



ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS

**COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS
HUMANOS**

**Demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos
ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Caso 12.419

**Comunidad Indígena Sawhoyamaya del Pueblo Enxet-Lengua y sus
Miembros**

contra la República de Paraguay

DELEGADOS:

**JOSE ZALAQUETT (COMISIONADO)
SANTIAGO A. CANTON (SECRETARIO EJECUTIVO)**

ASESORES LEGALES:

**ARIEL DULITZKY (ABOGADO)
ISABEL MADARIAGA (ABOGADA)
VÍCTOR MADRIGAL (ABOGADO)
IGNACIO ALVAREZ (ABOGADO)**

**2 de febrero de 2005
Washington, D.C.
1889 F Street, N.W.
20006**

**DEMANDA DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CONTRA EL ESTADO DE PARAGUAY**

CASO 12.419

COMUNIDAD INDÍGENA SAWHOYAMAXA DEL PUEBLO ENXET-LENGUA Y SUS MIEMBROS

I. INTRODUCCIÓN

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la "Comisión Interamericana", "la Comisión", o "la CIDH") somete ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana" o "la Corte") la demanda en el caso No. 12.419 "Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del pueblo Enxet-Lengua y sus miembros" en contra del Estado de Paraguay (en adelante el "Estado paraguayo", el "Estado" o "Paraguay").

2. La Comisión Interamericana solicita a la Corte que establezca la responsabilidad internacional del Estado de Paraguay porque ha incumplido con sus obligaciones internacionales en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros (en adelante la "Comunidad Sawhoyamaxa", la Comunidad Indígena", la "Comunidad" o las "víctimas"). El Estado de Paraguay ha incurrido en la violación de los artículos 4 (Derecho a la Vida), 5 (Integridad Personal), 21 (Derecho a la Propiedad Privada), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) en conexión con los artículos 1(1) (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno] de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención"), por no garantizar el derecho de propiedad ancestral de la Comunidad Indígena, encontrándose desde 1991 en tramitación la solicitud de reivindicación territorial de la Comunidad sin que hasta la fecha se haya resuelto satisfactoriamente. Lo anterior ha significado no sólo la imposibilidad de la Comunidad de acceder a la propiedad y posesión de su territorio, sino que, por las propias características de la misma, ha implicado mantenerla en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenazan en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma.

3. El presente caso ha sido tramitado de acuerdo con lo dispuesto por la Convención Americana y se presenta ante la Corte de conformidad con el artículo 33 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "el Reglamento de la Corte"). Asimismo, se adjunta a esta demanda, una copia del informe No. 73/04 elaborado en observancia del artículo 50 de la Convención. Este informe fue adoptado por la Comisión el 19 de octubre de 2004 y fue transmitido al Estado el 3 de noviembre de 2004, con un plazo de dos meses para que adoptara las recomendaciones en él contenidas. El plazo en referencia transcurrió sin que el Estado informara de resultados concretos en el proceso de implementación de las recomendaciones. Ante la falta de implementación satisfactoria de sus recomendaciones, la Comisión Interamericana decidió, según lo dispuesto por los artículos 51(1) de la Convención y 44 de su Reglamento, someter el presente caso a la jurisdicción de la Corte Interamericana el 31 de enero de 2005.

4. Para la Comisión Interamericana la presentación de este caso ante la Corte Interamericana es de fundamental importancia. La Comunidad Indígena Sawhoyamaxa con una identidad cultural propia y particular, durante más de una década ha solicitado se le reconozca su derecho a vivir en, al menos, parte de su territorio tradicional o ancestral. Sus miembros se encuentran en un estado de vulnerabilidad extrema, en especial los niños y ancianos de la Comunidad. Están impedidos de desarrollar sus actividades económicas tradicionales y de vivir en su propia tierra, obligados a permanecer hacinados a la vera de un camino público, buscando a nivel internacional la justicia que en su país les ha sido negada. La trascendencia del presente

caso radica en la posibilidad que ofrece a los órganos del Sistema de proteger los derechos individuales y colectivos de la Comunidad Sawhoyamaxa, entre otras formas, a través del reconocimiento del nexo vital que mantienen con sus territorios ancestrales.

II. OBJETO DE LA DEMANDA

5. El objeto de la presente demanda consiste en solicitar a la Corte que concluya y declare que:

a. El Estado de Paraguay no ha garantizado el derecho de propiedad ancestral de la tierra a la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, en virtud que desde 1991 se encuentra en tramitación una solicitud de reivindicación territorial de la Comunidad sin que hasta la fecha se haya resuelto. Lo anterior ha significado no sólo la imposibilidad de la Comunidad de acceder a la propiedad y posesión de su territorio, sino que, por las propias características de la misma, ha implicado mantenerla en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenazan en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma.

b. El Estado de Paraguay ha incurrido en la violación de los artículos 4, 5, 21, 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones generales establecidas en los artículos 1(1) y 2 del mismo instrumento, al no garantizar las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos a la vida, integridad personal, propiedad, garantías judiciales y protección judicial, de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y de sus miembros.

c. El Estado ha incumplido con las obligaciones generales impuestas por los artículos 1(1) y 2 de la Convención Americana, en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros.

6. Como consecuencia de lo anterior, la Comisión Interamericana solicita a la Corte que ordene al Estado:

a. Adoptar a la brevedad las medidas necesarias para hacer efectivo el derecho de propiedad y la posesión del territorio ancestral de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, en particular para delimitar, demarcar y titular sus tierras, acorde con su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres y, garantizar a los miembros de la Comunidad el ejercicio de sus actividades tradicionales de subsistencia.

b. Adoptar las medidas necesarias para atender y superar la emergencia alimenticia, médica y sanitaria que padece la Comunidad, así como el cumplimiento efectivo del Decreto de Emergencia N° 3789/99 de fecha 23 de junio de 1999.

c. Adoptar las medidas necesarias para proteger el hábitat reclamado por la Comunidad Indígena, hasta que se efectúe la delimitación, demarcación y titulación del territorio ancestral en favor de la Comunidad, y específicamente aquellas medidas tendientes a evitar daños inmediatos e irreparables resultantes de las actividades de terceros.

d. Establecer un recurso judicial eficaz y sencillo para tutelar el derecho de los Pueblos Indígenas de Paraguay a reivindicar y acceder a sus territorios tradicionales.

e. Reconocer públicamente su responsabilidad internacional por las violaciones a los derechos humanos que declare la Corte, realizando un acto público de desagravio con la participación de altas autoridades del Estado, los miembros de la Comunidad Sawhoyamaya y sus representantes.

f. Reparar tanto en el ámbito individual como comunitario las consecuencias de las violaciones a los derechos humanos que declare la Corte. En este ámbito de reparación, la indemnización a ser pagada por el Estado paraguayo debe ser calculada conforme a los parámetros internacionales y debe ser por un monto suficiente para resarcir, tanto los daños materiales como los daños morales, sufridos con ocasión de las violaciones a los derechos humanos a que se refiere el presente informe. El pago de dicha indemnización no estará sujeto a que los miembros de la Comunidad Sawhoyamaya y sus representantes tengan que interponer algún recurso o acción prevista en la legislación paraguaya. Asimismo, rembolsar a los miembros de la Comunidad Sawhoyamaya los gastos y costas en que tuvieron que incurrir a consecuencia de los procesos adelantados en el ámbito interno, así como para la tramitación del caso ante los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. La forma y monto de reparación debe ser acordada con los miembros de la Comunidad Sawhoyamaya y sus representantes, según el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de la Comunidad Indígena.

g. Adoptar todas las medidas necesarias para evitar que en el futuro se repitan hechos similares, en cumplimiento del deber de prevención y garantía de los derechos fundamentales reconocidos en la Convención Americana, que corresponden al Estado.

III. REPRESENTACIÓN

7. Conforme a lo dispuesto en los artículos 22 y 33 del Reglamento de la Corte, la Comisión ha designado al Comisionado José Zalaquett, y al Dr. Santiago A. Canton, Secretario Ejecutivo de la CIDH como sus delegados en este caso. La abogada Isabel Madariaga y los abogados Ariel Dulitzky, Víctor Madrigal e Ignacio Álvarez, especialistas de la Secretaría Ejecutiva de la CIDH, han sido designados para actuar como asesores legales.

IV. JURISDICCIÓN DE LA CORTE

8. La Corte es competente para conocer el presente caso. El Estado ratificó la Convención Americana el 24 de agosto de 1989 y aceptó la jurisdicción contenciosa de la Corte el 11 de marzo de 1993¹.

9. De acuerdo con el artículo 62(3) de la Convención Americana, la Corte Interamericana es competente para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de la Convención que le sea sometido, siempre que los Estados partes en el caso hayan reconocido o reconozcan la competencia de la Corte.

V. TRÁMITE ANTE LA COMISIÓN INTERAMERICANA

¹ Reconocimiento de competencia: El 11 de marzo de 1993, presentó en la Secretaría General de la OEA, el instrumento de reconocimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, "por tiempo indefinido, y debe interpretarse de conformidad a los principios que guían el derecho internacional, en el sentido de que este reconocimiento se refiere expresamente a los hechos ocurridos con posterioridad a este acto y sólo para aquellos casos en que exista reciprocidad".

10. El 15 de mayo de 2001, la Comisión Interamericana recibió la petición original, presentada por la organización no gubernamental Tierraviva para los Pueblos Indígenas de Chaco, (en adelante los "peticionarios" o "TIERRAVIVA"), contra el Estado de Paraguay.

11. El 7 de junio de 2001, la Comisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 26 a 30 de su Reglamento, inició la tramitación de la petición 0322/2001 y solicitó al Estado la información pertinente, otorgándole un plazo de dos meses.

12. El 1° de agosto de 2001, el Estado manifestó su interés de iniciar un proceso de solución amistosa. El 2 de agosto la Comisión solicitó a los peticionarios que en el plazo de 15 días presentaran sus observaciones sobre esta propuesta del Estado.

13. El 27 de agosto de 2001, la Comisión convocó a las partes a una reunión de trabajo a celebrarse en el marco de su 113° periodo ordinario de sesiones, el día 1° de octubre de 2001, con el fin de tratar cuestiones vinculadas a la petición, reunión que fue postergada para el día 13 de noviembre. El 22 de octubre del 2001 el Estado remitió a la Comisión información adicional, la que fue transmitida a los peticionarios el día 26 de octubre.

14. El 13 de noviembre de 2001, en el curso de la reunión de trabajo, las partes suscribieron un "Acuerdo de Acercamiento de Voluntades" en el que se comprometieron a iniciar las negociaciones tendientes a alcanzar una solución amistosa. En el marco de este proceso las partes celebraron reuniones en Asunción, Paraguay.

15. El 18 de junio del año 2002, los peticionarios remitieron información adicional, que fue trasladada al Estado para sus observaciones. Asimismo, el 28 de junio del 2002 el Estado remitió información adicional, que fue trasladada a los peticionarios para sus observaciones.

16. El 8 de diciembre del año 2002, la Comisión, representada por personal de la Secretaría Ejecutiva, visitó la Comunidad Sawhoyamaxa.

17. Con fecha 24 de diciembre de 2002 los peticionarios informaron a la Comisión la decisión de la Comunidad Sawhoyamaxa de retirarse de las negociaciones directas con el Gobierno y considerar concluido el acuerdo de acercamiento de voluntades suscrito el 13 de noviembre de 2001, en razón de la falta de resultados en el proceso de solución amistosa ofrecida por el Estado paraguayo, el tiempo transcurrido y la ausencia de medidas concretas de reparación a las violaciones denunciadas. La comunicación fue puesta en conocimiento del Estado el 27 de diciembre, solicitándole que presentara sus argumentos sobre admisibilidad en un plazo de 30 días.

