuese condenado ninguno de los invasores de tierra. Así se presentaron denuncias al Ministerio Público para que realizara las investigaciones de las invasiones de tierras y de la destrucción de los recursos naturales sin que ninguno de los que fueron demandados hayan sido condenados penalmente. Aún continúa pendiente otra denuncia presentada por el sahila Tito Jiménez que está a la espera del fallo del juez municipal ramo penal de Chepo.⁵

Esto lo que ha probado es que no existe por vía administrativa un mecanismo eficaz para proteger las tierras ancestrales de las comunidades indígenas, el Estado no ha generado un procedimiento especial para hacerle frente a estas demandas. De igual forma en la vía penal no existe norma que sancione las invasiones de los colonos a la tierras de los indígenas.

La condición de no titularidad de las tierras y las resoluciones de la ANATI y los recursos en la ley doméstica panameña no son eficaces para la protección de los derechos colectivos a las tierras.

La situación de los Embera la desprotección es total, en el caso de **Carlos Cortez Melgar**, quien desde enero de 2009, pretende titular la mitad de las tierras de la comunidad de Piriati Embera, el Juzgado Decimo Quinto de Circuito Civil, por unas supuestas reglas de procedimiento, rechazó la oposición de los líderes comunitarios, la decisión fue apelado, pero el Primer Tribunal Superior, mantuvo la sentencia por lo que se encuentra en etapa de adjudicación en la Autoridad Nacional de Tierras (ANATI), a pesar de que los estudios señalan que este globo de 200 hectáreas se encuentran dentro del título colectivo.

Por otro lado, en el caso de una denuncia presentada por una titulación masiva de que iba ser objeto las tierras de la comunidad de Piriati por parte de los funcionarios del Estado Panameño ANATI, Gobiernos locales y las autoridades del Distrito de Chepo, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia decide dictar un sobreseimiento impersonal contra los funcionarios denunciados. Sin embargo, en otro proceso sobre el mismo caso presentado por los campesinos que no pudieron titular

⁵ El expediente de este proceso se encuentra en el Juzgado Municipal de Chepo.

sus tierras ofrecidas, y se sintieron burlados, la fiscalía segunda anticorrupción, si formularon cargos contra los mismos denunciados por delito de peculado, pero con excepción de Administrador de la ANATI.

Hay que destacar que en la región las autoridades son administrativas, como por ejemplo los corregidores que tienen relación de vecindad y afinidad con los campesinos que invaden las tierras, debido a que los mismos son escogidos por su afinidad política, esto hace que las autoridades no encausen a nadie por lo que no existe una resolución que haya ordenado el desalojo de ningún campesino a pesar de que a sido pedido el auxilio por las comunidades Embera.

En el caso de las comunidades Embera de Maje cordillera y Unión Embera

4. *La falta de protección de los derechos de propiedad colectivas de las tierras de los Kunas de Madungandi.*

Ha sido constante la desprotección de las tierras ancestrales de los kunas de Madungandi. Los kunas de Madungandi han sufrido la pérdida de sus tierras y recursos naturales no solo por la construcción de la hidroeléctrica sino también por las constantes invasiones de sus tierras por parte de personas que no forman parte del Pueblo kuna.

Hasta la presente fecha el Estado aún no ha lanzado a los colonos que han invadido tierras de los kunas, ellos todavía se mantienen en las regiones de Tabardi, Río Bote, Río Piragua, Wacuco, Loma Bonita, Playita, Viejo Pedro, Torti abajo y Curti.

Pese a que las autoridades tradicionales han presentado un sin número de recursos legales de naturaleza administrativa y jurisdiccionales a las autoridades del Estado estos no han realizado los lanzamientos de los colonos invasores.

El Estado nombró un corregidor especial dentro de la Comarca de Madungandi, pero no le destina los recursos económicos suficientes y necesarios para que pueda realizar estos lanzamientos ni mucho menos para que pueda realizar los patrullajes que se requieren a los lugares invadidos o para impedir nuevas invasiones.

5. El Estado violo el artículo 24 en conexión con el artículo 1.1. de la Convención Americana.

El no dar respuesta pronta, rápida y eficaz de las solicitudes y demandas de los kunas de Madungandi y Emberá de Alto Bayano es una muestra clara de discriminación estatal hacia los Pueblos Indígenas y falta de igualdad de las leyes.

El no tener un mecanismo eficaz para prevenir las invasiones de tierras, ni existir un procedimiento adecuado para impedir las invasiones de tierras y la destrucción de los recursos naturales, la demora de una delimitación, demarcación y titulación de las tierras de Madungandi y la de los Emberá de Alto Bayano, la falta de pago de una justa y pronta indemnización por la pérdida de sus tierras, recursos naturales, cultura y espiritualidad refleja una discriminación del Estado hacia los Pueblos Indígenas.

Todas las personas tienen derecho a no ser discriminados y tener oportunidades en pie de igualdad y no ser víctima de discriminación en el ejercicio de sus derechos por razón de su origen étnico.

En el caso de los Embera el Estado no ha cumplido con su obligación de garantizar y respetar los derechos sin discriminación por origen étnico y de brindar protección igualitaria en perjuicio de las comunidades Embera.

A pesar de las recomendaciones, en cuanto a un trato igualitario se puede observar como las titulaciones individuales avanzan a pasos rápidos y de las titulaciones colectivas se han aprobado dos (2) y es común observar como las personas ligadas a los gobiernos titulan sus tierras de forma más rápida y expedito a los Pueblos Indígenas. Por otro lado, es casi común observar que la justicia es expedita cuando son las autoridades indígenas denunciadas o se les acusa de violar derecho de la tierra frente a un título individual.

V. EXCEPCIONES PRELIMINARES

Toda vez que en el presente caso, el Estado en la etapa del procedimiento ante la Comisión estableció algunas excepciones vamos a demostrar que efectivamente existen de manera inequívoca hechos que justifican, el agotamiento de los recursos internos y la competencia de la Corte, ya tratado por la Comisión en su informe de fondo.

1. Agotamiento de recursos internos

El artículo 46.1 de la Convención establece como requisito para admisión de una petición que se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos. En el presente caso, los pueblos Kuna de Madungandi y Emberá del Bayano han emprendido acciones de carácter administrativo y penal con el propósito de obtener el reconocimiento legal de sus territorios, el pago de las indemnizaciones debidas por el gobierno, así como protección contra la invasión en sus territorios por personas no indígenas. Como parte de tales esfuerzos, las autoridades de dichos pueblos y sus representantes legales han presentado múltiples comunicaciones a autoridades de nivel nacional, provincial y local. Asimismo, han iniciado procedimientos administrativos para el desalojo de ocupantes ilegales, en relación al daño ecológico causado por éstos y respecto a la adjudicación de la propiedad colectiva. Además, se ha denunciado penalmente la invasión de los campesinos en los territorios indígenas así como los delitos en contra del ambiente por ellos.

En este sentido, las gestiones realizadas por comunidades Kuna de Madungandi y Emberá del Bayano durante cuatro décadas han representado el único medio disponible para reivindicar sus derechos ante el Estado ya que no existe en la legislación interna de Panamá, un debido proceso legal para la protección de los derechos de las presuntas víctimas. Asimismo, ha existido un retardo injustificado en el trámite y resolución de los diferentes recursos, peticiones y procedimientos iniciados por las víctimas. Por lo tanto, resultan aplicables las excepciones contempladas en los incisos a y c del artículo 46 de la Convención Americana.

A continuación, conforme a los hechos probados ante la Comisión, se detallan las acciones legales promovidas por los peticionarios, así como las acciones tomadas por el Estado en relación a éstas en los casos que hubo respuesta. Como se podrá notar, los peticionarios promovieron procedimientos antes y después de la fecha de presentación de la denuncia ante la Comisión. Ello se debe a que las violaciones

de la Convención que han sido acreditadas tienen carácter permanente y sus efectos se han prolongado, y en algunos casos iniciado, con posterioridad a que la petición fue presentada, esto es, el 11 de mayo de 2000. No obstante, respecto a los actos y afectaciones producidas antes de dicha fecha, los peticionarios promovieron todos los mecanismos legales a su alcance para obtener la protección de sus derechos.

- Comunicaciones ante autoridades de nivel nacional, provincial y local

Desde 1990, los pueblos Kuna y Emberá comenzaron a dirigir comunicaciones, cartas y solicitudes a distintas autoridades del gobierno Panameño con el fin de que se formalizara la propiedad colectiva de sus territorios y se retirara a los ocupantes ilegales. De este modo, se requirió la creación de una comarca para el pueblo Kuna de Madungandi por medio de comunicaciones dirigidas al Presidente de la República y al Ministro de Gobierno y Justicia.⁶

De igual manera, las autoridades de dicho pueblo remitieron varias cartas a la Procuradora General de la Administración, a la Gobernación de la Provincia de Panamá y al Alcalde del Distrito de Chepo con la finalidad de exigir protección de sus tierras frente a la ocupación ilegal por parte de campesinos.⁷ A continuación se especifican las comunicaciones antes señaladas, así como la información disponible sobre la respuesta del Gobierno Panameño:

11 de Junio de 1990:	Carta al Presidente Panameño Guillermo Endara Galimany pidiendo una reunión para discutir sus demandas. El Presidente no respondió.
1 de Octubre de 1994:	Resolución enviada al Gobierno sobre los planes de los pueblos Kuna y Emberá de presentar una petición a la Comisión. El Gobierno no respondió.
13 de junio de 1995	Solicitud de Título Colectivo de tierra (para comunidad Emberá de Ipetí), enviada por el Licenciado Héctor Huertas González al Señor Presidente de la República de Panamá.
11 de enero de 1999:	Solicitud de personería jurídica para la Asociación Ipetí-Emberá de Bonarge Pacheco dirigida al Señor Presidente de la República de Panamá.
11 de enero de 1999:	Escrito dirigido al señor Presidente de la República de Panamá suscrito por Gregorio Carlos Cunampio solicitando título de propiedad a favor de la comunidad Emberá de Piriati.
13 de Junio de 1999:	Resolución enviada al Gobierno demandando la imposición de la Ley 24 de 1996 sujeto a las siguientes amonestaciones: (1) el desalojo completo de los colonos, y (2) la designación de una autoridad gubernamental a cargo de hacer cumplir esta Ley. El Gobierno no respondió.
14 de Junio de 1999:	Resolución enviada al Gobierno pidiendo la creación de una comisión especial para participar en negociaciones con los Kuna y Emberá. El Gobierno estableció una comisión pero no le dio la autoridad adecuada para resolver disputas. Por consiguiente, los asuntos que quedaban pendientes nunca fueron resueltos.
19 de Septiembre de 1999:	Resolución enviada al Gobierno anunciando la decisión de los Kuna y Emberá de peticionar a la Comisión sobre compensaciones por las

⁶ CIDH. Caso Pueblos Indígenas Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012. Aprobado el 13 de noviembre de 2012, párr. 143.

⁷ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 144.