18. El 27 de enero del 2003, el Estado informó a la CIDH que presentaría sus observaciones a la nota de la Comisión de fecha 27 de diciembre a la brevedad, solicitando el día 29 de enero 10 días para presentarlas. El día 10 de febrero de 2003 el Estado presentó sus observaciones expresando lamentar la decisión de los peticionarios de cerrar el proceso de solución amistosa y reiterando su voluntad de continuar realizando los esfuerzos necesarios para arribar a ella. Agregó, que cerrar el procedimiento de solución amistosa y llevar los casos indígenas a una etapa contenciosa podría perjudicar antes que favorecer el interés general, en este caso los derechos de los pueblos indígenas.

19. El 20 de febrero de 2003, en el marco de su 117° período de sesiones, la Comisión consideró las posiciones de las partes y a la luz de los requisitos establecidos en los artículos 31 a 37 de su Reglamento, aprobó el Informe de Admisibilidad N° 12/03², el cual fue transmitido a las partes el 14 de marzo de 2003. En su informe de admisibilidad, la Comisión concluyó que tenía competencia para conocer la denuncia presentada por los peticionarios y que la petición era admisible de conformidad con los artículos 46 y 47 de la Convención y decidió 1. Declarar admisible la denuncia de los peticionarios sobre la presunta violación de los artículos 2, 8(1), 21, 25 y 1(1) de la Convención Americana en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet y sus miembros; 2. Notificar esta decisión al Estado de Paraguay y a los peticionarios; 3. Continuar con el análisis de fondo del caso; y 4. Publicar esta decisión e incluirla en su Informe Anual a la Asamblea General de la OEA.

20. Mediante nota transmitida el 14 de marzo de 2003, la Comisión se puso a disposición de las partes para iniciar un procedimiento de solución amistosa de conformidad con lo establecido por los artículos 38 y 41 del Reglamento de la CIDH, así como 48(1)(f) de la Convención Americana. El 27 de marzo de 2003, los peticionarios informaron que la Comunidad Sawhoyamaxa tenía interés de mantener una reunión preliminar con los representantes del Estado antes de dar una respuesta al ofrecimiento de abrir un procedimiento de solución amistosa. Dicha nota fue transmitida al Estado el 7 de abril de 2003.

21. El 13 de julio de 2003, los peticionarios presentaron sus observaciones sobre el fondo, las cuales fueron transmitidas al Estado. El 5 de enero de 2004, el Estado paraguayo remitió a la Comisión sus observaciones sobre el fondo.

22. En atención a la solicitud de los peticionarios y de conformidad con lo establecido en el artículo 38(3) del Reglamento de la CIDH, la Comisión convocó a las partes a una audiencia a celebrarse el 2 de marzo de 2004, en el marco del 119° período ordinario de sesiones de la CIDH, la cual se realizó en estricto apego a las reglas del contradictorio.

23. El 28 de abril de 2004, los peticionarios informaron a la Comisión que el proyecto de ley destinado a ampliar el presupuesto General de la Nación a favor del Instituto Paraguayo del Indígena (en adelante el "INDI") había sido nuevamente rechazado por la Cámara de Senadores.

24. El 19 de octubre de 2004, luego de analizar las posiciones de las partes, la Comisión aprobó el Informe N° 73/04³, según lo establecido en el artículo 50 de la Convención Americana y 42 de su Reglamento. En dicho informe, la CIDH concluyó lo siguiente:

1. Que el Estado de Paraguay no ha garantizado el derecho de propiedad ancestral de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, en virtud que desde 1991 se encuentra en tramitación la solicitud de reivindicación territorial de la Comunidad sin que hasta la fecha se haya resuelto satisfactoriamente. Lo anterior ha significado no sólo la imposibilidad de la Comunidad de acceder a la propiedad y posesión de su territorio, sino que, por las propias características de la misma, ha implicado mantenerla en un estado de

² CIDH, Informe No. 12/03, Petición 322/2001, *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua*, Paraguay, 20 de febrero de 2003, Anexo 1.

³ CIDH, Informe No. 73/04, Caso 12.419, *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua*, Paraguay, 19 de octubre de 2004, Anexo 2.

vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenazan en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma.

2. Asimismo, la Comisión concluye que el Estado de Paraguay ha incumplido las obligaciones que le imponen los artículos 4, 5, 21, 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1(1) y 2 de dicho instrumento, en perjuicio de los derechos a la propiedad, a la vida, a las garantías judiciales y a la protección judicial de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y de sus miembros.
 3. Por todo lo anterior, la Comisión concluye que el Estado no ha cumplido con las obligaciones de respeto de los derechos humanos y garantías impuestas por el artículo 1(1) y 2 de la Convención Americana.
25. En el mismo informe, la CIDH recomendó al Estado de Paraguay lo siguiente:
1. Adoptar a la brevedad las medidas necesarias para hacer efectivo el derecho de propiedad y la posesión de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, respecto de su territorio ancestral, en particular para delimitar, demarcar y titular sus tierras, acorde con su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres y, garantizar a los miembros de la Comunidad el ejercicio de sus actividades tradicionales de subsistencia.
 2. Adoptar las medidas necesarias para que se solucione el estado de emergencia alimenticia, médica y sanitaria de la Comunidad, tales como el efectivo cumplimiento del Decreto de Emergencia N° 3789/99 de fecha el 23 de junio de 1999.
 3. Adoptar las medidas necesarias para cautelar el hábitat reclamado por la Comunidad Indígena, hasta tanto no se produzca la delimitación, demarcación y titulación del territorio ancestral en favor de la Comunidad, específicamente aquellas medidas tendientes a evitar daños inmediatos e irreparables resultantes de las actividades de terceros.
 4. Establecer un recurso judicial eficaz y sencillo que tutele el derecho de los Pueblos Indígenas de Paraguay a reivindicar y acceder a sus territorios tradicionales.
 5. Reconocer públicamente responsabilidad internacional por las violaciones a los derechos humanos determinadas por la CIDH en el presente informe. En especial, realizar, con la participación de altas autoridades del Estado, los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa y sus representantes, un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional en relación con los hechos del presente caso.
 6. Reparar tanto en el ámbito individual como comunitario las consecuencias de la violación de los derechos enunciados. En este ámbito de reparación, la indemnización a ser pagada por el Estado paraguayo debe ser calculada conforme a los parámetros internacionales y debe ser por un monto suficiente para resarcir, tanto los daños materiales como los daños morales, sufridos con ocasión a las violaciones a los derechos humanos a que se refiere el presente informe. El pago de dicha indemnización no estará sujeto a que los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa y sus representantes tengan que interponer algún recurso o acción prevista en la legislación paraguaya. Asimismo, pagar a los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa los gastos y costas en que incurrieron los miembros de dicha Comunidad y sus representantes, causados en los procesos internos y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. La forma y monto de reparación debe ser acordada con los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa y sus representantes, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de la Comunidad Indígena.

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.

26. El 3 de noviembre de 2004, la Comisión Interamericana procedió de conformidad con lo establecido en el artículo 43(2) de su Reglamento: transmitió el informe de fondo al Estado y fijó un plazo de dos meses para que el Estado informara sobre las medidas adoptadas para cumplir con las recomendaciones formuladas en el mismo. El 6 de enero de 2005, la CIDH recibió una comunicación del Estado paraguayo solicitando una prórroga de 30 días para presentar su informe en relación con el proceso de implementación de las recomendaciones contenidas en el informe de fondo, en atención a que aún no se había recabado toda la documentación pertinente. El mismo 6 de enero, se informó al Estado que la prórroga se concedía por 15 días, es decir, hasta el 18 de enero de 2005.

27. En virtud del artículo 43(3) de su Reglamento, el 3 de noviembre de 2004 la Comisión notificó a los peticionarios la adopción del informe y su transmisión al Estado y les solicitó que expresaran su posición respecto del sometimiento del caso a la Corte Interamericana. El 3 de diciembre de 2004 los peticionarios indicaron que el caso debía ser sometido a la Corte pues "el auxilio de la Justicia Interamericana en favor de las víctimas, en especial la jurisdicción de la Corte, cuya jurisdicción contenciosa ha sido ratificada por Paraguay en el año 1993; constituye el único recurso que la Comisión, la Comunidad Sawhoyamaya y sus representantes disponen para dar solución al caso".

28. El 31 de enero de 2004, ante la falta de cumplimiento por parte del Estado de las recomendaciones del informe aprobado de acuerdo al artículo 50 de la Convención Americana, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 51(1) de la Convención y 44 de su Reglamento, la Comisión Interamericana decidió someter el presente caso a la Corte.

VI. FUNDAMENTOS DE HECHO

1. Valoración de la prueba

29. El sistema procesal es un medio para realizar la justicia y ésta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades, sin que por ello deje la Corte de cuidar la seguridad jurídica y el equilibrio procesal de las partes⁴.

30. La Corte ha establecido desde sus primeros casos que el proceso ante sí, por ser tramitado ante un tribunal internacional, y por referirse a violaciones a los derechos humanos, sigue criterios menos formales que los existentes en las legislaciones internas para la valoración de los diferentes medios probatorios. En este sentido, ha subrayado siempre que no es aplicable una rígida determinación del quantum de la prueba necesaria para fundar un fallo, teniendo en cuenta que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica. Para la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia⁵.

⁴ Véase en este sentido, Corte I.D.H., *Caso Cayara*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 3 de febrero de 1993. Serie C No. 14, párr. 38 y 42

⁵ Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, Sentencia de 8 de julio de 2004, Serie C N° 110, párr. 41, citando *Caso Maritza Urrutia*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 48; Véase también, Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack* (Continúa...)

31. De especial importancia para el caso bajo estudio, resulta la valoración y alcance del conjunto de presunciones que surgen de los hechos y que de acuerdo a la experiencia, resultan válidas y lógicas cuando no hay prueba directa de los mismos.

32. La jurisprudencia de la Corte ha otorgado un valor significativo a los "recortes de prensa" como medio probatorio, pues aun cuando no tienen carácter de prueba documental propiamente dicha, pueden ser apreciados cuando recogen hechos públicos o notorios, declaraciones de funcionarios del Estado o corroboran lo establecido en otros documentos o testimonios recibidos en el proceso⁶.

33. La Comisión probará que el Estado de Paraguay ha vulnerado los derechos fundamentales de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros por no garantizar sus derechos a la propiedad, a la vida, a la integridad personal, a las garantías y protección judicial, todos protegidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos porque a pesar de reconocer el derecho de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya y sus miembros a su territorio ancestral, aún no otorga una solución definitiva al reclamo iniciado ante las autoridades paraguayas en el año 1991, lo que ha significado mantenerla en una situación de extrema vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria por las condiciones de vida a las que están sometidos sus miembros, que incluso ha significado la muerte de varios de ellos, amenazando en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma.

2. El pueblo indígena Enxet-Lengua

34. El pueblo indígena Enxet, subdividido en los grupos Lengua, Angaité y Sanapaná, es originario de la zona del Chaco paraguayo y ha ocupado ancestralmente el territorio del noreste denominado Bajo Chaco. Los Enxet-Lengua se han subdividido en grupos denominados Mopey-Apto, Yexwase Apto y Chanawatsam.

35. Los Enxet y sub-grupos eran pueblos cazadores, recolectores, horticultores y pastores, con una sociedad señalada como minimalista con escasa o ninguna jerarquía y con una asociación a un territorio concreto. La flexibilidad y la movilidad de las aldeas –entendidas como el asiento de las casas y huertas- y de sus integrantes, se debía principalmente a razones socio-ecológicas: el tipo de liderazgo político-religioso ejercido en las mismas; las relaciones de parentesco; la época y/o estación del año ligada a los recursos naturales disponibles para el sustento del grupo (caza, pesca, agua, frutos, tierra cultivable); las relaciones con otras aldeas y otros pueblos indígenas -pacíficas o bélicas- incluidos los no indígenas; el sistema de resolución de conflictos⁷.

(...Continuación)

Chang. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 120; Corte I.D.H., *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 42; Corte I.D.H., *Caso Juan Humberto Sánchez*. *Interpretación de Sentencia sobre Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones* (art. 67 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2003. Serie C No. 102, párr. 42.

⁶ Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaury*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 51. El Anexo 6 de la presente demanda comprende una serie de notas de prensa relacionadas con la situación de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya del Pueblo Enxet-Lengua; asimismo, el Anexo 9 de la presente demanda comprende varias notas de prensa relacionadas con la reducción del presupuesto del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), que tuvo serias consecuencias en el proceso de entrega de las tierras solicitadas por la Comunidad Sawhoyamaya.

⁷ Escrito de los peticionarios de fecha 6 de junio de 2001. Véase en expediente ante la Comisión Interamericana.

36. A fines del siglo XIX comenzaron a llegar a la zona del Chaco las primeras misiones de la iglesia anglicana⁸, las cuales se instalaron en territorio indígena, con el objeto de "atender a las necesidades de los nativos". Paralelamente a la entrada en la zona de los anglicanos, algunos ganaderos comenzaron a invadir el territorio.

37. Hasta comienzos del siglo XX el pueblo Enxet era prácticamente el único ocupante de un área aproximada de 250.000 hectáreas. Sin embargo, la ocupación del Chaco por ganaderos aumentó considerablemente a comienzos del siglo pasado, motivados por la riqueza de la zona y estimulados con entregas de títulos de dominio otorgados por el Estado de Paraguay, siendo varias empresas extranjeras las beneficiarias de dicho estímulo estatal.

38. Un misionero anglicano escribió en 1910⁹ que los Enxet de la zona en aquel entonces todavía vivían como los dueños de todo su territorio, desconociendo el hecho de que el Estado paraguayo había vendido su tierra a extranjeros, sin consultarles al respecto y, menos aún ofrecer una indemnización a cambio.

39. De acuerdo al informe antropológico elaborado a solicitud del INDI por el Centro de Estudios Antropológicos (CEADUC) de la Universidad Católica "Nuestra Señora de la Asunción", suscrito por el antropólogo Miguel Chase-Sardi¹⁰, (en adelante el "informe antropológico") y que consta en el expediente administrativo N° 7597¹¹ (en adelante el "expediente administrativo"), en el año 1901 la empresa "South American Missionary Society" instaló la primera estancia en el Chaco dentro del territorio de los Chanawatsam. Expresa el informe que tanto la adquisición de las tierras como la instalación de la estancia fueron financiadas con capital británico, con la intención de dar empleo a los miembros del pueblo indígena Enxet-Lengua del subgrupo Chanawatsam. El casco de la estancia fue construido en un área denominada Alwátétkok, actualmente conocida como Maroma. Para la ejecución de este proyecto se formó la empresa "Chaco Indian Association" que funcionó hasta 1908, año en que un particular de apellido Gibson se hizo cargo de la explotación comercial de la zona¹².

40. El mismo informe antropológico establece que la indetenible y progresiva colonización del Chaco trajo secuelas irreparables para muchas aldeas de la zona. Hubo muertes masivas por enfermedades nuevas y los sobrevivientes se vieron obligados a asentarse en los cascos y retiros de estancias, constituyéndose en mano de obra barata. A

⁸ En el año 1888 una misión de la iglesia anglicana, compuesta de tres hombres, que se dirigía al Chaco Paraguayo recibió como instrucción los siguiente "El comité ha elegido a ustedes tres misioneros para encargarse de una pesada responsabilidad, el solemne deber y alta dignidad de ser los pioneros en tribus idólatras por cuyo bienestar espiritual ninguna iglesia ni nación, hasta ahora, se ha encargado". "Historia de la Iglesia Anglicana Paraguaya en el Chaco basada en Livingstone de Sud América", por el Rev. R. J. Hunt, que fuera presentado a la Corte como parte del acervo probatorio en el caso No. 12.313, Comunidad Indígena Yakye Axa del Pueblo Enxet-Lengua. La Comisión Interamericana no suscribe la descripción de "tribus idólatras" utilizada por el autor de la cita.

⁹ Informe Antropológico sobre la Comunidad Yakye Axa (Loma Verde) del Pueblo Enxet-Lengua del Centro de Estudios Antropológicos de la Universidad Católica "Nuestra Señora de la Asunción", elaborado por el antropólogo Miguel Chase-Sardi, diciembre de 1997. Este informe fue presentado ante la Corte Interamericana en el caso Comunidad Indígena Yakye Axa, N° 12.313.

¹⁰ Informe antropológico de la Comunidad Sawhoyamaxa elaborado a solicitud del INDI por el Centro de Estudios Antropológicos (CEADUC) de la Universidad Católica "Nuestra Señora de la Asunción", suscrito por el antropólogo Miguel Chase-Sardi, en expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

¹¹ Expediente administrativo N° 7597/91 tramitado por el Instituto de Bienestar Rural en relación con la solicitud de tierras realizada por los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, Anexo 10.

¹² De acuerdo al Dictamen 2065 del IBR, de fecha 3 de diciembre de 1998, se expresa que "en todo proceso de recuperación del hábitat tradicional de Comunidades Indígenas, el informe antropológico constituye una prueba sustancial a la solución del problema", expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

pesar de todo, continúa el informe, los indígenas siguieron y siguen ocupando toda la zona con la práctica de su economía de subsistencia tradicional basada en una economía de pueblos cazadores-recolectores, por lo que la expresa en informe, la ocupación histórica y actual de sus territorios tradicionales se extiende aún fuera de las tierras reclamadas¹³.

3. La Comunidad Sawhoyamaxa

41. La Comunidad Sawhoyamaxa reúne a diferentes aldeas ubicadas al oeste del río Paraguay y las familias que la integran son descendientes del sub-grupo Chanawatsam, que significa "los del río Paraguay" del Pueblo Enxet. Con anterioridad a la colonización del Chaco paraguayo, los Chanawatsam ocupaban una vasta zona practicando en su territorio una economía diversificada a través de la caza, pesca y recolección¹⁴.

42. Los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa habitan en lugares aledaños o cercanos a las tierras reivindicadas, en las siguientes aldeas ubicadas dentro de estancias privadas: Naranjito, Misión Inglesa o Makxawaiya, Loma Porá, Tamarindo, Aurora, Ledesma, Armonía, Chaco'i, Vanguardia, San José, Carandilla, Yakukai, Sombrero Pirí, Maroma (Alwatetkok)¹⁵. Actualmente la mayoría de los miembros de la Comunidad están asentados en los lugares denominados Santa Elisa y Kilómetro 16, ubicados al costado de un camino público denominado ruta Coronel Rafael Franco¹⁶.

43. En relación con el principio de existencia de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, el Estado paraguayo argumentó en su nota de fecha 5 de enero de 2004 que la reclamación territorial de la Comunidad debía computarse desde el año 1997, cuando se le otorgó personería jurídica, porque la titularidad de la tierra tiene que recaer en una comunidad que cuente con identidad legal y en opinión del Estado "los Sawhoyamaxa existen desde 1997".

44. De acuerdo con el acervo probatorio aportado por el propio Estado durante el trámite ante la Comisión, la Comunidad solicitó el reconocimiento de sus líderes por parte del Estado el 5 de agosto de 1991 y éste se hizo efectivo recién el 27 de abril de 1993. Asimismo, el Estado reconoció legalmente a la Comunidad Sawhoyamaxa el 21 de julio de 1998, según consta en el decreto N° 22008, a propósito de una solicitud del INDI planteada en 1997, es decir, varios años después que la Comunidad había iniciado sus trámites de reconocimiento de líderes, personalidad jurídica y de reclamación territorial.¹⁷

45. Observa la Comisión que en el caso de las Comunidades Indígenas la acción de reconocimiento por parte del Estado de su personalidad jurídica no implica que aquellas no existían previamente. Los pueblos indígenas o las comunidades indígenas no existen por el hecho que un Estado determinado emita un documento oficial reconociéndolas. A propósito de esto, la Constitución de Paraguay en su artículo 62 establece: *"Esta Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas, definidos como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo."*

¹³ Informe Antropológico de la Comunidad Sawhoyamaxa, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

¹⁴ Informe Antropológico de la Comunidad Sawhoyamaxa, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

¹⁵ En las estancias privadas donde algunos miembros de los grupos familiares trabajan como asalariados.

¹⁶ Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa a julio de 2003, Ver también Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa actualizado a diciembre de 2004, Anexo 7.

¹⁷ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10. Ver también anexo 11 y 12.

46. Al respecto, el criterio de autoidentificación es el utilizado para la aplicación de instrumentos internacionales sobre derechos de los pueblos indígenas. El Convenio 169 de la OIT expresa en su artículo 1(3) lo siguiente: *"La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio"*¹⁸.

47. La Comisión considera que, de acuerdo a las pruebas aportadas por las partes, antes del inicio de los trámites en el ámbito de la jurisdicción interna, en el año 1991, con el objeto de solicitar la restitución de parte de su hábitat tradicional, la Comunidad Sawhoyamaxa existía, aún cuando el reconocimiento de su existencia legal por parte del Estado de Paraguay haya sido recién en el año 1997.

48. De acuerdo a información entregada por los peticionarios que incluye un censo realizado en el año 2003, aportado como prueba durante el trámite ante la Comisión y ahora ofrecido a la Corte, la Comunidad Sawhoyamaxa está formada por 83 familias¹⁹.

4. Condiciones de vida de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa

49. En relación con las condiciones de vida de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, consta de los antecedentes aportados por los peticionarios que el 12 de abril de 1994, el Diputado Martín F. Sannemann²⁰, a propósito de una visita realizada a la zona donde habitan los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa, señaló que en la aldea Alwatetkok, ubicada en la estancia Maroma, propiedad de Víctor Manuel Brusquetti, habitaban 78 miembros de la Comunidad, incluidos sus líderes. De ellos sólo cinco hombres y una mujer trabajaban en la estancia y ninguno sabía cuanto ganaba por mes. De acuerdo al Informe, aparentemente trabajaban en forma "libre", es decir recibían provisiones cada semana correspondiente a medio kilo de locro, fariña, poroto, sal y yerba, además de restos de animales faenados. Agrega el Informe que otras provisiones se les daba en forma de crédito y a final del año el total del crédito era restado de los presuntos sueldos y se les pagaba el saldo. Hace notar el informe del Diputado Sannemann, que lo que restaba siempre era un número redondo. Los trabajadores indígenas no recibían aguinaldos y trabajaban siete días a la semana, sin vacaciones anuales.

¹⁸ Asimismo, el Grupo de Trabajo encargado de elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos de la Organización de los Estados Americanos, aprobó por consenso en la parte primera del artículo I.2 que la autoidentificación como pueblos indígenas era criterio fundamental para determinar a quienes se les aplica la Declaración. "La autoidentificación como pueblos indígenas será criterio fundamental para determinar a quienes se aplica la presente Declaración." Ver en documento "Resultados de la Reunión Inicial y de la Segunda y Tercera Reuniones de Negociaciones para la Búsqueda de Consensos" OEA/Ser.K/XVI. GT/DADIN/doc.175/04 rev. 1 corr.1. 12 de mayo de 2004.