- violaciones de derechos de propiedad y humanos por parte del Gobierno. El Gobierno no respondió.
- 19 de Septiembre de 1999: Carta al Director del Programa de Desarrollo Sostenible de Darién pidiendo un informe sobre el progreso de los compromisos relacionados con la demarcación de la Comarca Kuna de Madungandi y el desalojo de los colonos, y reafirmando su decisión de no permitir la construcción del Puente Bayano hasta que estos asuntos hayan sido resueltos. El Director no respondió.
- 12 de Noviembre de 2001: Con motivo de la denuncia presentada ante la CIDH el 11 de mayo de 2000, ambas partes dijeron estar dispuestas a entrar en un proceso de negociaciones de acuerdo amistoso.
- 20 de Febrero de 2002: Presentación oficial del “Proceso Administrativo para el Desalojo” de los colonos, entregado al Alcalde del Distrito de Chepo. Esta presentación fue precipitada por las negociaciones como un esfuerzo de los Peticionarios para agotar los recursos internos.
- 13 de Febrero de 2003: Carta al Ministerio de Gobierno y Justicia acusando a varios individuos de ayudar a los colonos con transacciones ilegales para comprar y vender tierras de los Kunas en violación de la Ley 24 de 1996, la cual estableció la Comarca Kuna de Madungandi para preservar y proteger estas tierras tradicionales de los Kuna. El Ministerio no respondió.
- 13 de Febrero de 2003: Carta al Gobernador de la Provincia de Panamá acusando a un colono que amenazó los Kuna con un arma dentro de la Comarca. El Gobernador no respondió.
- 16 de Febrero de 2003: Carta al Gobernador de la Provincia de Panamá presentando un pedido oficial para el desalojo de los colonos. El Gobernador no respondió.
- 7 de Marzo de 2003: Presentación oficial de “Procesos Administrativo para el Desalojo” de los colonos, enviada al Gobernador de la Provincia de Panamá. El Gobernador no respondió.
- Mayo de 2003: El Gobierno presentó una respuesta al pedido de admisibilidad de los Peticionarios de Febrero de 2003, argumentando que el Gobernador de la Provincia de Panamá va a requerir una encuesta para determinar la condición social y económica de los colonos que los Peticionarios quieren sacar de sus tierras a través del procedimiento administrativo.
- 26 de Junio de 2003: Presentación oficial de la “Corrección del Proceso Administrativo para el Desalojo” de los colonos, enviada al Gobernador de la Provincia de Panamá para dar nombres adicionales de los colonos que tienen que ser desalojados.
- 8 de Julio de 2003: Carta al Secretario Ejecutivo de la Comisión sobre el fracaso de las negociaciones de acuerdo amistoso y la urgencia para admitir la petición.
- 13 de Agosto de 2003: Presentación oficial de los “Procesos Administrativos para Acelerar una Acción y Denuncia de Invasiones Nuevas” de colonos, enviada al Gobernador de la Provincia de Panamá.
- 28 de Junio de 2004: Carta al Ministerio de Gobierno y Justicia pidiendo una notificación oficial sobre la condición de las negociaciones de acuerdo amistoso. El Ministerio no respondió.
- Noviembre de 2004: Carta al Presidente Martín Torrijos Espino pidiendo una reunión para discutir las demandas de los Kuna y Emberá. El Presidente no respondió.
- 24 de Enero de 2005: Presentación oficial del “Proceso Administrativo” con el Presidente de la República de Panamá relacionado con el asunto de los colonos. El

- 15 de Febrero de 2005: Presidente refirió el asunto con el Ministerio de Gobierno y Justicia. Carta al Presidente Martín Torrijos Espino objetando su decisión de referir el “Proceso Administrativo” al Ministerio de Gobierno y Justicia. El Presidente no respondió.
- 10 de Enero de 2006: Carta al Ministerio de Gobierno y Justicia pidiendo una reunión para darle seguimiento al compromiso del Ministerio de reunirse con el Congreso Kuna en Diciembre 2005 para discutir las invasiones nuevas de colonos y su desalojo inmediato. El Ministerio no respondió.
- 19 de Agosto de 2006: Resolución de todos las comunidades indígenas de Bayano enviada al Gobierno (1) apoyando la petición de los Kuna y Emberá con la Comisión; (2) denunciando las violaciones continuas de sus derechos colectivos y el fracaso de las negociaciones de acuerdo amistoso; (3) apoyando la reactivación de su Comisión de Negociación; y (4) comunicando su decisión de votar NO en el referendo sobre la ampliación del Canal. El Gobierno no respondió.

- **Procedimientos administrativos contra el desalojo de ocupantes ilegales**

Los peticionarios promovieron diversas gestiones administrativas para prevenir los efectos negativos de las presencia de los colonos en sus territorios. Dentro de éstas, se puede mencionar el proceso administrativo de desalojo de ocupantes ilegales ante el Alcalde del Distrito de Chepo iniciado el 5 de abril de 2002,⁸ como resultado de la cual se emitió el Decreto Ejecutivo 247 por el cual se nombró una autoridad administrativa para la Comarca.

En virtud de ello, se presentaron dos acciones de desalojo ante esta autoridad, así como una acción administrativa de protección de tierras en contra de los invasores,⁹ por lo que el Corregidor realizó algunas acciones de desalojo. Posteriormente, se promovieron dos solicitudes de lanzamiento ante el Corregidor para la Comarca,¹⁰ mediante las que se logró un acuerdo con los colonos para desalojar las tierras invadidas.

- **Procedimientos administrativos por daño ecológico**

Los peticionarios iniciaron procedimientos ante la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) en vista de los daños ecológicos producidos por las actividades de los colonos en diferentes zonas de sus territorios. Así, en enero de 2007, miembros del pueblo Kuna de Madungandi denunciaron la realización de actividades de socuela dentro de su territorio.¹¹ Tal denuncia fue admitida, se llevó a cabo una investigación administrativa y se condenó a los responsables al pago de una multa. No obstante, la sanción no fue ejecutada por dicha autoridad. Asimismo, la Corporación de Abogados Indígenas interpuso una denuncia ante la ANAM por la tala ilegal en el área de la Playita, Playa Chuzo, en la Comarca Kuna de Madungandi. Sin embargo, no hubo sanción por dicha transgresión de la Ley Forestal.

⁸ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 149

⁹ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 156

¹⁰ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 157

¹¹ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 159

- Procedimientos administrativos para la adjudicación de la propiedad colectiva

Los Emberá de Bayano presentaron una solicitud de demarcación y titulación de tierras colectivas ante el Consejo de Gabinete del Presidente de la República de Panamá el 13 de junio de 1995, la cual no tuvo respuesta.¹² Luego, el 27 de enero de 1999,¹³ se presentaron otras solicitudes de igual naturaleza, las que de igual forma, tampoco fueron respondidas. Asimismo, el 27 de octubre de 2009 los Emberá presentaron una solicitud de adjudicación de tierras ante la Dirección Nacional de Reforma Agraria,¹⁴ proceso que fue iniciado pero que hasta la fecha no ha sido concluida.

- Procesos penales por la invasión de campesinos y delitos contra el ambiente

Los peticionarios presentaron las siguientes denuncias penales en contra de los colonos:

- a) Denuncia por el delito de asociación ilícita para delinquir, usurpación, daño a la propiedad, enriquecimiento ilícito, delito ecológico y otros seguido ante la Quinta Fiscalía de Circuito. Ante el requerimiento de información de la CIDH, la Procuraduría General informó que no había ubicado esta querrela penal.¹⁵
- b) Proceso penal por delitos contra el ambiente seguido ante la Undécima Fiscalía del Primer Circuito Judicial. La fiscalía solicitó al juzgado el sobreseimiento provisional de la investigación.¹⁶
- c) Proceso penal ante la Fiscalía Quinta Especializada del Primer Circuito de Panamá. Se dictó auto de sobreseimiento provisional el 27 de diciembre de 2007.¹⁷
- d) Proceso penal ante la Sub-Dirección de Investigación Judicial de la Agencia del Chepo. Sigue en trámite sin que se hayan esclarecido los hechos denunciados y sancionado a los responsables.¹⁸

- Excepciones al artículo 46.1

El artículo 46.2.a establece que la obligación de agotar los recursos de jurisdicción interna no se aplicará cuando: a) no exista en la legislación interna del Estado que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados; b) no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos, y c) haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

Para determinar la aplicabilidad de tales excepciones, es necesario considerar que la jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos ha determinado que en lo que respecta a pueblos indígenas, es necesario 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.¹⁹ La jurisprudencia del sistema interamericano es clara en indicar que solamente deben ser agotados aquellos recursos que sean

¹² CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 161

¹³ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 163

¹⁴ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 165

¹⁵ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 169

¹⁶ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 171

¹⁷ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 178

¹⁸ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 180

¹⁹ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa. Sentencia de 17 de junio de 2005, párr. 63.

adecuados y eficaces para remediar, de ser pertinentes, la cuestión planteada.²⁰

En el presente caso, a pesar de que la Constitución panameña reconoce los derechos de propiedad de las comunidades indígenas, las presuntas víctimas no han podido lograr la protección de sus territorios frente a las incursiones de los colonos y en el caso de los Emberá de Bayano, no han logrado el reconocimiento de sus tierras debido a que el Estado no fue, si no hasta el 2008 que aprobó la ley 72 de 2008 y la desarrollo hasta el 2010 para establecer los procedimientos que la misma Constitución estima necesario para que dichas comunidades puedan lograr el reconocimiento legal de sus tierras, sin embargo a pesar de que las comunidades se acogieron al mismo, en la actualidad no cuenta con reconocimiento de sus tierras, por lo que el mismo es ineficaz.

Tal como ha sido constatado por la CIDH, no existe en la legislación interna de Panamá un procedimiento adecuado y efectivo para el reconocimiento, titulación, demarcación y delimitación de la propiedad colectiva de los pueblos indígenas.²¹ De igual forma, la falta de atención a sus características particulares, sumada a la ineffectividad de los procedimientos iniciados, dejó a las presuntas víctimas en una situación de desprotección frente a la constante invasión de sus territorios y la destrucción de sus recursos naturales. Por tanto, los recursos iniciados por las víctimas para la protección de sus territorios ancestrales y recursos naturales no constituyeron mecanismos especiales, oportunos y efectivos para la tutela de sus derechos.²²

Los peticionarios se han visto impedidos de agotar los recursos de jurisdicción interna porque no existe un mecanismo interno que obligue al Estado a cumplir los acuerdos alcanzados con los pueblos indígenas. Desde el año 1976 se han formalizado acuerdos con el objeto de obtener el pago total de la indemnización por la construcción de la Represa Hidroeléctrica de Bayano, la demarcación del territorio de los Kuna de Madungandí y el reconocimiento del territorio de los Emberá de Bayano y el desalojo de los colonos. Sin embargo, el Estado no ha cumplido con éstos y no existe un mecanismo legal para obligar su cumplimiento.

A diferencia de muchas otras jurisdicciones, Panamá no provee ningún mecanismo para que las comunidades indígenas puedan presentar demandas legales en contra del Gobierno por no cumplir con sus promesas para compensarlos por sus pérdidas. Los recursos legales existentes en el sistema jurídico no ofrecen el tipo de protección que requieren debido a que no toman en cuenta sus particularidades propias como pueblos indígenas, particularmente en lo que concierne el carácter colectivo de sus demandas.²³

En este sentido, la acción de inconstitucionalidad, no resultaría adecuada en el presente caso porque dicha acción tiene por objeto impugnar leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos provenientes de autoridad que se consideran inconstitucionales, mientras lo que alegan los peticionarios no es la inconstitucionalidad de los acuerdos suscritos por el Estado con las presuntas víctimas sino su falta de cumplimiento.²⁴ A pesar de lo anterior las comunidades indígenas presentaron recurso de inconstitucionalidad en el 2009, contra el artículo 10 de la ley 72 de 2008, porque discriminaba sus derechos sobre las tierras frente a los títulos de propiedad y derechos posesorios y hasta la fecha el mismo no ha sido resuelto por el pleno de la corte suprema de justicia, lo que demuestra que no es

²⁰ CIDH. Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de admisibilidad No. 58/09, párr. 29

²¹ CIDH. Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 261

²² CIDH. Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párrs. 282 y 282

²³ CIDH. Caso Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Informe de admisibilidad No. 58/09, 29 de abril de 2009, párr. 48

²⁴ CIDH. Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de admisibilidad No. 58/09, párr. 41

eficaz. De igual modo, el recurso de amparo de garantías constitucionales tiene por objeto solicitar se revoque una orden de hacer o de no hacer, expedida o ejecutada por un servidor público, que viole los derechos y garantías consagrados en la Constitución. Por tanto, dicho recurso también resultaría inadecuado en el presente caso, porque lo que alegan los peticionarios no es que las órdenes expedidas en los acuerdos suscritos con el Estado violen los derechos y garantías consagrados en la Constitución sino su falta de cumplimiento.²⁵

Por otro lado, hay que tomar en cuenta que las presuntas víctimas no tuvieron acceso a los recursos de la jurisdicción interna por motivos de indigencia,²⁶ por su aislamiento geográfico y porque las instituciones del Estado imparten justicia en castellano y no reconocen el idioma indígena. En efecto, el único cuerpo judicial con jurisdicción sobre la Comarca de Madungandí es la Fiscalía de Circuito en la ciudad de Panamá que queda a 300 kilómetros de la Comarca, lo cual representa un obstáculo para solicitar la investigación de los delitos cometidos por los colonos. Además, el Estado no proporciona asistencia para que los pueblos indígenas puedan defender sus derechos en los tribunales nacionales y cuando lo hace es en forma muy limitada.