¹⁹ De acuerdo a los peticionarios de las 83 familias que componen la Comunidad Sawhoyamaxa, 38 están en Santa Elisa y 14 en el kilómetro 16, ambos sobre la ruta Coronel Rafael Franco, 8 familias están en la Estancia Naranjito y 23 dispersas en establecimientos ganaderos y colonias indígenas del norte del departamento de Presidente Hayes. Ver en escrito de argumentos de fondo de fecha 14 de julio de 2003 de los peticionarios. Véase en expediente ante la Comisión Interamericana.

En el escrito del 14 de julio de 2003, los peticionarios explican que en el censo del año 1997 figuraban 63 familias y que los cambios obedecían a las siguientes razones: a) migración permanente de algunas familias por motivos laborales; ii) existencia de nuevos matrimonios, nacimientos, decesos; ii) integración de algunas familias a otras comunidades; iv) incorporación de nuevas familias a la comunidad y al reclamo. Véase en expediente ante la Comisión Interamericana.

Ver también Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa a julio de 2003 y Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa actualizado a diciembre de 2004, Anexo 7.

²⁰ Informe a la Presidencia de la Cámara de Diputados, a la Comisión de Derechos Humanos y a la Comisión de Ecología, sobre la situación de los indígenas y el desmonte del Chaco, elaborado por el Diputado Martín Sannemann, Anexo 16.

Expresa el informe si "se debe considerar si el trato que les da el Sr. Brusquetti debería describirse como "esclavitud moderna" y agrega:

La Comunidad no puede cultivar pues no existen alambrados para proteger las chacras del ganado. La única forma de sobrevivir es a través de la caza, recolección y la pesca. Sin embargo, el Sr. Brusquetti les ha prohibido que cacen e incluso ha matado sus perros. Siguen cazando, pero en forma oculta, con la única intención de sobrevivir.

No hay escuela para niños y no existe servicio de salud alguno. Por muchos años estos niños no han sido vacunados, y es claro que si una enfermedad infecciosa afecta a la comunidad el saldo de niños muertos será muy alto. El agua que toman viene de un charco grande. Estaba bastante sucia y es difícil imaginar como habrá estado durante la sequía²¹.

50. Ante las deplorables condiciones de vida, miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa que habitaban en aldeas ubicadas en estancias privadas decidieron trasladarse a la vera de un camino público, frente a las tierras reivindicadas, en espera que el Estado resolviera su solicitud de reconocimiento de parte de su territorio ancestral.

51. Ahora bien, las condiciones de vida manifestadas en una grave situación sanitaria y alimenticia de la Comunidad fueron reconocidas expresamente por el Estado de Paraguay el 23 de junio de 1999, a través del Decreto N° 3789/99, que expresa:

Que, la Comunidad Sawhoyamaxa del pueblo Enxet constituida por sesenta y tres familias, reclama actualmente reivindicación de 15.000 hectáreas de su territorio ancestral, y a la espera de la solución a su reclamo por parte de los Organismos del Estado, varias familias de la Comunidades se encuentran asentadas a la vera de la ruta que une Pozo Colorado y Concepción, lindante con las tierras pretendidas, a la altura del kilómetro 100 de dicho tramo. [...]

Que, estas comunidades se hallan privadas al acceso a los medios de subsistencia tradicionales ligados a su identidad cultural, por la prohibición de los propietarios al ingreso de éstos en el hábitat reclamado como parte de sus territorios ancestrales.

Que, esta circunstancia dirimida actualmente en instancias administrativas y judiciales, dificulta el normal desenvolvimiento de la vida de dichas comunidades nativas, en razón de la falta de medios de alimentación y de asistencia médica, mínimo e indispensables, es una preocupación del Gobierno que exige una respuesta urgente a los mismos.

Que, siendo de interés público la tutela de preservación de los pueblos indígenas de la nación conforme claras disposiciones contenidas en el capítulo V de la Constitución Nacional, las leyes 904/84 "Estatuto de las comunidades indígenas" y 234/93 "Que aprueba el Convenio 169 de la OIT", y siendo obligación del Estado proveer de asistencia pública y socorro para prevenir o tratar casos de necesidades perentorias, conforme dispone así mismo la normativa señalada, corresponde a los efectos de ejecutar a las Comunidades Indígenas Yakye Axa y Sawhoyamaxa.

POR TANTO,

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE PARAGUAY DECRETA:

Artículo 1°. Declárese en estado de emergencia a las comunidades indígenas Yaxye Axa y Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet Lengua del Distrito de Pozo Colorado del Departamento de Presidente Hayes, Chaco Paraguayo.

²¹ Informe a la Presidencia de la Cámara de Diputados, a la Comisión de Derechos Humanos y a la Comisión de Ecología, sobre la situación de los indígenas y el desmonte del Chaco, elaborado por el Diputado Martín Sanneman, Anexo 16.

Artículo 2°. Dispóngase que el Instituto Paraguayo del Indígena conjuntamente con los Ministerios del Interior y de Salud Pública y Bienestar Social ejecuten las acciones que correspondan para la inmediata provisión de atención médica y alimentaria a las familias integrantes de las comunidades señaladas, durante el tiempo que duren los trámites judiciales referente a la legislación de las tierras reclamadas como parte del hábitat tradicional de las mismas²².

52. La Comisión, con ocasión de la visita *in loco* realizada a Paraguay en el año 1999, tuvo la oportunidad de constatar la situación en la que vivían los miembros de la Comunidad Indígena. En ese momento, la Comisión declaró:

[L]a CIDH se trasladó al Distrito de Pozo Colorado a fin de entrevistarse con las comunidades indígenas Yakye Axa y Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet. La Comisión conoció la situación deplorable en la cual se encuentran estos pueblos, viviendo en el borde de la carretera nacional sin ningún tipo de servicios, en espera de que los organismos competentes les asignen las tierras requeridas. La Comisión valora la importancia del Decreto Presidencial N° 3789 de fecha 23 de junio de 1999, mediante el cual se declaró el "estado de emergencia" de estas comunidades indígenas, en virtud de la situación extrema en la cual se encuentran. No obstante ello, la Comisión fue informada por dichas comunidades indígenas, que los organismos competentes aún no han adoptado las medidas efectivas ordenadas por el Decreto Ejecutivo, para la inmediata provisión de atención médica y alimentaria a las familias integrantes de dicha comunidad. Asimismo, la Comisión seguirá con atención el resultado de los procedimientos iniciados, a fin de dotar de las tierras requeridas a las comunidades indígenas²³.

53. A pesar del reconocimiento realizado expresamente en el mes de junio de 1999 por el Estado, respecto de la situación de emergencia en la que se encontraba la Comunidad Indígena, el suministro de alimentos y de atención médica ordenada por el Presidente de la República para las familias de la Comunidad ha sido insuficiente. Al respecto, la Comisión en el Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay, de marzo de 2001, expresó que a septiembre de 2000 las familias de la Comunidad Sawhoyamaxa seguían viviendo en situación precaria, sin que se hubiera hecho efectivo adecuadamente el decreto Presidencial 3789 y recomendó:

5. Que se dé cumplimiento al decreto presidencial N° 3789, de fecha 23 de junio de 1999, que declaró en estado de emergencia a las comunidades indígenas Yakye Axa y Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet y reconoce que han sido privadas del acceso a los medios de subsistencia tradicional ligados a su identidad cultural, [...]²⁴

54. De acuerdo a información entregada por los peticionarios y no controvertida por el Estado, durante el primer semestre del año 2003, fue elaborado a solicitud de los peticionarios, un informe médico-sanitario de la situación de los miembros de la Comunidad de Sawhoyamaxa, con el objeto de realizar un estudio de prevalencia de parasitosis y anemia, determinar las fuentes de agua, las características de las viviendas, los lugares de excretas y un intento de conocer cuales son los muebles y utensilios domésticos que poseen. El informe concluye:

La comunidad entera se encuentra viviendo por muchos años en la precariedad absoluta, en chozas que ni por si acaso podemos llamar vivienda, en un hacinamiento indescriptible, sin

²² Decreto N° 3789/99, del Presidente de la República de Paraguay. Anexo 14.

²³ CIDH, comunicado de Prensa 23/99, de 30 de julio de 1999, párr. 58 y ss, disponible en <http://www.cidh.org/Comunicados/Spanish/1999/Comunicado%2023-99.htm> al 31 de enero de 2005.

²⁴ CIDH, Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay, OEA/Ser.L/VII.110 doc. 52, 9 de marzo de 2001, párr. 50(5).

una sola excreta, que merezca ser llamada así en toda la comunidad, sin agua potable, ni siquiera hay agua suficiente para las más elementales necesidades básicas.

No tienen la más remota posibilidad de desarrollar sus vidas de acuerdo a las pautas tradicionales de los Enxet, la caza, la recolección y el cultivo a pequeña escala.

Además el Estado se encuentra ausente, no existe ni representantes de las autoridades policiales, judiciales ni las asistenciales como las de salud.

Como podemos constatar en los casos de fallecimientos la mayoría fallecieron sin asistencia médica. Los pocos que pudieron llegar hasta un profesional médico o un centro asistencial lo hicieron en forma tardía o fueron tratados muy deficientemente o mejor dicho en forma denigrante para la condición humana.

Ante todo esto solo puedo decir que: **La comunidad Sawhoyamaya se encuentra en la indigencia total**²⁵ (énfasis añadido).

55. Según información aportada por los peticionarios durante el trámite ante la Comisión, y no controvertida por el Estado, desde el año 1991 al 2003 han fallecido 31 miembros de la Comunidad, siendo la mayoría de las muertes prevenibles con un mínimo de medicina preventiva y de asistencia sanitaria, de acuerdo al siguiente cuadro:

Nombre y sexo	Edad al fallecer	Fecha de defunción	Causa de defunción
S/N Galarza (m)	1 mes	Septiembre, 2001	Tétanos
Rosana López (f)	3 años	1997	Sarampión
(NN) Ferreira (m)		1991	S/Datos
Niño Ferreira (m)	6 meses	1991	Enterocolitis
Eduardo Cáceres (m)	1 año	1999	Pulmonía
Eulalio Cáceres (m)	1 mes	1999	Pulmonía
Esteban González (m)	S/datos	2000	Sarampión
Niña González Aponte	3 meses	Diciembre, 2002	Enterocolitis
Wilfrido González (m)	20 años	1997	Accidente de tránsito
Leoncio González (m)	2 años	1991	Anemia-Parasitosis
Rosana González(f)	1 año	1991	Enterocolitis
Teresio González (m)	60 años	11 de mayo, 2003	Accidente de tránsito
Niño Yegros (m)	8 meses	30 de mayo, 2002	Neumonía
Antonio Alvarenga (m)	18 años	16 de agosto de 1998	Asesinato
Jenny Toledo (f)	1 año y 8 meses	24 de agosto 2003	Deshidratación
Guido Ruiz Díaz (m)	4 meses	15 de agosto, 2002	Enterocolitis
(NN) González (m)	13 días	15 de mayo, 2002	Tétanos
Luis Torres Chavez (m)	21 años	24 de agosto, 2002	Enterocolitis
Derlis Armando Torres(m)	1 año	2002	Caquexia ²⁶
(NN) Torres (f)	3 días	Mayo 2003	Disgracia sanguínea ²⁷
Lucía Aponte (f)	50 años	2002	Tuberculosis
Marcos Chavez (m)	70 años	2000	Politraumatismo
Juan Ramón González (m)	1 año y 6 meses	10 de octubre, 2002	Neumonía
Antonio González (m)	1 mes	Noviembre, 1996	Tétanos
Pedro Fernández (m)	79 años	12 de octubre, 2001	Neumonía
Ramona Flores (f)	65 años	16 de julio, 1995	Neumonía
Sandra E. Chavez (f)	7 meses	1993	Bronquitis neumónica
Eusebio Ayala (m)	80 años	16 de marzo, 1998	Neumonía hipertensión

²⁵ Informe médico sanitario elaborado por el médico Pablo Balmaceda durante el primer semestre de 2003, en el que constan 39 entrevistas a familiares de personas de la Comunidad Sawhoyamaya fallecidas, Anexo 8.

²⁶ Anemia crónica, desnutrición grave.

²⁷ Falta de coagulación de la sangre.

Francisca Britez (f)	10 meses	23 de octubre, 2000	Enterocolitis
Diego Andrés Ayala (m)	13 meses	3 de octubre, 2002	Enterocolitis
Ana María Florentín (f)	15 días	Marzo, 1991	Tétanos

56. La falta de restitución de parte del territorio ancestral y de asistencia humanitaria ha provocado un cuadro agravado de vulnerabilidad de las condiciones de vida de todos y cada uno de los hombres, mujeres y niños que forman parte de la Comunidad.

57. El Estado ha expresado que lamenta el fallecimiento de miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa, sin embargo, manifiesta que no es responsable de la enfermedad y de la muerte, fortuita en algunos casos, de los mismos, porque está a disposición de ellos, como de toda la ciudadanía un servicio público de salud.

58. De acuerdo al informe médico sanitario antes citado, la ciudad de Concepción es el lugar más cercano para los miembros de la Comunidad de Sawhoyamaxa donde pueden recurrir en caso de enfermedad, y queda aproximadamente a 40 kilómetros del lugar de asentamiento de la Comunidad. Según el informe médico, varios miembros de la Comunidad que acudieron al Hospital de la ciudad de Concepción, luego de ser atendidos y ser dados de alta fallecieron y en otros casos, no se les proporcionó los medicamentos necesarios para el tratamiento de la enfermedad²⁸.

59. La Comisión observa que los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa han estado en una situación de vulnerabilidad o riesgo, reconocida por el Estado en el decreto N° 3789/99 citado, sin que se haya dado solución a los hechos que motivaron la orden presidencial, es decir, el acceso a los medios de subsistencia tradicionales ligados a la identidad cultural de la Comunidad.

5. Territorio reivindicado por la Comunidad Sawhoyamaxa

60. La Comunidad Indígena Sawhoyamaxa reivindica como territorio ancestral una extensión aproximada de 15.000 hectáreas, que corresponde a las estancias actualmente llamadas Santa Elisa y Michi, ubicadas en el Departamento Presidente Hayes.

61. Los líderes de la Comunidad Indígena, en la solicitud presentada en el año 1991 ante el Instituto de Bienestar Rural (en adelante el "IBR"), expresaron lo siguiente:

Hemos nacido y nos hemos criado en esta zona y Sawhoyamaxa es parte de nuestro cazadero tradicional²⁹.

62. De acuerdo al informe antropológico citado, el área reivindicada por la Comunidad Indígena corresponde a una porción exigua considerando sus dominios ancestrales. Explica el informe que las tierras tradicionales de los Chanawatsan comprendían aproximadamente 250.000 hectáreas, por lo que la tierra reivindicada correspondería a un seis por ciento de lo tradicionalmente ocupado³⁰. Consta del expediente administrativo que el 3 de diciembre de 1998, en el Dictamen 2065 del IBR se señala que "en todo proceso de recuperación del hábitat

²⁸ Informe médico sanitario elaborado por el médico Pablo Balmaceda durante el primer semestre de 2003, en el que constan 39 entrevistas a familiares de personas de la Comunidad Sawhoyamaxa fallecidas, Anexo 8.

²⁹ Escrito de fecha 5 de agosto de 1991, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³⁰ Informe Antropológico de la Comunidad Sawhoyamaxa, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

tradicional de Comunidades Indígenas, el informe antropológico constituye una prueba sustancial a la solución del problema”, y que del referido informe se concluye que el hábitat tradicional de los recurrentes abarca unas 250.000 hectáreas.

63. La Comunidad Sawhoyamaxa eligió un área específica dentro del territorio tradicional, correspondiente a las estancias Santa Elisa y Michi, en atención a la necesidad operativa de establecer límites a sus pretensiones que los obliga a señalar fincas determinadas, estableciéndose los límites *a posteriori* del reclamo original del año 1991, por un conjunto de criterios, en especial por la inclusión de determinados lugares tradicionales, como el que da nombre al reclamo: *Sawhoyamaxa* (del Enxet “el lugar donde se acabaron los cocos”), que tienen una relación con la memoria e identidad colectiva comunitaria.

64. La determinación de un área específica de reclamo está respaldada por la propia legislación paraguaya. Efectivamente, el artículo 18 de la Ley 904/81 que habla del mínimo de 100 hectáreas a ser restituido por familia en la región Occidental, el artículo 64 de la Constitución Nacional del Paraguay, la interpretación del artículo 64 de la Constitución Nacional y el artículo 14 y 16 del Convenio 169 de la OIT, en virtud de los cuales los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad y posesión de las tierras que tradicionalmente ocupan y si no pueden ser trasladados de ellas sin su pleno consentimiento, *ergo*, son ellos los que deben determinar que parte de este hábitat y/o territorio les debe ser restituido. Finalmente, también fue determinante para la individualización del área reivindicada el conocimiento de las fincas afectadas, su extensión y su propietario, con miras a delimitar con precisión geográfica la viabilidad del reclamo.

65. Por lo expresado, el área correspondiente a las estancias Santa Elisa y Michi fue seleccionada por la Comunidad Sawhoyamaxa como parte de su hábitat tradicional y corresponde a lugares determinados y superficies delimitadas, es decir, la finca N° 16.786, Padrón N° 12.935, a nombre de la firma Kansol S.A., Estancia Michi de 9.105 hectáreas con 4.720 metros cuadrados y la finca N° 16.784, Padrón N° 12.930, Estancia Santa Elisa de la firma Roswell C. S.A. de 5.299 hectáreas con 4.720 metros cuadrados, que suman 14.404 hectáreas y 7.698 metros cuadrados.

66. Durante el trámite ante la CIDH, el Estado señaló que la Comunidad Sawhoyamaxa no tiene ni la propiedad ni la posesión de la tierra reclamada y que sus reivindicaciones se basan en un derecho histórico de sus antepasados.

67. Al respecto, la Comisión observa que varios documentos, que forman parte del acervo probatorio ofrecido junto con la presente demanda a la Corte, y que han sido elaborados por instituciones del Estado, señalan que el área reivindicada por la Comunidad Sawhoyamaxa forma parte de su hábitat tradicional³¹.

6. Acciones de reivindicación y de protección del territorio ancestral de la Comunidad Sawhoyamaxa ante el Estado paraguayo

³¹ Ver por ejemplo la solicitud de medidas cautelares de prohibición de no innovar de hecho y de derecho e inscripción de litis, presentada por el INDI el 13 de junio del año 2003 ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno, sobre la Finca N° 16784, con una superficie de 5.299 hectáreas con 4.720 metros cuadrados y Finca N° 16786, con 9,105 hectáreas con 2.978 metros cuadrados, ambas del Chaco, en una extensión total de 14.404 hectáreas 7.698 metros cuadrados e inscritas en el Registro general de la Propiedad a nombre de Rowel y Cía. S.A. y Kansol S.A., respectivamente expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

68. Las gestiones adelantadas por las víctimas, para la reivindicación del dominio de la Comunidad Sawhoyamaxa sobre su hábitat tradicional, fueron iniciadas por sus líderes, ante los organismos competentes del Estado, en el año 1991³². Esto implicó la promoción de una serie de procedimientos administrativos, legislativos y judiciales en el orden interno para la protección del hábitat tradicional de la Comunidad y el reconocimiento de su derecho a ejercer actividades tradicionales y de subsistencia, mientras estuviera pendiente el trámite de reconocimiento territorial.

a. Acciones administrativas

69. El 5 de agosto de 1991, Carlos Marecos y Teresio González, en sus calidades de líderes y representantes de las comunidades indígenas de Maroma, Loma Porá, Ledesma, Naranjito, Diana, Santa Elisa Garay, Santo Domingo y kilómetro 16, ubicadas al sur de la ruta Puerto Militar – Pozo Colorado, integradas por un total de 60 familias pertenecientes al Pueblo Enxet-Lengua (en adelante “Comunidad Sawhoyamaxa”), solicitaron al Instituto de Bienestar Rural, tierra propia para sus necesidades inmediatas y futuras. En la solicitud se pide la entrega de 8.000 hectáreas ubicadas alrededor del sector de Sawhoyamaxa. Las razones manifestadas por los líderes indígenas para la solicitud fueron las siguientes:

- a) Es nuestro derecho como miembros del pueblo originario de esta zona tener restituida una parte de lo que una vez pertenecía a nuestros antepasados. Como pueblo hemos sido desposeídos de nuestra tierra y nunca hemos recibido compensación. De ser adjudicadas estas 8.000 hectáreas sería un paso hacia una compensación estimable.
- b) Hemos nacido y nos hemos criado en esta zona y Sawhoyamaxa es parte de nuestro cazadero tradicional.
- c) Es urgente nuestro pedido pues nuestra situación es muy precaria. Muchos de nuestros compañeros no tienen trabajo y los que lo tienen ganan poquísimo. No podemos tener chacras. Por causa de esto hay muchas enfermedades entre nuestra gente³³.

70. La Ley 904/81 sobre “Estatuto de las Comunidades Indígenas”³⁴ en sus artículos 24 a 27 establece el procedimiento para el asentamiento de comunidades indígenas en tierras del dominio privado.

Artículo 24:

La solicitud de tierras del dominio privado para el asentamiento de comunidades indígenas será hecha por la propia comunidad, o por cualquier entidad indígena o indigenista con personería jurídica, en forma directa al IBR o por intermedio del Instituto.

El IBR podrá hacerlo de oficio, en coordinación con el Instituto.

Artículo 25:

La solicitud contendrá los mismos requisitos establecidos en el artículo 22, inc. a) incluyendo el nombre y apellido de los propietarios de la fracción que los indígenas ocupen. El procedimiento será el establecido en el mismo artículo.

Artículo 26:

³² Véase, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³³ Escrito de fecha 5 de agosto de 1991 en expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³⁴ Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

En los casos de expropiación, el procedimiento y la indemnización se ajustarán a lo dispuesto en la Constitución y las leyes y para el pago de la indemnización serán previstos los recursos necesarios en el Presupuesto General de la Nación.

Artículo 27:

Cuando una comunidad indígena tuviese reconocida su personería jurídica, el Estado le transferirá el inmueble expropiado en su beneficio, en la forma prevista en el artículo 19.

71. Con la solicitud mencionada el IBR inició el expediente administrativo N° 7597/91.

72. El 12 de mayo de 1992 el IBR solicitó al Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), la designación de un funcionario para que juntamente con el funcionario designado por el IBR verificara el censo poblacional de los solicitantes a través de una inspección ocular y realizaran las diligencias necesarias para cumplir la comisión de servicio que se les ordenase³⁵.

73. El 25 de mayo de 1992, el representante del propietario de las tierras reclamadas por los indígenas solicitó intervención en el expediente administrativo³⁶.