Los pueblos Kuna y Emberá se encuentran en estado marginal en la sociedad panameña, lo cual originó falta general de acceso a servicios legales y al sistema judicial. Dicha condición fue hecha constar en el “Informe Diagnóstico sobre la Realidad de la Justicia en las Regiones Indígenas Panameñas”, que dice lo siguiente:

“El acceso a la justicia ordinaria por parte de los indígenas es casi inexistente o simplemente no hay acceso. En el caso de la justicia ordinaria, la Comarca Ngobe Bugle no cuenta con ningún despacho judicial. En la Comarca Emberá y Wounaan solo existe un despacho judicial a nivel municipal y solo está nombrado el juez municipal no así el personero y no cuentan con las estructuras, ni mobiliarios adecuados para su trabajo. En la Comarca Kuna Yala existen despachos judiciales a nivel municipal y la respectiva personería. Sin embargo, el juez municipal es itinerante, o sea que no permanece en el despacho judicial, y el personero es permanente, aunque en ambos casos no cuentan con estructuras propias ni mobiliarios adecuados. Estos despachos judiciales tampoco son accesibles a los indígenas debido a lo disperso de las comunidades en sus comarcas, el personal técnico jurídico no es indígena y no comprende el idioma, y las causas que son presentadas a los despachos se ventilan en el circuito judicial. Por otro lado, los despachos judiciales no cuentan con los recursos y logísticas necesarias para cumplir con sus labores tales como notificaciones, peritajes o indagatorias por lo que es común que los procesos ventilados sean onerosos y dilatorios.”²⁷

Al tomar en cuenta la inaccesibilidad al sistema de justicia por parte de los pueblos Kuna y Emberá, es dable concluir que las gestiones realizadas por las presuntas víctimas durante cuatro décadas en relación con el pago total de la indemnización acordada con el Estado a raíz de la construcción de la Represa Hidroeléctrica de Bayano en el territorio ancestral de las presuntas víctimas, la falta de demarcación del territorio de los Kuna de Madungandí y el reconocimiento del territorio de los Emberá, han representado el único medio disponible para reivindicar sus derechos ante el Estado. En consecuencia, resulta aplicable la excepción contemplada en el artículo 46.2.a de la Convención

²⁵ CIDH. Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de admisibilidad No. 58/09, párr. 43

²⁶ Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de Agosto de 1990, párr. 42. La Corte opinó que si “indigencia...previene a un demandante frente a la Comisión a invocar los remedios internos necesarios para proteger un derecho garantizado por la Convención, entonces no se le requiere que agote dichos remedios.”

²⁷ Informe Diagnóstico sobre la Realidad de la Justicia en las Regiones Indígenas Panameñas, Resumen Ejecutivo, Héctor Huertas González.

Americana.

De igual forma, las acciones de carácter administrativo y judicial en contra de colonos en relación con la presencia no autorizada de colonos en las tierras de las presuntas víctimas, no han proveído una protección efectiva de los derechos de las presuntas víctimas debido a que la presencia de los colonos ha continuado amenazando la integridad de su territorio. Por lo anterior, se debe aplicar la excepción señalada en el artículo 46.2.c de la Convención Americana.

En suma, tal como lo sostuvo la Comisión, en el presente caso se deben aplicar las excepciones al requisito de agotamiento de recursos internos contempladas en el artículo 46.2 letras a y c de la Convención Americana ya que no existe en la legislación interna de Panamá un debido proceso legal para la protección de los derechos de las presuntas víctimas, porque no han tenido acceso a los recursos de jurisdicción interna y porque ha habido un retardo injustificado en una decisión sobre los recursos utilizados por los pueblos indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano.²⁸

2. La Corte Interamericana Posee Competencia *Ratione Temporis* para Conocer el Presente Caso (Caso Bayano).

El presente caso tiene que ver con la violación continuada de derechos humanos contra los pueblos indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Alto Bayano y sus miembros a raíz de acciones y omisiones por parte del Estado de Panamá. Las violaciones de derechos humanos contra estos pueblos indígenas tienen su origen en la construcción de la Represa Hidroeléctrica de Bayano, lo cual tuvo como consecuencia la inundación de los territorios habitados por los ya mencionados pueblos; pero la violación colectiva de derechos humanos en contra de estos pueblos indígenas se configura principalmente por las siguientes razones: el no pago de las indemnizaciones acordadas con el Estado, “no se ha demarcado y protegido las tierras actualmente habitadas por los Kuna de Madungandí; no se ha reconocido el territorio ocupado por los Emberá de Bayano; se ha generado una situación de conflictividad permanente por la invasión de los colonos en las tierras actualmente habitadas por las presuntas víctimas y; no se ha respetado la cultura indígena.”²⁹ Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (la Corte) ha reconocido que “en el caso de violaciones continuadas o permanentes, las cuales comienzan antes del reconocimiento de la competencia de la Corte y persisten aun después de ese reconocimiento, el Tribunal es competente para examinar las acciones y omisiones que hayan ocurrido con posterioridad al reconocimiento de competencia, así como sus respectivos efectos”³⁰.

En línea con lo anterior, la Corte ha considerado que es posible tomar en cuenta “ciertos hechos que ocurrieron antes del reconocimiento de la competencia de la Corte por parte del Estado. Esto sólo tiene el propósito de contextualizar adecuadamente las violaciones alegadas en relación con las cuales el Tribunal sí tiene competencia”³¹. Ahora bien, aun cuando la Corte ha reconocido el principio de

²⁸ CIDH. Caso Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Informe de admisibilidad No. 58/09, 29 de abril de 2009, párr. 50

²⁹ Comisión IDH, Caso Pueblo Indígena Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros vs. Panamá, Informe 58/09, Decisión de Admisibilidad de 21 de Abril de 2009, Párrafo 2

³⁰ Corte IDH, Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 15 de junio de 2005, Serie C No. 124, Párrafo 39; Corte IDH, Caso Grande vs. Argentina, Excepciones Preliminares y Fondo, Sentencia de 31 de agosto de 2011, Serie C No. 231, Párrafo 40

³¹ Corte IDH, Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 15 de junio de 2005, Serie C No. 124, Párrafo 70; Corte IDH, Caso de las hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 01 de marzo de 2005, Serie C No. 120, Párrafo 27

irretroactividad de los tratados³², dicho principio no precluye la competencia de la Corte para conocer el presente caso por el carácter de continuidad que subyacen las violaciones de derechos humanos perpetradas en detrimento de los pueblos indígenas Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano y sus miembros. En este sentido, es importante tener en perspectiva el análisis realizado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH o la Comisión) cuando evaluó su competencia *ratione temporis* para conocer del presente caso, en su momento la CIDH consideró que con

“En base en la prueba obrante en el expediente, la CIDH ha dado por probado un conjunto de hechos ocurridos con anterioridad al 8 de mayo de 1978, fecha en que Panamá ratificó la Convención Americana, los cuales se refieren principalmente al despojo e inundación de los territorios ancestrales de las presuntas víctimas. La CIDH considera que si bien tales hechos se produjeron antes de la ratificación de la Convención Americana por parte del Estado [de Panamá], las obligaciones a las que dieron lugar consistentes en el pago de indemnizaciones económicas y el reconocimiento de derechos sobre las tierras otorgadas, persisten aún después de esa fecha y han sido complementadas por actos posteriores a los que se ha hecho referencia, así como por compromisos internacionales asumidos por el Estado. Por lo anterior, el presente caso se centra en la falta de cumplimiento de tales obligaciones como asimismo en la falta de respuesta estatal ante las afectaciones al territorio indígena posteriores a los acuerdos y reconocimientos iniciales.”³³

Es importante tener en cuenta la principal aproximación de la CIDH a las circunstancias fácticas del presente caso, se sustentó en que el carácter continuado de las violaciones de derechos humanos en contra de los pueblos indígenas Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano y sus miembros, violaciones que persisten hasta la actualidad debido principalmente a la falta de cumplimiento por parte del Estado con las obligaciones contraídas con los arriba mencionados pueblos indígenas. De allí, que aún cuando el análisis de la Comisión se llevó a cabo en noviembre del 2012, dicho análisis goza de plena vigencia en la actualidad, ya que las circunstancias fácticas que dieron origen al presente caso no han variado sustancialmente porque hasta la actualidad las acciones y omisiones del Estado de Panamá siguen generando una situación de violación continuada de los derechos humanos en detrimento de los pueblos indígenas Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano y sus miembros.

Además, el análisis de la CIDH esta en concordancia con la manera en que la Corte ha aplicado la noción de violación continuada en casos relacionada con afectaciones al derecho a la propiedad (art. 21 de la Convención Americana). De hecho, en el caso *Cantos vs. Argentina*, la Corte determinó que carecía de competencia para examinar las alegadas violaciones del derecho a la propiedad del señor Cantos que se sustentaban en hechos ocurridos antes de que el Estado Argentino aceptara la jurisdicción contenciosa de la Corte³⁴. No obstante, la Corte determinó que una decisión de la Corte Suprema de Justicia Argentina, que tuvo lugar con posterioridad a la aceptación de la Jurisdicción contenciosa de la Corte por parte del Estado Argentino, si podía ser examinada por la Corte

³² Corte IDH, Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 15 de junio de 2005, Serie C No. 124, Párrafos 38 y 39; Corte IDH, Caso Cantos vs. Argentina, Excepciones Preliminares, Sentencia de 7 de septiembre de 2001, Serie C No. 85, Párrafo 37; Corte IDH, Caso Martin del Campo vs. México, Excepciones Preliminares, Sentencia de 03 de septiembre de 2004, Serie C No. 113, Párrafo 85; Convención de Viena Sobre los Derechos de los Tratados, art. 28

³³ Comisión IDH, Caso Pueblo Indígena Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano y sus miembros vs. Panamá, Informe de Fondo 125/12 del 13 de noviembre de 2012, Párrafo 191

³⁴ Corte IDH, Caso Cantos vs. Argentina, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de noviembre de 2002, Serie C No. 97, Párrafos 25 y 7b

Interamericana³⁵. Otra decisión en que la Corte aplicó la noción de violación de derechos humanos de naturaleza continua en relación con violación del derecho a la propiedad fue en *Moiwana vs. Suriname*. Este fue un caso donde producto de un ataque por parte de las fuerzas armadas de Suriname fueron asesinadas 40 personas de la villa de N' djuka, Suriname³⁶; y los miembros de esta comunidad que escaparon al ataque terminaron en condición de desplazados internos o exiliados³⁷. Frente a lo anterior, la Corte estableció “[a]unque este desplazamiento presuntamente sucedió en 1986, la imposibilidad del retorno a estas tierras supuestamente ha subsistido. La Corte tiene también jurisdicción para decidir sobre estos presuntos hechos y sobre la calificación jurídica que a ellos corresponda. Finalmente, en cuanto a las presuntas violaciones ocurridas después del 12 de noviembre de 1987, que se estima innecesario detallar aquí, es evidente que caen bajo la competencia de la Corte Interamericana,”³⁸ en consecuencia, la Corte consideró que poseía competencia para examinar, entre otras, violaciones relacionadas con el artículo 21 de la Convención³⁹. Por tanto, en casos en que se aleguen violaciones al derecho a la propiedad de individuos o comunidades que han poseído propiedad ancestral sobre ciertos territorios, la Corte ha establecido que es competente para examinar los hechos y/o actos que ocurran con posterioridad a la aceptación de la jurisdicción contenciosa de la Corte.

Adicionalmente, es importante tener en perspectiva que, en relación con el derecho de propiedad de los pueblos indígenas sobre la tierra, la Corte ha sido categórica en reconocer que “[e]ntre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de esta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. . . la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica porque para las comunidades indígenas la relación con la tierra es un elemento material y espiritual”⁴⁰; de allí que el reconocimiento de esta particular conexión entre los pueblos indígenas y sus territorios ancestrales y los recursos naturales que allí se encuentran “amerita medidas especiales de protección”⁴¹. En el presente caso, pese a que por muchos años el Estado ha tenido pleno conocimiento de las violaciones de derechos humanos de las que han sido víctimas los pueblos indígenas Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano y sus miembros, no se evidencia que el Estado de Panamá haya adoptado todas las medidas necesarias para proteger, entre otros, sus derechos ancestrales sobre la tierra. Por ende, la intervención de la Corte se torna crucial para que a través de un análisis concienzudo basado en los hechos y el derecho se pueda establecer de manera precisa el grado de responsabilidad del Estado de Panamá con respecto a las violaciones de derechos humanos sufridas hasta la presente por los ya referenciados pueblos indígenas; de tal manera que la Corte pueda ordenar o instar al Estado de Panamá a que adopte las medidas especiales de protección para garantizar los derechos humanos de los pueblos indígenas Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano y sus miembros.