74. El 18 de enero de 1993 el funcionario del IBR, ingeniero Alfonso Pastor, informó al Presidente del IBR sobre la verificación del censo poblacional,³⁷ realizado en conjunto con un funcionario del INDI, entre los días 7 y 12 de enero de 1993 en el área de las estancias Maroma y Loma Porá. En el informe se concluye la necesidad de establecer un dialogo entre el propietario de las tierras reclamadas y la comunidad indígena solicitante, con la participación del IBR, a través de la oficina de conciliación y arbitraje, para explorar la posibilidad de que el propietario del área pudiera vender la porción reclamada, que corresponde a una zona boscosa dentro del retiro denominado Santa Elisa.

75. El 7 de septiembre de 1993, consta del expediente administrativo que los apoderados de la Comunidad Sawhoyamaxa solicitaron se ampliara el pedido de tierras a un mínimo de quince mil hectáreas, en atención a que el pedido de ocho mil hectáreas, realizado por la Comunidad en la presentación inicial, no resultaba suficiente a la luz de las disposiciones de la nueva Constitución Política de la República y pidieron además se solicitara al Poder Judicial una medida de no innovar en el lugar reclamado por la Comunidad Sawhoyamaxa, en atención a que el propietario del área había comenzado a depredar el lugar solicitado por la Comunidad.

76. El 11 de marzo de 1994 el apoderado de la Comunidad Indígena solicitó al IBR que, en seguimiento de las diligencias administrativas, se emplazara a las empresas propietarias del

³⁵ Dictamen 352 del IBR de fecha 12 de mayo de 1992, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³⁶ El representante del propietario de las tierras reclamadas, con fecha 25 de marzo de 1993, presentó un escrito oponiéndose a la prosecución de los trámites administrativos porque "de seguir su curso la descabellada y absurda pretensión de los promotores de la misma lesionaría gravemente y en forma irreparable los intereses económicos de la Empresa" que representa. Agrega el escrito que en el lugar reclamado por la Comunidad Indígena, se "está realizando un proyecto Artístico Contemporáneo, con el asesoramiento de expertos de fama mundial", siendo el principal objetivo de este proyecto la protección de la naturaleza en su estado original, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³⁷ En el censo poblacional elaborado por el IBR y el INDI en el año 1993 se señala un número de 96 familias distribuidas en diferentes estancias, donde viven en pequeños núcleos comunitarios aledaños al casco principal de las respectivas estancias, donde realizan diversos trabajos, siendo algunos asalariados expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

área para que presenten una oferta de venta de no menos de quince mil hectáreas en el zona denominada Retiro Santa Elisa³⁸.

77. En el Dictamen 173 del IBR de fecha 16 de marzo de 1994, se sugiere solicitar a la firma propietaria del lugar denominado Retiro Santa Elisa una oferta de venta de no menos de quince mil hectáreas o una alternativa que pudiere significar una solución al caso³⁹.

78. El 12 de mayo de 1994, el apoderado de la Comunidad presentó un escrito en el que expresa que en enero del mismo año el propietario de las tierras reclamadas por la Comunidad había procedido a deforestar un área calculada en más de mil hectáreas, a pesar de la existencia de un decreto de no innovar vigente sobre las tierras reclamadas dictada por un juez civil y justamente en el área señalada por el apoderado del propietario como destinadas a un proyecto "Artístico Contemporáneo" para proteger la naturaleza en su estado original. En el mismo escrito, se informa al IBR que las tierras reclamadas por la Comunidad habían sido vendidas a una empresa comercial⁴⁰.

79. El 8 de febrero de 1995, los apoderados de la Comunidad Sawhoyamaxa reiteraron la solicitud de emplazar a los propietarios para concretar una oferta de venta del área reclamada por la Comunidad⁴¹.

80. El 24 de agosto de 1995 el IBR (S.G. 399) dirigió una carta al apoderado del titular de la tierra reclamada por la Comunidad, en la que reiteró la solicitud de una oferta de venta del área y en la que se expresa que una respuesta a dicha solicitud implicaría la "prosecución de los trámites del presente expediente cuya tramitación significa la implementación de una solución del problema de carácter social considerado". El 19 de septiembre de 1995 el IBR reiteró la anterior solicitud a la que no hubo respuesta positiva.

81. En el expediente administrativo consta el Dictamen 15/97⁴² de fecha 2 de mayo de 1997, emitido por el Director Jurídico del INDI y dirigido al Presidente del Consejo Directivo de la misma institución, en el que se expresa que es factible que el Consejo Directivo del INDI apoye la solicitud de expropiación de las tierras reclamadas por la Comunidad Indígena, condicionando a que la Comunidad obtenga su personería jurídica y, que la fracción de inmueble a ser reivindicada sea de la superficie acorde con la cantidad de familias que la componen, como también los recursos para el pago de las indemnizaciones estén previstos en el presupuesto del INDI.

82. Con fecha 7 de mayo de 1997 el INDI dictó la "Resolución 138/97 por la cual sienta postura ante el pedido de la representación convencional de las comunidades Enxet de Sawhoyamaxa, sobre el pedido de expropiación de las fincas 16.784 y 16.786 del Chaco" y resolvió: "Apoyar plenamente la reivindicación de las Comunidades Indígenas SAWHOYAMAXA

³⁸ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³⁹ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁴⁰ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁴¹ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁴² Dictamen 15/97 de fecha 2 de mayo de 1997, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

y sugerir al IBR dar por terminada la gestión administrativa dentro de su ámbito y solicitar por donde corresponda la expropiación de los inmuebles reivindicados por la Comunidad Indígena⁴³.”

83. El 23 de octubre de 1998 el apoderado del titular de las tierras reivindicadas solicitó se finiquite y archive el expediente administrativo, solicitud rechazada por el representante convencional de la Comunidad, según consta en escrito de fecha 18 de noviembre de 1998⁴⁴.

84. El 27 de noviembre de 1998, el INDI mediante Nota No. P.C. 966/98 dirigida al Presidente del IBR, expresó que, conforme: a) Los informes antropológicos⁴⁵ y b) Los informes técnicos de funcionarios del IBR, dan cuenta que las tierras reivindicadas por la Comunidad Indígena eran una unidad de trabajo explotada por un empresa particular, por lo que recomienda arbitrar los medios para que dentro de la legalidad se obtengan dentro de las 250.000 hectáreas, que según el informe del Servicio Antropológico, conforman el hábitat tradicional de la Comunidad, fracciones de tierra que se adecuen a su forma de vida y en ella dispongan de los medios de subsistencia necesarios⁴⁶.

85. El 3 de diciembre de 1998, en el Dictamen 2065 del IBR, se señala que “en todo proceso de recuperación del hábitat tradicional de Comunidades Indígenas, el informe antropológico constituye una prueba sustancial a la solución del problema, por lo tanto del referido informe fs. 154 a 163, específicamente a fs. 157 tenemos que el HABITAT TRADICIONAL DE LOS RECURRENTES ABARCAN UNAS 250.000 hectáreas⁴⁷.” El dictamen agrega que de acuerdo a los documentos incorporados al expediente, está acredita la racionalidad de la explotación de las fincas solicitadas por la Comunidad Indígena por lo que resulta imposible, de acuerdo al Estatuto Agrario, su afectación compulsiva. Concluye el dictamen que el IBR “no tiene facultades para sacrificar una UNIDAD ECONOMICA y menos cuando existe otra vía de solución⁴⁸.”

86. En el Estatuto Agrario vigente hasta el año 2002, se declaraba de utilidad social y sujetas a expropiación las tierras de dominio privado que no estuvieran racionalmente explotadas⁴⁹ y considera que un inmueble cumple función socio-económica de explotación racional cuando en él se encuentra asentado un establecimiento que puede ser indistintamente agrícola, ganadero, forestal, industrial o mixto y cuyas mejoras permanentes representan por lo menos el cincuenta por ciento del valor fiscal de la tierra⁵⁰.

⁴³ Resolución 138/97 de fecha 7 de mayo de 1997 en Expediente administrativo N° 7597 del Instituto de Bienestar Rural, IBR. Anexo 13.

⁴⁴ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁴⁵ Hace referencia al informe antropológico elaborado por el Centro de Estudios Antropológicos (CEADUC) de la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción”.

⁴⁶ Nota P.C. 966/98 del INDI fecha 27 de noviembre de 1998 en Expediente administrativo N° 7597 del Instituto de Bienestar Rural, IBR, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁴⁷ Dictamen 2065 del IBR de fecha 3 de diciembre de 1998, en Expediente administrativo N° 7597 del Instituto de Bienestar Rural, IBR, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁴⁸ Dictamen 2065 del IBR de fecha 3 de diciembre de 1998, en Expediente administrativo N° 7597 del Instituto de Bienestar Rural, IBR, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁴⁹ Artículo 146 (a) de la Ley N° 854/63, que establece el Estatuto Agrario.

⁵⁰ Artículo 158 de la Ley N° 854/63, que establece el Estatuto Agrario.

87. Sin embargo, el propio IBR que declaró las propiedades reclamadas por la Comunidad como racionalmente explotadas, decidió trasladar para su consideración el expediente al INDI, considerando el marco legal más amplio que le otorgaba la ley sobre Estatuto de Comunidades Indígenas a dicho organismo, para la decisión de este tipo de reclamaciones, ya que no se limita la expropiación al concepto de propiedades racional o no racionalmente explotadas⁵¹.

88. El 15 de junio de 1999, el IBR resuelve tener por clausurada la instancia administrativa y ordenar la remisión del expediente al INDI para que se adopten las medidas que en derecho correspondan. El expediente administrativo fue remitido al INDI el 16 de julio de 1999 y a partir de esta fecha, consta en el expediente administrativo gestiones realizadas por el INDI en el año 2003 con el objeto de solicitar medidas de no innovar y de anotación de litis respecto de las tierras reivindicadas por la Comunidad Sawhoyamaxa⁵².

b. Gestiones realizadas ante el poder legislativo

89. Toda vez que mediante los procedimientos administrativos establecidos en la Ley 904/81, la Comunidad no lograba resolver su reclamo territorial, los diputados Juan Carlos Ramírez Montalbetti y Andrés Avelino Díaz, solicitaron al Congreso de la República, el 20 de mayo de 1997, la sanción de una Ley "para declarar de interés social y expropiar a favor del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI) para su posterior adjudicación a la Comunidad Indígena Enxet-Lengua de Sawhoyamaxa, las fincas 16.786 y 16.784 del Distrito de Pozo Colorado del Departamento de Presidente Hayes, Chaco Paraguayo, perteneciente a KANSOL S.A. y ROSWEL Company S.A., respectivamente"⁵³.

90. Un año después, el 20 de mayo de 1998, la Comisión de Derechos Humanos y Asuntos Indígenas del Congreso Nacional sin fundar su decisión, aconsejó a la Cámara de Diputados rechazar el proyecto de ley⁵⁴.

91. En virtud de este pronunciamiento, los líderes de la Comunidad decidieron retirar el proyecto de ley antes de ser tratado en el plenario de la Cámara de Diputados, con el propósito de volver a presentarlo en otro momento.

92. El 23 de junio de 1999, los líderes de la Comunidad Indígena, en carta dirigida al Senador de la República Juan Carlos Galaverna reiteraron la solicitud de sanción de una ley para expropiar las fincas 16.786 y 16.784 correspondiente a una superficie de 14.404 hectáreas con 7.698 metros cuadrados.

93. El 9 de noviembre de 2000 la Comisión de Reforma Agraria y Bienestar Rural del Congreso Nacional, en mayoría aconsejó el rechazo del Proyecto de Ley presentado por el Senador Juan Carlos Ramírez Montalbetti, que declaraba de interés social y expropia a favor del

⁵¹ A partir de la promulgación de la Ley 1.863/02, que establece un nuevo estatuto agrario, todas las cuestiones relativas a los derechos de los pueblos indígenas, se rigen por lo dispuesto en el Convenio N° 169 de la OIT. Artículo 115, Ley 1.863, Estatuto Agrario. Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

⁵² Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁵³ Documentación relativa a las gestiones adelantadas ante el Poder Legislativo a partir de 1997, con el propósito de obtener la expropiación de las tierras reclamadas por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, Anexo 18.