³⁵ Caso Cantos vs. Argentina, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de noviembre de 2002, Serie C No. 97, Párrafos 25

³⁶ Corte IDH, Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 15 de junio de 2005, Serie C No. 124, Párrafo 3

³⁷ Corte IDH, Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 15 de junio de 2005, Serie C No. 124, Párrafo 3

³⁸ Corte IDH, Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 15 de junio de 2005, Serie C No. 124, Párrafo 43

³⁹ Corte IDH, Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 15 de junio de 2005, Serie C No. 124, Párrafos 42 y 43

⁴⁰ Corte IDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awastingni vs. Nicaragua, Sentencia de 31 de agosto de 2001, Serie C No. 66, Párrafo 149

⁴¹ Comisión IDH, Caso Mary y Carrie Dann vs. Estados Unidos, Informe de Fondo 75/02 del 27 de diciembre de 2002, Párrafo 128

Además, en el presente caso, al igual que la comunidad de Moiwana, indígenas pertenecientes a los grupos Kuna y Embera han sido desplazados por acciones del Estado producto de la construcción de la represa de Bayano. Aún cuando la construcción de dicha represa se adelantó antes de que el Estado de Panamá aceptara la jurisdicción contenciosa de la Corte, la Corte debe tener en cuenta estos hechos solo para contextualizar las violaciones de derechos humanos que han persistido con posterioridad a la aceptación de la jurisdicción contenciosa de la Corte por parte del Estado de Panamá. En particular, la Corte debe considerar el hecho de la construcción de la represa debido a que esta fue la causa inicial de desplazamiento de los pueblos indígenas Kuna y Embera y sus miembros; en ese sentido, lo anterior también está muy ligado a su situación actual de lucha por la reivindicación de sus derechos de propiedad sobre lo que consideran sus territorios. En la actualidad, esta situación de desplazamiento y despojo de la tierra se ha visto agravada por la invasión y apropiación por parte de los colonos de los territorios de estos pueblos indígenas y aunque se han adoptado resoluciones como la Resolución 002 del 24 de enero de 1992 y la Resolución 63, del 17 de marzo de 1993, orientadas a reubicar a los colonos invasores en territorios diferentes a los de las comunidades indígenas, lo cierto es que dichas actuaciones no han sido efectivas para alcanzar el propósito buscado, por lo que es plausible sostener que hasta la fecha el Estado de Panamá no ha adoptado medidas eficaces y efectivas para hacer frente a esta invasión y apropiación ilegal. De hecho, la expedición de la ley No. 24 de del 12 de enero de 1996 mediante la cual se creó la Comarca Kuna de Madungandí no ha prevenido a los colonos de continuar invadiendo los territorios indígenas de este pueblo. Igualmente, el Estado de Panamá ha suscrito diferentes acuerdos con estos pueblos indígenas mediante los cuales se comprometió a indemnizarlos adecuadamente y a delimitar sus territorios, lo cual tampoco ha ocurrido a satisfacción hasta la fecha actual.

En concreto, la Corte es competente para examinar todos los actos y hechos que después del 9 de mayo de 1990, fecha en la que el Estado de Panamá aceptó la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, hayan perpetuado el desplazamiento de los pueblos indígenas Kuna y Embera y sus miembros, y que de igual manera hayan menoscabado su derecho a la propiedad colectiva sobre sus territorios ancestrales. Este tipo de actos y hechos pueden incluir, entre otros, el “Acuerdo de Trabajo para el Reordenamiento Territorial del Alto Bayano suscrito entre el Gobierno Provincial de Panamá y el Pueblo Kuna de Wacuco” firmado el 16 de Julio de 1991; las invasiones y apropiaciones ilegales de los territorios de las comunidades indígenas perpetradas por los colonos, lo cual está ligado al desplazamiento de los miembros de los ya mencionados pueblos indígenas; y la falta de cumplimiento de los acuerdos suscritos después del 9 de mayo de 1990 entre el Estado de Panamá y las comunidades indígenas.

En consecuencia, con base en todo lo antes mencionado, la Corte es competente para examinar las violaciones de los artículos 8, 21, 24 y 25 de la Convención con los artículos 1.1 y 2 y el artículo 22 del mismo instrumento.

VI. PRUEBAS DE LOS HECHOS Y ARGUMENTOS SOBRE LOS CUALES VERSAN.

Nos reiteramos y confirmamos de todas las pruebas periciales, documentales, testimoniales y de público conocimiento presentadas e incorporadas por nuestra parte durante todo el proceso ventilado ante la Comisión y la pruebas obtenidas mediante audiencias públicas realizadas en 113° y 144° periodo ordinario de sesiones de la CIDH, y que fueron anexados en el informe de fondo No. 125/12 de la Comisión.

Las pruebas antes mencionadas fueron remitidas a la Corte por parte de la Comisión y que forman parte del expediente., por lo que la hacemos nuestra.

Aunado a ello le anexamos como prueba adicional el informe técnico y económico actualizado del año 2013 sobre la indemnización y reparación en el ámbito colectivo e individual de las consecuencias de violaciones a los derechos humanos de la comarca kuna de Madungandi, estudio realizado por el economista Horacio Rivera.

Las pruebas anteriores acreditan que el Estado de Panamá ha violado los artículos 8, 21 y 25 de la convención americana de derechos humanos en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la misma convención.

Aunado a lo anterior las siguientes pruebas:

1. Certificación de la Autoridad Nacional de Tierras en donde se establece que no se otorgado títulos de propiedad a las comunidades Emberas de Piriati, Ipeti , Maje Cordillera y Unión Embera.

Esta prueba demuestra que todavía no sean titulados, ni demarcados las tierras de las comunidades víctimas en la presente causa.

2. Peticiones y Fallos del juzgado Decimo Quinto del circuito civil sobre el caso de Carlos Cortez Melgar, Juzgado Municipal y Mixto de Darién y recurso de inconstitucionalidad y de las autoridades del distrito de Chepo.

Estos fallos demuestran que existe la discriminación de que son víctimas los indígenas.

3. *Existencia de los Pueblos Indígenas kunas de Madungandi*

Se ha acreditado la existencia de los pueblos kunas de Madungandi y Emberá y de su localización mediante inspección realizada por la Comisión en dos ocasiones al lugar de los hechos⁴². Además de ello el Estado no ha negado la existencia de estas comunidades. Aunado a ello la Ley 18 de 18 de noviembre de 1934 sobre reservas indígenas acreditan la existencia de las comunidades kunas desde antes de la construcción de la hidroeléctrica al declarar como reserva indígena la región indígena del Alto Bayano.

3. *Inundación de sus tierras y las pérdidas de sus tierras ancestrales*

Se ha acreditado que las comunidades Kunas de Madungandi y Emberá han perdido sus tierras ancestrales por la inundación de sus tierras y el desplazamiento de ellas ha otras tierras de menos calidad, por la construcción de la hidroeléctrica del Bayano así lo consta mediante Decreto de Gabinete No. 123 de 8 de mayo de 1969 y las declaraciones vertidas por los testigos en las audiencias públicas realizadas en 113° y 144° periodo ordinario de sesiones de la CIDH.

42

Visita de Dinah Shelton, Comisionada relatora sobre los derechos de los Pueblos Indígenas de la Comisión a Panamá desde el 14 al 19 de diciembre de 2010.

Lo anterior se acredita igualmente en los acuerdos suscritos entre las comunidades kunas y el Estado, con los llamados acuerdos de Farallón, Cimarrón y Majecito. Estos acuerdos reflejan un compromiso del Estado hacia las víctimas por la pérdida de sus tierras, el desplazamiento hacia otras tierras de menor calidad de las que poseían antes de la construcción de la hidroeléctrica.

De igual manera se acredita mediante el Decreto No. 112 de 15 de noviembre de 1973 que creó el proyecto de Desarrollo Integral del Bayano dispuso realizar traslado y reubicación de las comunidades ubicadas en las áreas de embalse, en las áreas críticas de la cuenca y otras áreas especiales que requieren mantener una cubierta vegetal protectora.

Está acreditado en el expediente y obra en la misma los estudios y documentos aportados que las inundaciones a las tierras de los kunas por la construcción de la hidroeléctrica supuso el incremento de las enfermedades generadas principalmente por la descomposición de la vegetación cubierta a causa de la creación del lago artificial.

4. El no pago de una indemnización justa a los kunas de Madungandi

Se ha acreditado que el Estado se comprometió al pago de indemnización justa a los kunas de Madungandi por la inundación de sus tierras y la pérdida de las mismas producto de la hidroeléctrica del Bayano y que el Estado incumplió con el pago de estas indemnizaciones. Lo anterior se ha acreditado con los siguientes pruebas:

1. Mediante Decreto-Ley 156 del 8 de julio de 1971 en el que el Estado reconoció que el cambio para los pueblos indígenas implicaba un gran esfuerzo, incluyendo severas privaciones económicas lo que justifica por razones humanitarias, la ayuda del estado. Dicho Decreto Ley 156 afirmó que el gobierno acordaba compensar a los grupos indígenas por la pérdida de sus tierras.
2. Mediante el acuerdo de Farallón de 1976 y específicamente el punto 5 de este acuerdo al indicar se acelerará el pago de los árboles, frutales inundados, de los cuales ya se había hecho un inventario.
3. El acuerdo de Cimarrón de 1977 en el punto 2 señala que La Corporación de Bayano se compromete y los representantes indígenas aceptan el siguiente programa de pago para actualizar los compromisos atrasados en concepto de indemnización y construcción de vivienda.
4. Mediante el acuerdo de 1980 firmado por el vicepresidente de Gobierno, Ricardo de la Espriella, el Estado se comprometió al pago de las indemnizaciones suspendidas que sería prolongada por cinco años más, por lo que debían pagarse durante un total de ocho años más.

Adicional a lo planteado el Estado aceptó instalar mesa de negociación producto de lo acordado durante la vista de la Comisión del 12 de Noviembre de 2001, y en respuesta al pedido de los Peticionarios, el Gobierno, bajo la Presidenta Mireya Moscoso, estableció una comisión responsable por lidiar con las quejas descritas en la petición de los Kuna y Emberá. La nueva comisión incluía representantes del Gobierno y de los pueblos indígenas. Los Peticionarios pidieron que la comisión fuera creada por orden ejecutiva y que se le asignaran mandatos específicos y fechas límites para presentar sus conclusiones. Los Peticionarios reiteraron su pedido en varias ocasiones posteriores, pero el Gobierno nunca estuvo de acuerdo en proceder con una orden ejecutiva.

También en respuesta al pedido de los Peticionarios, la comisión fue dividida en tres subgrupos como sigue:

- Una subcomisión para analizar y tomar decisiones sobre pagos de indemnizaciones individuales a cada demandante Kuna o Emberá;
- Una subcomisión para analizar y tomar decisiones sobre el asunto de los colonos no indígenas que permanecen en las tierras reservadas para los Kuna y los Emberá; y
- Una subcomisión para analizar y tomar decisiones sobre indemnizaciones colectivas (inversiones para el desarrollo de la comunidad) para ser provistas a las tribus Kuna y Emberá, respectivamente.

Subcomisión sobre Indemnizaciones Individuales

La subcomisión sobre indemnizaciones individuales identificó varias tareas necesarias para clarificar la naturaleza de las indemnizaciones y las cantidades específicas que quedan pendientes. El Gobierno le pidió a los Congresos Kuna y Emberá que sometieran un estudio documentando de las reclamaciones de indemnizaciones individuales. Los Peticionarios contrataron al reconocido economista, Profesor Horacio Rivera, de la Universidad de Panamá para diseñar, implementar y producir el estudio.⁴³ El estudio fue presentado al Gobierno en 2002, cumpliendo con la fecha límite que había sido mutuamente acordada, cuantificando los pagos pendientes que se le deben a los Peticionarios en \$7,824,714.19.

Los representantes del Gobierno se comprometieron a conducir sus propias investigaciones, a través de entidades como la Corporación para El Desarrollo Integral de la Región Bayano (“Corporación Bayano”)⁴⁴ y el Contralor de Panamá, para determinar los mecanismos legales necesarios para determinar la cantidad de indemnizaciones que todavía se deben y las cantidades que ya han sido pagadas. El Gobierno nunca respondió al estudio preparado por el Profesor Rivera para los Kuna y Emberá, ni ha producido ninguna documentación u otra evidencia de los pagos de indemnizaciones que su respuesta del 29 de Junio de 2001 a la Comisión argumenta que fueron hechos por la Corporación Bayano.⁴⁵

Subcomisión Sobre Desarrollo de la Comunidad

La subcomisión sobre indemnizaciones colectivas fue organizada para discutir formas de compensar a los dos grupos indígenas por la pérdida de propiedad comunal, incluyendo: bosques; sitios sagrados; ecosistemas en los cuales dependía la comunidad para cazar, pescar, sembrar, medicinas tradicionales y satisfacción espiritual; cosechas de café y plátanos; y otra producción agrícola. Las negociaciones contemplaban que la compensación colectiva que se debía podría ser pagada durante un período de tiempo por medio del establecimiento de proyectos de desarrollo económico los cuales beneficiarían a todos los Kuna y Emberá de la región Bayano. La subcomisión identificó proyectos en las áreas de salud, educación, empleo, producción agrícola, y restauración ambiental. El estudio de 2002 proyectó un costo total para estos proyectos de aproximadamente \$50 millones, ó \$5 millones por año durante un período de diez años. El Gobierno nunca tomó acción para implementar ninguno de estos proyectos.

⁴³ Ver Informe Técnico Socioeconómico sobre Indemnizaciones (2002). Este informe fue actualizado en el año 2013 y que se aporta como anexo y prueba documental.

⁴⁴ El Gobierno estableció la Corporación Bayano en 1976 con el poder y la responsabilidad de hacer los pagos de indemnización a los peticionarios indígenas y proteger sus tierras.

⁴⁵ La Corporación Bayano fue disuelta mediante Decreto Ley No. 3 del 16 de Enero de 2006 y se dispuso la creación de un fideicomiso.

Panamá estuvo de acuerdo con participar en negociaciones de conciliación amistosa y tomó el paso inicial de establecer las comisiones para estudiar las quejas principales de las víctimas, ahí terminó la buena fe del Estado para observar el proceso de negociaciones. Al acceder al complejo conjunto de comisiones internas, el Estado en efecto ha reconocido su responsabilidad por las malas acciones en contra de los Pueblos Indígenas Kunas.

Desde 2004 el Estado ha ignorado los repetidos esfuerzos de los Peticionarios para continuar un diálogo. El Estado engañó a los Peticionarios haciéndoles creer que se envolvería en unas negociaciones, y usó el proceso para evadir sus obligaciones para con los kunas. No solamente el Estado eludió su responsabilidad de pagar la compensación que debía, sino que también ha agravado la pérdida de las tierras tradicionales de las víctimas y ha impedido el desarrollo de sus comunidades.

Las negociaciones fallidas son una más en la larga serie de ofertas falsas para ayudar a estos pueblos indígenas por parte de un Estado que, al final, ha actuado de mala fe.

6. *La falta de protección de los derechos de propiedad colectivas de las tierras de los Kunas de Madungandi.*

Se acredita la falta de protección de los derechos de propiedad colectivas de las tierras de los Kunas de Madungandi en las innumerables solicitudes que fueron presentadas al Estado panameño para que atendieran las reclamaciones de pago de indemnizaciones y de protección de las tierras de los kunas de Madungandi. Estas solicitudes las resumimos de la siguiente manera:

- | | |
|-----------------------|--|
| 11 de Junio de 1990: | Carta al Presidente Panameño Guillermo Endara Galimany pidiendo una reunión para discutir sus demandas. El Presidente no respondió. |
| 1 de Octubre de 1994: | Resolución enviada al Gobierno sobre los planes de los pueblos Kuna y Emberá de presentar una petición a la Comisión. El Gobierno no respondió. |
| 12 de Enero de 1996: | La Ley 24 fue finalmente promulgada para crear la Comarca Kuna de Madungandi e incorporarla en los planes para desarrollo nacional, desarrollo de energía, y protección de recursos ecológicos. Sin la aprobación de los Kuna, la Ley nueva incluyó el Artículo 21, que permitió a algunos colonos a quedarse dentro de los límites de la Comarca nueva. |
| 13 de Junio de 1999: | Resolución enviada al Gobierno demandando la imposición de la Ley 24 de 1996 sujeto a las siguientes amonestaciones: (1) el desalojo completo de los colonos, y (2) la designación de una autoridad gubernamental a cargo de hacer cumplir esta Ley. El Gobierno no respondió. |
| 14 de Junio de 1999: | Resolución enviada al Gobierno pidiendo la creación de una comisión especial para participar en negociaciones con los Kuna y Emberá. El Gobierno estableció una comisión pero no le dio la autoridad adecuada para resolver disputas. Por consiguiente, los asuntos que quedaban pendientes nunca fueron resueltos. |

- 19 de Septiembre de 1999: Resolución enviada al Gobierno anunciando la decisión de los Kuna y Emberá de peticionar a la Comisión sobre compensaciones por las violaciones de derechos de propiedad y humanos por parte del Gobierno. El Gobierno no respondió.
- 19 de Septiembre de 1999: Carta al Director del Programa de Desarrollo Sostenible de Darién pidiendo un informe sobre el progreso de los compromisos relacionados con la demarcación de la Comarca Kuna de Madungandí y el desalojo de los colonos, y reafirmando su decisión de no permitir la construcción del Puente Bayano hasta que estos asuntos hayan sido resueltos. El Director no respondió.
- 11 de Mayo de 2000: La Clínica Legal de Derechos Humanos Internacionales del Colegio de Leyes, American University; la Asociación Napguana, el Centro de Asistencia Legal Popular, y Emily Yozell presentaron una petición a la Comisión a nombre de los pueblos indígenas Kuna y Emberá de Panamá en acuerdo con el Artículo 26.1 de la Convención Americana. En Enero de 2001, a la petición se le asignó el número de caso 12.354.
- 11 de Enero de 2001: La Comisión envió una copia de la petición al Gobierno pidiendo su respuesta.
- 29 de Junio de 2001: El Gobierno entregó una respuesta a la petición pidiendo la desestimación de la petición bajo el Artículo 38 de la Reglas de Procedimiento de la Comisión.
- 21 de Septiembre de 2001: Los Peticionarios entregaron una respuesta a la respuesta del Gobierno, y pidieron que la petición fuese permitida por la Comisión para ser considerada en los méritos.
- 12 de Noviembre de 2001: En una vista de la Comisión, ambas partes dijeron estar dispuestas a entrar en un proceso de negociaciones de acuerdo amistoso.
- 20 de Febrero de 2002: Presentación oficial del “Proceso Administrativo para el Desalojo” de los colonos, entregado al Alcalde del Distrito de Chepo.
- 13 de Febrero de 2003: Carta al Ministerio de Gobierno y Justicia acusando a varios individuos de ayudar a los colonos con transacciones ilegales para comprar y vender tierras de los Kunas en violación de la Ley 24 de 1996, la cual estableció la Comarca Kuna de Madungandí para preservar y proteger estas tierras tradicionales de los Kuna. El Ministerio no respondió.
- 13 de Febrero de 2003: Carta al Gobernador de la Provincia de Panamá acusando a un colono que amenazó los Kuna con un arma dentro de la Comarca. El Gobernador no respondió.
- 16 de Febrero de 2003: Carta al Gobernador de la Provincia de Panamá presentando un pedido oficial para el desalojo de los colonos. El Gobernador no respondió.

- 7 de Marzo de 2003: Presentación oficial de “Procesos Administrativo para el Desalojo” de los colonos, enviada al Gobernador de la Provincia de Panamá. El Gobernador no respondió.
- Mayo de 2003: El Gobierno presentó una respuesta al pedido de admisibilidad de los Peticionarios de Febrero de 2003, argumentando que el Gobernador de la Provincia de Panamá va a requerir una encuesta para determinar la condición social y económica de los colonos que los Peticionarios quieren sacar de sus tierras a través del procedimiento administrativo.
- 26 de Junio de 2003: Presentación oficial de la “Corrección del Proceso Administrativo para el Desalojo” de los colonos, enviada al Gobernador de la Provincia de Panamá para dar nombres adicionales de los colonos que tienen que ser desalojados.
- 8 de Julio de 2003: Carta al Secretario Ejecutivo de la Comisión sobre el fracaso de las negociaciones de acuerdo amistoso y la urgencia para admitir la petición.
- 13 de Agosto de 2003: Presentación oficial de los “Procesos Administrativos para Acelerar una Acción y Denuncia de Invasiones Nuevas” de colonos, enviada al Gobernador de la Provincia de Panamá.
- 28 de Junio de 2004: Carta al Ministerio de Gobierno y Justicia pidiendo una notificación oficial sobre la condición de las negociaciones de acuerdo amistoso. El Ministerio no respondió.
- Noviembre de 2004: Carta al Presidente Martín Torrijos Espino pidiendo una reunión para discutir las demandas de los Kuna y Emberá. El Presidente no respondió.
- 24 de Enero de 2005: Presentación oficial del “Proceso Administrativo” con el Presidente de la República de Panamá relacionado con el asunto de los colonos. El Presidente refirió el asunto con el Ministerio de Gobierno y Justicia.
- 15 de Febrero de 2005: Carta al Presidente Martín Torrijos Espino objetando su decisión de referir el “Proceso Administrativo” al Ministerio de Gobierno y Justicia. El Presidente no respondió.
- 10 de Enero de 2006: Carta al Ministerio de Gobierno y Justicia pidiendo una reunión para darle seguimiento al compromiso del Ministerio de reunirse con el Congreso Kuna en Diciembre 2005 para discutir las invasiones nuevas de colonos y su desalojo inmediato. El Ministerio no respondió.
- 19 de Agosto de 2006: Resolución de todos las comunidades indígenas de Bayano enviada al Gobierno (1) apoyando la petición de los Kuna y Emberá con la Comisión; (2) denunciando las violaciones continuas de sus derechos colectivos y el fracaso de las negociaciones de acuerdo amistoso; (3) apoyando la reactivación de su Comisión de Negociación; y (4) comunicando su decisión de votar NO en el referendo sobre la ampliación

del Canal. El Gobierno no respondió.⁴⁶

De igual manera se acredita lo anterior con la presentación por parte de nuestros representados las siguientes denuncias penales en contra de los colonos y que no tuvieron ninguna respuesta eficaz a la misma:

- e) Denuncia por el delito de asociación ilícita para delinquir, usurpación, daño a la propiedad, enriquecimiento ilícito, delito ecológico y otros seguido ante la Quinta Fiscalía de Circuito. Ante el requerimiento de información de la CIDH, la Procuraduría General informó que no había ubicado esta querrela penal.⁴⁷
- f) Proceso penal por delitos contra el ambiente seguido ante la Undécima Fiscalía del Primer Circuito Judicial. La fiscalía solicitó al juzgado el sobreseimiento provisional de la investigación.⁴⁸
- g) Proceso penal ante la Fiscalía Quinta Especializada del Primer Circuito de Panamá. Se dictó auto de sobreseimiento provisional el 27 de diciembre de 2007.⁴⁹
- h) Proceso penal ante la Sub-Dirección de Investigación Judicial de la Agencia del Chepo. Sigue en trámite sin que se hayan esclarecido los hechos denunciados y sancionado a los responsables.⁵⁰

7. *No existe un mecanismo o procedimiento legal adecuado y efectivo para prevenir y proteger las tierras de propiedad colectiva de los kunas.*

Tal como se indicó antes, las denuncias administrativas como las penales presentadas por parte de las víctimas a lo largo de más de veinte años ante las diferentes instancia locales, nacionales y penales prueban que no hubo respuesta por parte del Estado sobre las denuncias presentadas ni sobre los lanzamientos de los colonos que entraron ilegalmente a invadir tierras de los kunas de Madungandi.