⁵⁴ Documentación relativa a las gestiones adelantadas ante el Poder Legislativo a partir de 1997, con el propósito de obtener la expropiación de las tierras reclamadas por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, Anexo 18.

Instituto Paraguayo del Indígena, para su posterior adjudicación a la Comunidad Indígena Enxet-Lengua de Sawhoyamaxa, las fincas 16.786 y 16.784 del Distrito de Pozo Colorado, pertenecientes a las firmas KANSOL S.A. y ROSWEL & CIA. S.A., respectivamente", En la misma fecha, la misma Comisión, en minoría aconsejó la aprobación del proyecto de ley⁵⁵.

94. El 16 de noviembre de 2000, por medio de la Resolución 692, la Cámara de Senadores resolvió rechazar el proyecto de ley antes mencionado.

c. Gestiones realizadas ante el poder judicial

95. En el mes de septiembre de 1993⁵⁶, la Comunidad Sawhoyamaxa solicitó al IBR, a través de su representante convencional, una medida judicial de no innovar y de anotación de la litis sobre las tierras reivindicadas, medida que fue concedida por los tribunales de justicia el 16 de febrero de 1994⁵⁷.

96. El 12 de abril de 1994, el Diputado Martín F. Sannemann, presentó un Informe Oficial ante la Cámara de Diputados, la Comisión de Derechos Humanos y Asuntos Indígenas y la Comisión de Ecología del Congreso Nacional, sobre la situación y el desmonte de los bosques del Chaco⁵⁸. En el Informe, el Diputado expresa que al llegar a Sawhoyamaxa constató el desmonte de un área aproximada de 4.000 metros, a pesar de la vigencia de orden judicial de prohibición de no innovar sobre la tierra reivindicada por la Comunidad dictada el 16 de febrero de 1994 e inscrita en el Registro de Propiedades correspondiente.

97. El 5 de julio de 1994 el Juzgado del Cuarto Turno en lo Civil y Comercial⁵⁹ decretó a solicitud de los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa⁶⁰, una medida judicial de no innovar y ordenó la anotación de la litis, sobre los inmuebles identificados como Finca N° 16786, Chaco, Padrón N° 12.935, propiedad de la firma Kansol S.A., con una superficie de 9.105 hectáreas con 2.978 metros cuadrados y contra la Finca N° 16784, Chaco, Padrón N° 12.930, propiedad de la firma Roswel y Compañía S.A. de 5.299 hectáreas con 4.720 metros cuadrados.

98. El 7 de febrero de 2003, el Consejo Directivo del INDI⁶¹ autorizó a la Presidencia del Consejo a solicitar nuevamente medidas cautelares que correspondieran para lograr el aseguramiento de los derechos de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua. En la Resolución en cuestión se expresa lo siguiente:

CONSIDERANDO: Que la citada comunidad indígena reivindica dicho territorio ante el IBR, conforme al expediente administrativo N° 7597 desde el año 1991.

⁵⁵ Documentación relativa a las gestiones adelantadas ante el Poder Legislativo a partir de 1997, con el propósito de obtener la expropiación de las tierras reclamadas por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, Anexo 18.

⁵⁶ Escrito de fecha 7 de septiembre de 1993 presentado por los representantes convencionales de la Comunidad Sawhoyamaxa, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁵⁷ Escrito de fecha 12 de mayo de 1994 presentado por el representante convencional de la Comunidad Sawhoyamaxa, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁵⁸ Informe a la Presidencia de la Cámara de Diputados, a la Comisión de Derechos Humanos y a la Comisión de Ecología, sobre la situación de los indígenas y el desmonte del Chaco, elaborado por el Diputado Martín Sanneman, Anexo 16.

⁵⁹ Auto Interlocutorio N° 684 del 5 de julio de 1994 del Juzgado del Cuarto Turno en lo Civil y Comercial. Anexo 15.

⁶⁰ Escrito de fecha 12 de mayo de 1994 presentado por el representante convencional de la Comunidad Sawhoyamaxa, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁶¹ Resolución del Consejo N° 01/2003 de fecha 7 de febrero de 2003. Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

Que, las negociaciones realizadas ante el representante legal de las tierras no tuvieron respuesta positiva hasta el presente.

Que, asimismo la comunidad indígena pretende la expropiación de dichas tierras en virtud de derechos ancestrales reconocidos por la Constitución Nacional y las leyes vigentes.

Que, respecto a este caso la representación legal de la comunidad ha peticionado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, la cancelación de la Etapa Conciliatoria del procedimiento iniciado por dicha representación con base en las reivindicaciones de estas tierras, corriéndose traslado al INDI vía cancillería de la solicitud de observaciones formuladas por la CIDH, en la cual se ha pedido un informe detallado de las acciones que ha realizado el gobierno paraguayo y el INDI a los efectos de atender estos compromisos.

Que, a dicho efecto se ha comprometido la posición del Estado Paraguayo respecto de dichas reivindicaciones y consecuentemente la del INDI sobre el aseguramiento definitivo de las tierras.

Que, el aseguramiento provisorio por la vía de las medidas cautelares constituyen una parte de tales compromisos y que conjuntamente con el nuevo pedido de expropiación y de la ampliación presupuestaria cuyas gestiones administrativas ya han tenido principio de ejecución, conforman el conjunto de medidas que habrán de dar seguimiento a las acciones ya iniciadas por el Estado a fin de cumplir con estos compromisos.

99. El 13 de junio del año 2003, Higinio Lovera, abogado, en representación del INDI solicitó ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno, medidas cautelares de prohibición de no innovar de hecho y de derecho e inscripción de litis, en virtud de la Ley N° 43/89, sobre la Finca N° 16784, con una superficie de 5.299 hectáreas con 4.720 metros cuadrados y Finca N° 16786, con 9,105 hectáreas con 2.978 metros cuadrados, ambas del Chaco, formando un solo cuerpo y solo dividida en una parte por la ruta Coronel Franco (Pozo Colorado-Concepción), en una extensión de 14.404 hectáreas 7.698 metros cuadrados e inscritas en el Registro General de la Propiedad a nombre de Rowel y Cia. S.A. y Kansol S.A., respectivamente. En los fundamentos de la solicitud de medidas cautelares, el INDI expresó lo siguiente:

Que, la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua reivindica dicho territorio que pertenece a su hábitat tradicional, conforme al expediente administrativo del IBR 7597/91, y desde hace mucho tiempo la misma está asentada precariamente al costado de la ruta, frente a la propiedad, esperando que se les asegure definitivamente para entrar a ella.

Que, asimismo, la Comunidad indígena ha peticionado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos su reclamo correspondiente, por lo que ésta Comisión interpeló al Estado Paraguayo para atender estos compromisos con los indígenas, teniendo en cuenta su larga lucha por la tierra. Se debe tener presente en ese sentido, que el representante legal de los propietarios, el señor Heriberto Roedel no quiere vender las tierras al INDI, por lo que esta institución se ve en la obligación de solicitar las garantías necesarias para precautelar los legítimos derechos de los indígenas Enxet hasta lograr la expropiación de las tierras de tal manera que este sufrido pueblo pueda disfrutar y vivir tranquilo en su territorio ancestral conforme a sus pautas culturales.

Que, la comunidad indígena Sawhoyamaxa Enxet-Lengua, tiene una larga historia de reivindicación de su territorio tradicional conforme lo dispuesto por la Constitución Nacional y la Ley 904/81⁶².

⁶² Solicitud de medidas cautelares de prohibición de no innovar de hecho y de derecho e inscripción de litis, presentadas el 13 de junio de 2003 por el INDI ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

100. El 26 de junio de 2003, el Juez en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno ordenó decretar las medidas cautelares solicitadas por el INDI y el 23 de julio de 2003 en Oficio N° 1108 ordenó a la Directora Nacional de Registros Públicos la inscripción de la medida cautelar en el registro de propiedad respectivo⁶³. La medida continúa vigente.

VII. FUNDAMENTOS DE DERECHO

101. La Comisión considera necesario realizar una observación general respecto de la generación de responsabilidad internacional para el Estado por los actos u omisiones de sus órganos y agentes. De conformidad con principios generales del derecho internacional toda actuación u omisión de cualquiera de los órganos del Estado puede generar su responsabilidad internacional. Al respecto, el artículo 1(1) de la Convención es esencial para determinar la responsabilidad del Estado con respecto a la violación de los derechos humanos reconocidos en dicho instrumento legal. Esta disposición señala que:

Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

102. Este principio ha sido reafirmado por la Corte al señalar que,

la responsabilidad internacional del Estado puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana. Es decir, todo acto u omisión, imputable al Estado, en violación de las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, compromete la responsabilidad internacional del Estado⁶⁴.

103. Es obligación del Estado tanto respetar los derechos y las libertades reconocidos en la Convención como garantizar su ejercicio. En el cumplimiento de estas obligaciones, el Estado es una unidad, no pudiendo excusar su responsabilidad por la actuación de uno o más de sus órganos o poderes, en virtud de los principios de derecho internacional. El derecho internacional atribuye al Estado responsabilidad internacional por el comportamiento de sus órganos cuando actúan en calidad de tales, aún fuera del ejercicio regular de su competencia; esto incluye al Poder Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial y los actos y omisiones de los funcionarios o agentes subalternos. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su sentencia en el Caso Velásquez Rodríguez de fecha 29 de julio de 1988, estableció lo siguiente:

Es un principio de derecho Internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aun si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno.

104. De modo que las acciones del Poder Ejecutivo y sus órganos no releva al Estado de su responsabilidad internacional por las acciones u omisiones en que pueden haber incurrido los Poderes Legislativo y Judicial o por las omisiones del propio Poder Ejecutivo.

⁶³ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁶⁴ Corte I.D.H., *Caso Olmedo Bustos y otros (La última tentación de Cristo)*. Sentencia del 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 72.

105. Realizadas estas consideraciones previas, la Comisión desarrollará sus alegatos en relación con los derechos violados en el presente caso, en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua.

1. El Estado de Paraguay violó en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, del Pueblo Enxet-Lengua el derecho a la propiedad, consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana

106. El artículo 21 de la Convención establece que

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.
2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.
3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

107. El derecho de propiedad no puede interpretarse aisladamente sino que debe analizarse tomando en cuenta el conjunto del sistema jurídico en el que opera, considerando tanto el derecho nacional como el internacional. Todo ello en virtud del artículo 29 de la Convención Americana⁶⁵.

108. La Constitución Nacional de la República de Paraguay reconoce la diversidad cultural de la población paraguaya y contempla un conjunto de normas específicas sobre pueblos indígenas. La carta fundamental es acorde con la tendencia constitucional que se ha generado en la última década en América, al contener normas que tienden a reconocer los derechos de los pueblos indígenas. Paraguay constitucionalmente se define como un país pluricultural y bilingüe.

109. En sus artículos 62 a 67 la Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas y los define como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado. Asimismo, les garantiza el derecho a preservar y desarrollar su identidad étnica y el derecho a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, haciendo expresa referencia al reconocimiento de sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia al interior de los pueblos indígenas. Particularmente el artículo 64 dispone:

De la propiedad comunitaria: Los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad comunitaria de la tierra, en extensión y calidad suficientes para la conservación y el desarrollo de sus formas peculiares de vida. El Estado les proveerá gratuitamente de estas tierras, las cuales serán inembargables, indivisibles, intransferibles, imprescriptibles, no susceptibles de garantizar obligaciones contractuales ni de ser arrendadas; asimismo, estarán exentas de tributo.