La designación de un corregidor especial dentro de la Comarca de Madungandi no es suficiente para obtener un mecanismo eficaz y seguro para atender las demandas de los Pueblos Indígenas. El Estado admitió en la audiencia pública No. 144 periodo ordinario de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que no se le ha incluido en el presupuesto general de la nación recursos económicos al corregidor para hacerle frente a las solicitudes de lanzamiento presentado por los Pueblos Indígenas.

Todo ello indica que no hay un procedimiento especial dentro de la legislación panameña para tratar el tema de las invasiones de tierras.

VII. SOLICITUD DE TESTIGO Y PERITO.

Presentamos a la consideración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos la lista de los siguientes declarantes kunas:

⁴⁶ Todas estas documentaciones se encuentran en el expediente remitido por la Comisión Interamericana a la Corte Interamericana, mediante el informe de fondo 125/2012.

⁴⁷ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 169

⁴⁸ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 171

⁴⁹ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 178

⁵⁰ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 180

Como testigos a las siguientes personas

1. Sr. Benjamín García, portador de la cédula de identidad personal No. 8-PI-1-900, ex cacique de la Comarca Kuna de Madungandi.
2. Sr. Félix Mato, portador de la cédula de identidad personal No. 8-PI-1-418, ex cacique de la Comarca Kuna de Madungandi.
3. Sr. Ricardo González, portador de la cédula de identidad personal No. 8-PI-286, portador de la cédula de identidad personal sagglá de la comunidad de Icandi.
4. Sr. Valentín Fausto, ex secretario de los Caciques kunas.⁵¹

Todos ellos declararán sobre los hechos presentados en la petición originaria y en los hechos del presente escrito. Además anunciamos que como intérprete de los señores Benjamín García, Félix Mato y Ricardo González se designa un traductor del Kuna al español y del español al Kuna que será realizado por el Sr. Manuel Martínez Figueroa, portador de la cédula de identidad personal No. 8-738-870, dado que estas personas deberán rendir su declaración mediante su lengua materna que es la Kuna.

Aunado a lo anterior presentamos como perito al Profesor Horacio Heriberto Rivera, portador de la cédula de identidad personal No. 8-359-256, economista de profesión, quien realizó los estudios socio económico presentado en el presente proceso. El Profesor Horacio Heriberto Rivera nos ilustrará sobre los impactos económicos que sufrieron las supuestas víctimas por las violaciones a sus derechos humanos y sobre los estudios socio económico elaborados en el 2003, en el 2009 y el 2013.

Adjuntamos su hoja de vida ⁵²y sus datos de contacto es la siguiente: [REDACTED]

En el caso de las comunidades Emberas presentamos como testigos a los señores Bonarge Pacheco y Bolivar Jaripio quienes dominan el idioma español y no requieren de traductores.

Estos testigos van a relatar a la comisión la situación que vivieron las comunidades antes, durante y después de la construcción de la represa.

Ofrecemos como perito al Licenciado Heraclio Herrera Robles, Biólogo de profesión el cual dará a la Corte su experticia en cuanto a los daños producidos al ambiente y su relación con las practicas tradicionales de los Pueblos Indígenas afectados en la presente causa.

VIII. PRETENSIONES, REPARACIONES Y COSTAS

El artículo 63.1 de la Convención Americana establece que:

1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [la] Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum), la cual consiste en el restablecimiento de la

⁵¹ Las hojas de vida de los testigos y del intérprete se adjunta como anexo.

⁵² Se adjunta como anexo.

situación anterior a la violación.⁵³ De no ser esto posible, la Corte Interamericana debe determinar una serie de medidas para que, además de garantizar el respeto de los derechos conculcados, se reparen las consecuencias que produjeron las infracciones y se establezca el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados.⁵⁴

En el presente caso, tal como ha quedado probado, el Estado enajenó el territorio ancestral de los pueblos Kuna de Madungandí y Emberá del Bayano, dentro del cual se llevó a cabo la construcción del Complejo Hidroeléctrico Ascanio Villalaz entre 1972 y 1976. Tal proyecto supuso la inundación de dichos territorios, lo cual hace imposible su restitución, ya que éstos yacen bajo el lago artificial creado con el embalse de la represa.⁵⁵ En consecuencia, el Estado deberá otorgar medidas y prestaciones de otra índole que reparen adecuadamente los derechos conculcados.

Los titulares del derecho a recibir una reparación son los pueblos Kuna de Madungandí y Emberá del Bayano y los miembros que los componen. Las violaciones han sido en perjuicio de dichas Comunidades Indígenas, que por su propia identidad cultural deben ser consideradas desde una perspectiva colectiva e individual.⁵⁶ Las reparaciones en el presente caso adquieren una especial dimensión por el carácter colectivo de los derechos violados por el Estado, en perjuicio de las Comunidades y sus miembros. El actuar del Estado contrario al derecho internacional ha afectado no sólo a las víctimas consideradas individualmente sino a la propia existencia de las Comunidades.

De acuerdo a lo anterior, es de especial importancia que el proceso de reparaciones que deben ser otorgadas a las Comunidades que afectadas en este caso se lleve a cabo tomando en cuenta los intereses y las necesidades de éstas. Una de las garantías fundamentales para garantizar la participación de los pueblos y comunidades indígenas en las decisiones relativas a medidas que afecten sus derechos, y en particular su derecho a la propiedad comunal, es justamente el reconocimiento de su derecho a la consulta.⁵⁷ El reconocimiento de tal derecho de las comunidades y pueblos indígenas y tribales está cimentado, entre otros, en el respeto a sus derechos a la cultura propia o identidad cultural, los cuales deben ser garantizados, particularmente, en una sociedad pluralista, multicultural y democrática.

En consecuencia, las formas de reparación que a continuación se detallan consisten en una serie de medidas que, de acuerdo a las características del caso en concreto y a la jurisprudencia establecida por los órganos del sistema interamericano, darían el mayor grado de satisfacción posible a los pueblos Kuna y Emberá. Sin embargo, los representantes de dichas comunidades consideramos que la única manera de garantizar plenamente la protección de los derechos que han sido violados es mediante reparaciones derivadas de un proceso de consulta con los miembros y las autoridades de los pueblos afectados.

De esta manera, cualquier medida adoptada en virtud de las violaciones que ya han sido constatadas por la CIDH debe ser acorde a la voluntad común de dichos pueblos puesto que para garantizar

⁵³ Corte IDH. Caso Comunidad indígena Sawhoyamaya. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 197.

⁵⁴ Cfr. Caso Acevedo Jaramillo y otros, párr. 296; Caso López Álvarez, párr. 182, y Caso de la Masacre de Pueblo Bello, párr. 228.

⁵⁵ CIDH. Caso Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Embera de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012. Aprobado el 13 de noviembre de 2012, párrs. 198 y 199.

⁵⁶ Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 188.

⁵⁷ Caso del Pueblo Saramaka, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 134. Asimismo, véase Convenio N° 169 de la OIT, artículos 6 y 17, y Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, artículos 19, 30.2, 32.2 y 38.

efectivamente estos derechos, al interpretar y aplicar su normativa interna, los Estados deben tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural.⁵⁸

1. Daño material

De acuerdo al artículo 21 de la Convención en relación con el 1.1. de la misma, los pueblos Kuna y Emberá tienen derecho a una justa y pronta indemnización por la enajenación de los territorios ancestrales. En el presente caso, la Corte no debe analizar el daño material desde la perspectiva tradicional del daño emergente o pérdida de ingresos, sino derivado del incumplimiento en el pago de una justa indemnización, lo cual ha generado una afectación en la esfera material de las víctimas y ha derivado la responsabilidad internacional del Estado.⁵⁹

El caso bajo análisis tiene características específicas al tratarse de afectaciones derivadas de la falta de pago de una justa indemnización, de conformidad con lo establecido en el artículo 21.2 de la Convención. Tal artículo expresamente señala como requisito para poder llevar a cabo una privación de la propiedad el pago de una justa indemnización. Incluso, en casos de expropiación, el pago de una indemnización constituye un principio general del derecho internacional,⁶⁰ el cual deriva de la necesidad de buscar un equilibrio entre el interés general y el del propietario.⁶¹ La “justa indemnización” indicada por el artículo 21 de la Convención Americana debe ser adecuada, pronta y efectiva.⁶² De igual forma, el artículo 46 de la Constitución de Panamá de 1946, así como el artículo 44 de la Constitución de 1972 contenían la obligación de pagar una indemnización por la expropiación de la propiedad privada.

Tal como ha sido acreditado, el Estado enajenó una superficie de 1.124.24 km², los cuales consistían en áreas inadjudicables de la Reserva del Bayano, que eran, a su vez, el territorio ancestral de los pueblos Kuna y Emberá. En compensación por lo anterior, se dispuso el otorgamiento de nuevas tierras, la que fueron declaradas inadjudicables.⁶³ Asimismo, se les ofreció el pago de indemnizaciones económicas por la pérdida de tierras, cultivos y animales.⁶⁴ Dicha obligación de pago se formalizó mediante el Decreto de Gabinete No. 156 del 8 de julio de 1971, en el que se estableció un Fondo Especial de Compensación de Ayuda para los indígenas del Bayano. Según tal decreto, el pago debía entregarse a los representantes de las comunidades cada seis meses a partir del 30 de junio de 1971.⁶⁵ No obstante, de acuerdo a lo probado por las partes, el Estado no pagó el total de las compensaciones acordadas,

⁵⁸ Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 51 y Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay, párrs. 59 a 60.

⁵⁹ Corte IDH, Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador, Reparaciones y costas. Sentencia de 3 de marzo de 2011, párr. 86.

⁶⁰ Cfr. Artículo 1 del Protocolo No. 1 de la Corte Europea; y P.C.I.J The Factory At Chorzów (Claim for Indemnity) (The Merits) Judgment No. 13, p. 40 y 41.

⁶¹ Corte IDH, Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador, Excepción preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008, Serie C, No. 179, párr. 96

⁶² Cfr. INA Corporation v. The Islamic Republic of Iran, 8 Iran US CTR, p.373; 75 ILR, p. 595; y Principios 15 y 18 de los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”, Resolución G.A. Res. 60/147, Preámbulo, UN.Doc. A/RES/60/147 (Dec. 16, 2006). Cfr. también: the WB, Guidelines of the Treatment of Foreign Direct Investment; 1962. Texaco case 17 ILM, 1978, pp. 3, 29; 53 ILR, pp. 389, 489; Aminoil case 21 ILM, 1982, p. 1032; 66 ILR, p. 601; y Permanent Sovereignty Resolution; 1974 Charter of Economic Rights Direct and Duties of States.

⁶³ Artículos segundo y tercero del Decreto de Gabinete No. 123.

⁶⁴ CIDH. Caso Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Embera de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012. Aprobado el 13 de noviembre de 2012, párr. 81.

⁶⁵ CIDH. Kuna de Madungandí y Embera de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 83.

sino que cesó unilateralmente el pago de éstas.⁶⁶

Debido a tal incumplimiento, es necesario establecer los estándares para el cálculo de un indemnización justa en concepto de reparaciones por la responsabilidad del estado. Al respecto, para que la justa indemnización sea adecuada se debe tomar como referencia el valor comercial del bien objeto de la expropiación anterior a la declaratoria de utilidad pública de éste, y atendiendo el justo equilibrio entre el interés general y el interés particular.⁶⁷ De acuerdo a la práctica de diferentes tribunales internacionales, no existe un criterio uniforme para establecer la justa indemnización, sino que cada caso es analizado teniendo en cuenta la relación que se produce entre los intereses y derechos de la persona expropiada y los de la comunidad, representados en el interés social.⁶⁸

Asimismo, la Corte Interamericana ha establecido que, para fijar el valor de un bien objeto de expropiación, se debe tomar en cuenta sus características esenciales, es decir, naturales (tales como su ubicación o sus características topográficas y ambientales) y jurídicas (tales como las limitaciones o posibilidades del uso del suelo y su vocación).⁶⁹

De acuerdo a lo anterior, tal como lo estableció la CIDH en su informe de fondo,⁷⁰ es necesario tomar en cuenta que los Kuna practicaban agricultura de corta y quema en sus territorios, realizando un proceso de reforestación altamente compatible con la conservación ambiental. El modo de subsistencia de los Kuna se encontraba estrechamente vinculado con el entorno en el que habitaban, pues dependían de los recursos naturales que obtenían. Dicha relación con la tierra se deriva de la creencia de que la selva es la vida madre, y los indígenas deben vivir en armonía como hermanos con todo lo que existe adentro. Además, los Kuna obtenían de la selva profunda alimentos materiales para sus viviendas, hojas y raíces con las cuales sus curanderos hacían pociones.

Por su parte, los Emberá se dedican tradicionalmente a la agricultura, en especial al cultivo del plátano, el maíz y el arroz, así como a la caza y pesca. Para ellos, la madera que proporciona el entorno selvático es uno de los elementos más importantes, pues las viviendas y gran parte del inmobiliario son de madera, tales como los trapiches artesanales y morteros, los que se usan para descascarar el arroz y triturar el maíz. Además, la madera de balsa sirve para los bastones rituales y para las figuras antropo y zoomorfas del curandero.

De este modo, la construcción de la Hidroeléctrica del Bayano y la Carretera Panamericana afectó gravemente a los pueblos Kuna y Emberá en los siguientes aspectos:

- originó el incremento de enfermedades en las comunidades indígenas debido a la descomposición de la vegetación cubierta a causa de la creación del lago artificial;⁷¹
- tuvo un impacto perjudicial en las formas de subsistencia tradicionales de los pueblos indígenas del Bayano puesto que con la inundación se destruyó el ecosistema de que dependían para realizar actividades de caza, pesca y agricultura, así como para obtener medicinas tradicionales;⁷²

⁶⁶ CIDH. Kuna de Madungandí y Embera de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 94.

⁶⁷ Corte IDH, Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador, Excepción preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008, Serie C, No. 179, párr. 98.

⁶⁸ Corte IDH, Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador, Reparaciones y costas. Sentencia de 3 de marzo de 2011, párr. 57.

⁶⁹ Corte IDH, Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador, Reparaciones y costas. Sentencia de 3 de marzo de 2011, párr. 67.

⁷⁰ CIDH. Caso Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Embera de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012. Aprobado el 13 de noviembre de 2012, párr. 60.

⁷¹ CIDH. Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 182.

⁷² CIDH. Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 183.

- provocó desnutrición en un 80% de la población infantil menor a 5 años debido a que la mala calidad de la tierra incide en la seguridad alimentaria de los indígenas;⁷³
- dejó a las víctimas sin servicios básicos de agua y electricidad, quienes deben adquirir generadores de luz a su propio costo;⁷⁴
- facilitó la migración interna de colonos que se apropiaron de los territorios indígenas, lo que produjo cambios drásticos en la composición social del área;⁷⁵
- permitió que los colonos iniciaran la deforestación de áreas boscosas para sembrar cultivos, quienes sustituyeron bosques por pastizales mediante la tala y la quema, con el fin de expandir la frontera agrícola y despojar a los las tierras indígenas de sus recursos naturales para convertirlos en pastura.⁷⁶

Queremos concluir que después de analizar detalladamente sobre el monto la misma la indemnización para los kunas fue desglosado de la siguiente manera:

Los indemnizados llegó a un monto de \$ 7,872,719.80 de las cuales cubre los 9 pueblos, entre ellos Akua Yala, Pintupo, Icandi, Tabardi, Kapandi. Diwarsicua, Ibedi, Piria, Wagandi.

Los no indemnizados que suman más de B/ 850,000.00 También investigamos que dentro de la indemnización había muchas cooperativas que no habían sido beneficiadas, estas cooperativas sumó un monto de \$ **197,864.40**. En resumen total de la indemnización y de las cooperativas fueron un total la suma de **\$8,920,584.20**

Por otro lado los daños ecológicos suman un total de \$ **13,000,000.00** que cubre los daños de los sitios sagrados, y daños sociales a la comarca a sus moradores.

Suma esta primera parte un total de **\$ 21,920,584.20**

La parte B, damos a conocer los costos relativos a las violaciones de los derechos humanos que incluye los bosques deteriorados por lo colonos, daños a los seres humanos por violaciones a sus bosques y tierras y el fortalecimiento a futuro a los dos congresos y sus comunidades haciendo un total de \$ **29,150,210.58** que incluyen una serie de elementos como daños por violaciones a los derechos humanos de los moradores de la comarca por más de 30 años y el derecho que tiene de fortalecer y desarrollar su comarca en salud, educación entre otras, ya que por décadas no se le ha dado el trato que se merece por las inundaciones de sus mejores tierras y el sufrimiento de invasiones y presión por parte foránea.

Por otra parte incluimos los gastos administrativos del Congreso General Kuna de Madungandi para gestionar esta indemnización que por lo largo de 32 años, ha luchado para que lo prometido sea una realidad y esto suma **B/ 470,000 de Madungandi**

Al igual se tiene que tomar en cuenta el pago de los gastos de asesoría técnica por la suma de \$ **192,000.00**, las cuales cubre la asesoría de un abogado, un economista y el apoyo técnico del Congreso general. Da un total de \$ **662,000.00**.

⁷³ CIDH. Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 184.

⁷⁴ CIDH. Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 185.

⁷⁵ CIDH. Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 186.

⁷⁶ CIDH. Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 187.

Conclusión: Después de tabular y analizar todas las informaciones recogidas, llegamos a la conclusión que este programa de indemnización llegó a un monto de **\$. 51,732,794.80** (**Ver cuadro de los costos de todos**). Esta investigación se refiere a las necesidades más apremiantes que tiene los Kunas de Madungandi, para nosotros este diagnóstico ha sido de gran valor, porque nos dio a conocer que después de la construcción de la hidroeléctrica los pueblos indígenas de Bayano para los Kunas durante estos 37 años han sufrido enormemente. Esta investigación nos llevo a conocer que los pueblos Indígenas debe recibir la compensación que se merece.

CUADRO

CUADRO GENERAL DE INDEMNIZACIÓN Y VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS DEL PUEBLO KUNA DE MADUNGANDI

A. INFORME TÉCNICO – ECONÓMICO, INDEMNIZACIÓN

COMPONENTES	TOTAL
A. INDEMNIZACIÓN <ul style="list-style-type: none"> • Indemnizados • No indemnizados • Cooperativas 	\$. 8,920,584.20 B/ 7,872,719.80 B/ 850,000.00 B/ 197,864.40
DAÑOS ECOLÓGICOS <ul style="list-style-type: none"> • Sitios sagrados • Daños sociales <ul style="list-style-type: none"> - Salud - Producción - Bosques - Agua - Espiritual y moral - Cultural 	\$. 13.000,000,00
TOTAL	B/ 21,920,584.20

B. INFORME TÉCNICO DE DAÑOS A LAS VIOLACIONES DE LOS DERECHOS HUMANOS DEL PUEBLO KUNA DE MADUNGANDI.

B. DAÑOS A LAS VIOLACIONES DE LOS DH. I. ECOSISTEMAS <ul style="list-style-type: none"> • Bosques deteriorados (costos x bosques eliminados) 	\$. 29, 150,210.58
---	---------------------------

allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia.⁷⁷

Al respecto, es necesario señalar que la construcción de la represa significó la inundación y consecuente destrucción del territorio que habitaron ancestralmente los pueblos Kuna y Emberá del Bayano, de cuyo sistema dependían para su supervivencia física y espiritual, lo cual representó por sí mismo un grave impacto en el modo de vida tradicional de las presuntas víctimas.⁷⁸

De acuerdo a los estándares del sistema interamericano, y tal como lo estableció la CIDH, la enajenación de los territorios ancestrales de los pueblos Kuna y Emberá supuso la pérdida de lugares sagrados, bosques, viviendas, cosechas, animales, plantas medicinales, todo lo cual tenía para dichos pueblos no sólo una valoración material, sino que constituían parte esencial de su identidad cultural y modo de vida tradicional. De este modo, ello trajo consigo no sólo pérdidas materiales, sino también pérdidas culturales y espirituales imposibles de recuperar.⁷⁹

En el caso, los Kuna y Emberá se encuentran en un estado de incertidumbre jurídica como resultado de la demora en los procesos, ya que sus tierras ancestrales se vieron afectadas desde hace más de 40 años sin que se hayan pagado las indemnizaciones correspondientes. Asimismo, se ha comprobado la inexistencia de un procedimiento efectivo para la protección frente a terceros del territorio y recursos naturales y para el reconocimiento, titulación, demarcación y delimitación de la propiedad colectiva. Dicha situación persiste hasta hoy y ha producido una carga desproporcionada en perjuicio de la víctima, en detrimento del justo equilibrio.

Por tanto, en consideración de lo expuesto, y de la violación del artículo 21.2 en relación con los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención y todo en relación con el artículo 1.1, en perjuicio de las víctimas, consideramos pertinente determinar el pago de una compensación, en equidad, que en el cuadro anterior se expuso.

3. Medidas de satisfacción

Obligación de proveer un procedimiento adecuado y efectivo para el reconocimiento, titulación, demarcación y delimitación de la propiedad colectiva de los pueblos indígenas, así como para la protección frente a terceros del territorio y recursos naturales de los pueblos indígenas.

Los pueblos indígenas y tribales tienen derecho a que existan mecanismos administrativos efectivos y expeditos para proteger, garantizar y promover sus derechos sobre los territorios ancestrales. Según ha explicado la CIDH, los Estados están obligados a adoptar medidas para garantizar y dar certeza jurídica a los derechos de los pueblos indígenas y tribales respecto del dominio de sus propiedades, entre otras a través del establecimiento de mecanismos y procedimientos especiales, rápidos y efectivos para resolver reclamos jurídicos sobre tal propiedad.⁸⁰ De igual forma, la CIDH ha señalado que cuando surgen conflictos con terceros por la tierra, los pueblos indígenas tienen derecho a obtener protección y reparación a través de procedimientos adecuados y efectivos, y a que se les garantice el goce efectivo

⁷⁷ Cfr. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 84; Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil, supra nota 8, párr. 305, y Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, supra nota 8, párr. 255.

⁷⁸ CIDH. Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012, párr. 181.

⁷⁹ CIDH. Caso Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Embera de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012. Aprobado el 13 de noviembre de 2012, párr. 208.

⁸⁰ CIDH, Quinto Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Guatemala. Doc. OEA/Ser.L/V/II.111, Doc. 21 rev., 6 de abril de 2001, párr. 66 – Recomendación 4.

de su derecho a la propiedad.⁸¹

En el presente caso, la inexistencia de un procedimiento en la legislación panameña para hacer efectivo el derecho de propiedad de los pueblos indígenas ha significado concretamente que no se garantice por parte del Estado el derecho de propiedad de los pueblos Kuna y Emberá del Bayano a su territorio ancestral. Además, la falta de atención a sus características particulares, sumada a la ineffectividad de los procedimientos iniciados, dejó a las víctimas en una situación de desprotección frente a la constante invasión de sus territorios y la destrucción de sus recursos naturales.

Por tanto, conforme a los artículos 8.1 y 25 de la Convención, el Estado panameño tiene la obligación de proveer a las comunidades indígenas del pueblo Emberá del Bayano un recurso efectivo y eficiente para solucionar su reclamación territorial, el deber que tales comunidades sean oídas con las debidas garantías y el deber de determinar en un plazo razonable los derechos y obligaciones de las personas sometidas a su jurisdicción.

En consecuencia, solicitamos a esta Corte que ordene al Estado adoptar 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. Asimismo, solicitamos que el Estado provea un procedimiento adecuado y efectivo para obtener protección y reparación en caso de conflictos con terceros que afecten los derechos de las comunidades. Tales procesos se deben llevar a cabo con la plena participación, y tomando en consideración el derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres de las Comunidades.⁸²

Obligación de titulación, demarcación y delimitación de la propiedad colectiva de los pueblos indígenas Kuna de Madugandí y Emberá del Bayano y sus miembros.

El principal mecanismo de garantía del derecho de propiedad territorial indígena que ha sido identificado por los órganos del sistema es la delimitación y demarcación de su territorio por el Estado. La CIDH ha sostenido que la obligación del Estado de reconocer y garantizar el ejercicio del derecho a la propiedad comunal por los pueblos indígenas “necesariamente exige que el Estado delimite y demarque efectivamente el territorio que abarca el derecho de propiedad del pueblo [indígena o tribal correspondiente] y adopte las medidas correspondientes para proteger el derecho del pueblo [respectivo] en su territorio, incluido el reconocimiento oficial de ese derecho”.⁸³

En el caso de la comunidad Emberá de Bayano, el Estado Panameño llevó a cabo actos que reconocían directa e indirectamente el derecho de propiedad colectiva sobre sus territorios. Sin embargo, dicho reconocimiento se alternó con posiciones contradictorias que negaron la existencia de un régimen especial para efectos de su tenencia, conservación y uso por parte de la población indígena.⁸⁴ En consecuencia, se ha generado una situación de desconocimiento formal de su derecho a la propiedad,

⁸¹ CIDH, Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. OEA/Ser.L/VII. Doc. 56/09, 30 de diciembre, 2009, párr. 113.

⁸² Corte IDH. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 164.

⁸³ CIDH, Informe No. 40/04, Caso 12.053, Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice), 12 de octubre de 2004, párr. 132.

⁸⁴ CIDH. Caso Pueblos Indígenas Kuna de Madugandí y Embera de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012. Aprobado el 13 de noviembre de 2012, párr. 216.

con lo cual el Estado ha incumplido los compromisos asumidos. En adición, autoridades estatales adjudicaron a terceras personas parcelas ubicadas en el territorio reivindicado por el pueblo Emberá, a quienes se les otorgó títulos de propiedad individual, lo cual supone un agravamiento de la situación de inseguridad jurídica en la que se encontraba dicha comunidad.⁸⁵

En cuanto al pueblo Kuna de Madungandí, el Estado suscribió acuerdos que concedieron títulos y derechos a dicha comunidad sobre sus territorios. No obstante, éstos no fueron reconocidos sino después de treinta años mediante la Ley No. 24 de 12 de enero de 1996. Además, si bien tal ley otorgó el reconocimiento formal al derecho a la propiedad colectiva de los Kuna, no se demarcaron físicamente los límites de la Comarca, sino después de cuatro años.⁸⁶ En este sentido, la falta de delimitación y demarcación efectiva de los territorios indígenas, aun cuando exista un reconocimiento formal del derecho a la propiedad comunal de sus miembros, causa un clima de incertidumbre permanente en el cual los miembros de las comunidades no saben con certeza hasta dónde se extiende geográficamente su derecho de propiedad comunal y, consecuentemente, desconocen hasta donde pueden usar y gozar libremente de los respectivos bienes.⁸⁷

Por tanto, solicitamos a esta Corte que lleve a cabo la delimitación y demarcación del territorio preciso sobre el que recaen los derechos de propiedad de los pueblos Kuna y Emberá del Bayano mediante mecanismos que cuenten con la plena participación de los pueblos directamente afectados, en cuanto ellos son los titulares del derecho de propiedad comunal.

Además, mientras no se hayan delimitado, demarcado y titulado las tierras de los miembros de las Comunidades, estimamos que el Estado se debe abstener de realizar actos que puedan llevar a que los agentes del propio Estado, o terceros que actúen con su aquiescencia o su tolerancia, afecten la existencia, el valor, el uso o el goce de los bienes ubicados en la zona geográfica donde habitan y realizan sus actividades los miembros de la Comunidades Kuna y Emberá.⁸⁸

Obligación de protección frente a terceros del territorio y recursos naturales de los pueblos indígenas Kuna de Madungandí y Emberá del Bayano, y sus miembros.

Como fue probado ante la CIDH, la falta de demarcación de las tierras ancestrales de los pueblos Kuna y Emberá ha causado conflictos territoriales graves entre dichas comunidades y terceros invasores. La abstención de emprender acciones efectivas para prevenir la invasión y deforestación ilegal del territorio indígena, así como para proteger efectivamente el territorio y los recursos naturales de las víctimas, permitió la intromisión y paulatina apropiación de personas no indígenas en los territorios reivindicados por las presuntas víctimas, así como la extracción ilegal de madera por parte de terceros.⁸⁹

De este modo, las comunidades indígenas tienen derecho a que se prevenga la ocurrencia de dichos conflictos, a que se les proteja de los ataques por los terceros con quienes entren en conflicto, a que se

⁸⁵ CIDH. Caso Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Embera de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012. Aprobado el 13 de noviembre de 2012, párr. 221.

⁸⁶ CIDH. Caso Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Embera de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012. Aprobado el 13 de noviembre de 2012, párr. 225.

⁸⁷ Corte IDH. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 153.

⁸⁸ Ídem.

⁸⁹ CIDH. Caso Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Embera de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Informe de fondo No. 125/2012. Aprobado el 13 de noviembre de 2012, párr. 264.

investigue efectivamente y sancione a los responsables de dichos ataques, y a que se establezcan mecanismos especiales, rápidos y eficaces para solucionar los conflictos jurídicos sobre el dominio de sus tierras.⁹⁰ Por lo tanto, solicitamos a esta Corte que adopte las medidas apropiadas para que se prevenga la ocurrencia de conflictos con terceros por causa de la propiedad de la tierra y para que ese proceso no perjudique el normal desarrollo de la propiedad y vida comunitaria.

4. Derecho de igualdad ante la ley y de no discriminación –artículos 24 y 1.1. de la Convención Americana.

En el presente caso, se tuvo por probada la falta de atención igualitaria de la propiedad indígena a través de la desatención a las numerosas notas emitidas por las máximas autoridades indígenas, la falta de respuesta efectiva de las autoridades administrativas frente a las solicitudes presentadas y la tardía o inexistente respuesta de las autoridades judiciales frente a la constante y prolongada violación del territorio y recursos naturales de las presuntas víctimas. Asimismo, se tuvo por probado el contraste con las medidas adoptadas para favorecer la apropiación de tierras por parte de personas no indígenas que afectaron directa e indirectamente los territorios de los pueblos Kuna y Emberá, tales como la creación de vías de acceso a la zona habitada por dichos pueblos indígenas y la adjudicación de tierras a título individual en áreas declaradas previamente como de propiedad estatal o reivindicadas por las víctimas. Lo anterior llevó a la CIDH declarar la responsabilidad internacional del Estado de Panamá por la violación de su obligación de garantizar y respetar los derechos sin discriminación alguna de raza u origen étnico y el derecho a la igualdad de protección ante la ley.

Al respecto, es necesario considerar que los derechos a la igualdad ante la ley, a la igualdad de trato y a la no discriminación implican que los Estados deben establecer los mecanismos legales necesarios para aclarar y proteger el derecho a la propiedad comunal de los pueblos indígenas y tribales, al igual que se protegen los derechos de propiedad en general bajo el sistema jurídico doméstico.⁹¹ Por ende, estimamos necesario que el Estado adopte las medidas administrativas, legislativas y judiciales con el fin de garantizar a las comunidades indígenas las protecciones necesarias para ejercer su derecho de propiedad plena y equitativamente con los demás miembros de la población.

5. Acto público de reconocimiento

Solicitamos a la Corte que ordene al Estado realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad internacional por las violaciones cometidas en contra de las comunidades Kuna de Madugandí y Emberá del Bayano. Consideramos pertinente que el acto sea realizado en una ceremonia pública, con la presencia de altas autoridades del Estado y de los miembros de ambos Pueblo indígenas y que sea ampliamente difundido en los medios de comunicación.

6. Publicación de la sentencia

Solicitamos a la Corte, como lo ha dispuesto en otros casos,⁹² que el Estado publique: a) el resumen oficial de la Sentencia elaborado por la Corte en el Diario Oficial; b) el resumen oficial de la Sentencia elaborado por la Corte en un diario de amplia circulación nacional, y c) la Sentencia en su integridad en un sitio web oficial.

⁹⁰ CIDH, Democracia y Derechos Humanos en Venezuela. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 54, 30 de diciembre de 2009, párrs. 1062-1066; 1071; 1137 – Recomendaciones 1 a 4.

⁹¹ CIDH, Informe No. 40/04, Caso 12.053, Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice), 12 de octubre de 2004, párr. 171.

⁹² Cfr. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Reparaciones y Costas, párr. 79 y Caso Forneron e hija Vs. Argentina, párr. 183.

En conclusión solicitamos a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que declare:

1. El Estado de Panamá violó el artículo 21 de la Convención, en relación con el artículo 1.1. de la misma, en perjuicio de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandi y Emberá del Bayano y sus miembros, al haberse abstenido de otorgar una justa y pronta indemnización, luego de más de cuatro décadas de enajenados sus territorios ancestrales.
2. El Estado de Panamá violó el derechos de propiedad consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio del Pueblos Embera y sus miembros, por no haberles provisto acceso efectivo a un título de propiedad colectiva sobre sus territorios; así como por haberse abstenido de delimitar, demarcar y proteger efectivamente sus territorios.
3. El Estado de Panamá violó el derecho a la propiedad consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio del pueblo indígena kuna de Madungandi y sus miembros, al haberse abstenido de realizar prontamente el reconocimiento, delimitación y demarcación; así como de brindar protección efectiva de los territorios de la Comarca Kuna de Madungadi frente a terceros.
4. El Estado de Panamá violó los artículo 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos , en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la misma, debido a la falta de provisión de un procedimiento adecuado y efectivo para acceder a la propiedad del territorio ancestral y para su protección frente a terceros, en perjuicio de los Pueblos Kunas de Madungandi y Emberá del Bayano y sus miembros.
5. El Estado de Panamá violó el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1. de la Convención, por el incumplimiento de su obligación de garantizar y respetar los derechos sin discriminación por origen étnico y de brindar protección igualitaria ante la Ley, en perjuicio de los Pueblos Indígenas Kunas de Madungandi y Emberá del Bayano y sus miembros.

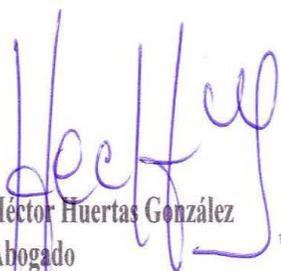
Por lo tanto solicitamos a la Corte Interamericana que disponga las siguientes medidas dereparación:

1. Concluir prontamente el proceso de formalización, delimitación y demarcación física de los territorios de los Pueblos Kuna de Madungandi y Emberá del Bayano y sus miembros teniendo en cuenta los estándares interamericanos señalados en el presente informe.
2. Cumplir con otorgar a los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandi y Emberá del Bayano y sus miembros una pronta y justa indemnización por el traslado, reasentamiento e inundación de sus territorios ancestrales, en base al estudio presentado por las presuntas víctimas.
3. Adoptar las medidas necesarias para proteger efectivamente el territorio de los Pueblos Kunas de Madungandi y Emberá del Bayano con el objetivo de garantizarles su supervivencia física y cultural, así como el desarrollo y continuidad de su cosmovisión, para que puedan continuar viviendo su modo de vida tradicional, y conservar su identidad cultural, estructura social, sistema económico, costumbres, creencias, tradiciones distintas y sistemas de justicia. Así mismo, adoptar las medidas necesarias para asegurar a los pueblos Kuna de Madungandi y Emberá del Bayano el acceso a programas de salud y educación culturalmente pertinentes.
4. Detener la entrada ilegal de personas no indígenas en los territorios de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandi y Emberá del Bayano y trasladar a los actuales colonos ocupantes a territorios que no pertenezcan a los Pueblos Indígenas. Así mismo, garantizar el consentimiento libre, previo e informado de los Pueblos Kuna de Madungandi y Emberá del Bayano de los planes, programas, y proyectos que se pretendan desarrollar en sus territorios.

5. Establecer un recurso adecuado y eficaz que tutele el derecho de los Pueblos Indígenas de Panamá a reivindicar y acceder a sus territorios tradicionales, así como a proteger sus territorios

- y recursos naturales frente a terceros, incluyendo el respeto del derecho de los Pueblos Indígenas a aplicar sus normas consuetudinarias a través de sus sistemas de justicia.
6. Repara en el ámbito colectivo e individual las consecuencias de las violaciones a los derechos humanos determinadas en el informe No. 125/ 12 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En especial reparar la falta de protección de los territorios ancestrales de los Pueblos Kunas de Madungandi y Emberá del Bayano, la falta de respuesta eficaz y oportuna por parte de las autoridades y el trato discriminatorio al fueron sometidos.
 7. Adoptar las medidas necesarias para evitar que en el futuro se produzcan hechos similares, conforme al deber de prevención y garantía de los derechos fundamentales reconocidos en la Convención Americana.

Ciudad de Panamá, 13 de julio de 2013.


Héctor Huertas González
Abogado




Alexis Oriel Alvarado Ávila
Abogado