Se prohíbe la remoción o traslado de su hábitat sin el expreso consentimiento de los mismos⁶⁶.

⁶⁵ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 148; Corte IDH. Caso Cinco Pensionistas. Sentencia de 28 de febrero de 2003, párr. 103.

⁶⁶ Constitución Política de la República de Paraguay. Los artículos 62 y 63 de la Carta Fundamental disponen:

110. El artículo 64 de la Constitución reconoce el derecho de los pueblos indígenas a la propiedad comunitaria de la tierra, pero no a cualquier propiedad, sino aquella requerida para la conservación y desarrollo de sus formas de vida. La Comunidad Sawhoyamaxa, como se ha establecido, pertenece a un pueblo indígena definido como cazador y recolector, lo que implica que requiere, y también lo reconoce la Constitución paraguaya, tierras en extensión y calidad suficiente para preservar y desarrollar esa forma de vida.

111. Además del reconocimiento constitucional de derechos fundamentales de los pueblos indígenas de Paraguay, existe una serie de normas en el orden jurídico interno sobre dichos derechos, en especial, sobre el derecho al territorio ancestral o hábitat tradicional.

112. En el año 1981 en el mensaje del proyecto del Estatuto de las Comunidades Indígenas, se señaló lo siguiente:

Un problema fundamental que afecta a todas las agrupaciones étnicas es el de la tierra, tanto en lo que respecta a las tierras que necesitan, como a las que ocupan sin el respaldo legal, o a las que teniéndolas, las mismas no son adecuadas por su calidad o superficie. Este grave problema incide no solamente sobre la supervivencia cultural de todas ellas, sino frena las posibilidades de un desarrollo socio-económico coherente con sus pautas.

La inseguridad en que viven en la tierra que ocupan o la pérdida de ella, o la falta de la misma, o la poca utilidad de la que ocupan, amenaza las raíces más profundas de su existencia.

Porque para los indígenas y sus comunidades, la tierra significa mucho más que un valor económico de subsistencia. Algunos veneran en ella la maternidad divina que dio origen al género humano y que ha recibido a sus antepasados. Para otros, la que históricamente ocupan es el centro del mundo. Para todos es el espacio vital donde viven con la naturaleza, con su pueblo, con su religión y con su identidad milenaria.⁶⁷

113. La Ley N° 904 sobre Estatuto de las Comunidades Indígenas⁶⁸, al referirse al asentamiento de estas comunidades establece:

Artículo 14: El asentamiento de las comunidades indígenas atenderá en lo posible a la posesión actual o tradicional de las tierras. El consentimiento libre y expreso de la comunidad indígena será esencial para su asentamiento en sitios distintos al de sus territorios habituales, salvo razones de seguridad nacional.

(...Continuación)

Artículo 62. De los pueblos indígenas y grupos étnicos.

Esta Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas, definidos como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo.

Artículo 63. De la identidad étnica.

Queda reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat. Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interior siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena.

⁶⁷ Mensaje del Proyecto sobre el Estatuto de las Comunidades Indígenas, 1981.

⁶⁸ Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

Artículo 15: Cuando en los casos previstos en el artículo anterior resultare imprescindible el traslado de una o más comunidades indígenas, serán proporcionadas tierras aptas y por lo menos de igual calidad a las que ocupan y serán convenientemente indemnizadas por los daños y perjuicios que sufrieren a consecuencia del desplazamiento y por el valor de las mejoras.

Artículo 16: Los grupos indígenas desprendidos de sus comunidades, o dispersos, ya agrupados o que para el cumplimiento del objeto de esta Ley deban agruparse, constituidos por un mínimo de veinte familias, deberán ser ubicados en tierras adecuadas a sus condiciones de vida.

114. En la Ley N° 43 de 1989⁶⁹, que modifica disposiciones de la Ley N° 1372/88⁷⁰ "Que establece un régimen para la regularización de los asentamientos de las comunidades indígenas", se considera como asentamiento de comunidades indígenas un área física conformada por un núcleo de casas, recursos naturales, cultivos, plantaciones y su entorno, ligados en lo posible a su tradición cultural, atribuyéndose una superficie mínima de veinte (20) hectáreas por familia en la Región Oriental y de cien (100) hectáreas en la Región Occidental⁷¹.

115. A su vez, el artículo 4° de la Ley 43/89 expresa que durante la tramitación administrativa y judicial contemplada en el artículo 2°, el INDI y el IBR deberán proponer soluciones definitivas para los asentamientos de comunidades indígenas, conforme a la Ley N° 854/63, Estatuto Agrario y la Ley N° 904/81, proponiendo la expropiación de acuerdo con el artículo 1° de la Ley N° 1372/88, cuando no se obtengan soluciones por las otras vías previstas.

116. Asimismo, es necesario considerar que en el año 1993, en virtud de la Ley N° 234, se aprobó en Paraguay el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, donde se establece que los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación. El artículo 14 del Convenio mencionado expresa:

Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia⁷².

117. Al respecto, la Ley N° 1.863 del año 2002 sobre el Nuevo Estatuto Agrario establece que en lo referente a los derechos de los Pueblos Indígenas se estará a lo dispuesto en el Convenio N° 169 de la OIT, ratificado por Paraguay en 1993.

⁶⁹ Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

⁷⁰ Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

⁷¹ Ley N° 43 de 1989, por la cual se modifican disposiciones de la Ley N° 1372/88 "Que establece un régimen para la regularización de los asentamientos de las comunidades indígenas", artículo 3°.

⁷² Convenio N° 169, de 1989, de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, artículo 14.

118. De lo anterior, se desprende que la legislación vigente en Paraguay constituye un marco jurídico favorable para los pueblos indígenas, sin embargo, en el presente caso no resultó suficiente para la debida protección de los derechos de la Comunidad Sawhoyamaxa⁷³.

119. La Comisión ha manifestado en reiteradas oportunidades que la legislación por sí sola no puede garantizar los derechos humanos. En el caso en estudio, a pesar de existir normas constitucionales y legales que reconocen el derecho de la Comunidad Sawhoyamaxa a su territorio ancestral y a pesar del reconocimiento expreso de este derecho por parte del Estado, aún se encuentran pendientes las gestiones de restitución iniciadas en el año 1993.

120. En virtud del artículo 29(b) de la Convención⁷⁴, la Comisión utiliza como norma complementaria de interpretación *-lex specialis-* el Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, ratificado por Paraguay el 10 de agosto de 1993. Asimismo, y en virtud del mismo artículo 29 que recoge el principio *pro homine*, la Comisión toma en cuenta las disposiciones de derecho interno paraguayo, como las consagradas en la Constitución Nacional, en la Ley 904/81 y en la Ley 43/89, en tanto y en cuanto contienen garantías más protectoras que las contenidas en la Convención.

121. Al respecto la Corte Interamericana ha establecido que “[S]i a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana”⁷⁵.

122. Asimismo, debe prevalecer el *principio pro homine* en aquellas situaciones donde la legislación interna garantiza o tutela con mayor especificidad determinados derechos consagrados en la Convención Americana. Al respecto, y en una situación que también involucra reclamaciones sobre tierras ancestrales de los pueblos indígenas, la Corte Interamericana, mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, al pronunciarse sobre el artículo 21 de la Convención, consideró que dicho artículo protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de propiedad comunal⁷⁶ la que era también reconocida en la legislación interna del país contra el cual se dictó la mencionada sentencia. La Corte, en aplicación del artículo 29(b) de la Convención, que prohíbe la interpretación restrictiva de los derechos, consideró en su decisión el derecho interno, en ese caso la Constitución del Estado de Nicaragua, para ampliar el marco de interpretación de la Convención.

123. Por lo expuesto, la Comisión considera que en este caso el derecho de propiedad consagrado en el artículo 21 de la Convención incluyó el derecho de propiedad comunitario, de conformidad con lo estipulado en la Constitución y legislación paraguaya y en el Convenio 169 de la OIT del que Paraguay es parte.

⁷³ CIDH, Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay, 2001.

⁷⁴ Artículo 29. Normas de Interpretación. Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: b. limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados.

⁷⁵ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85, “La Colegiación Obligatoria de Periodistas”, 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5, párr. 52.

⁷⁶ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 148.

124. En materia del derecho de propiedad, la Comisión ha establecido que el respeto a los derechos colectivos de propiedad y posesión de los pueblos indígenas sobre sus tierras y territorios ancestrales constituye una obligación de los Estados partes de la Convención, y que su inobservancia compromete la responsabilidad internacional de los mismos.

Desde el punto de vista de los derechos humanos en tanto propiedad de una persona, un pequeño plantío de maíz merece el mismo respeto que una cuenta bancaria o una fábrica moderna [...]⁷⁷

125. Para la Comisión la protección del derecho a la propiedad de los pueblos indígenas sobre sus territorios ancestrales es un asunto de especial importancia, porque su goce efectivo implica no sólo la protección de una unidad económica sino la protección de los derechos humanos de una colectividad que basa su desarrollo económico, social y cultural en la relación con la tierra, en virtud de que "la tierra constituye para los pueblos indígenas una condición de la seguridad individual y de enlace de grupo"⁷⁸ pues asegura la verdadera igualdad entre sus miembros⁷⁹. La Comisión, a través de la adopción de informes y otorgamiento de medidas cautelares, se ha pronunciado sobre la necesidad de que los Estados implementen medidas destinadas a restablecer, proteger y preservar los derechos de los pueblos indígenas a sus territorios ancestrales⁸⁰.

126. En el año 1999, la Comisión reconoció al Estado de Paraguay el restablecimiento de los derechos de propiedad de las comunidades indígenas Lamexay y Kayleyphapoyet del Pueblo Enxet y en las conclusiones del informe de solución amistosa respectivo manifestó:

La Comisión reitera su reconocimiento al Estado paraguayo por su voluntad de resolver este caso a través de medidas de reparación, incluyendo las necesarias para reivindicar esta tierra y transferirla a las comunidades indígenas Lamexay y Kayleyphapoyet -Riachito- y la asistencia comunitaria necesaria a estas comunidades.⁸¹

127. La jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos ha sido consistente en reconocer el derecho de los pueblos indígenas a vivir en sus territorios ancestrales. Efectivamente, la Corte Interamericana en la sentencia del Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) de Awas Tingni, de fecha 31 de agosto de 2001, estableció en relación con el derecho de propiedad de los pueblos indígenas lo siguiente:

⁷⁷ CIDH, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Guatemala, OEA/Ser.LV/II.83 doc. 16 rev., 1ro de junio de 1993.

⁷⁸ CIDH, Segundo Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en el Perú, Cap.X, OEA/Ser.LV/II.106, doc.59.rev.1 (2002) párr. 16; CIDH, Informe No. 75/02, Caso 11.140, Mary y Carrie Dann (Estados Unidos), 27 de diciembre de 2002

⁷⁹ La "prevención de la discriminación, por una parte, y la implementación de medidas especiales para proteger a las minorías, por otra, son simplemente dos aspectos del mismo problema: el de la plena garantía de igualdad de derechos para todas las personas". *Informe Ecuador*, supra, (citando a F. Caportoti, Estudio sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas y lingüísticas, párrafo 585 (Centro de Derechos Humanos de Naciones Unidas, 1991). Esta cita se corrobora en palabras de la Comisión al establecer que "el respeto y protección de los derechos de propiedad de los pueblos indígenas en sus territorios es de igual importancia que la protección de propiedad no indígena, y, es un mandato del principio fundamental de no discriminación establecido en el artículo II de la Declaración Americana". CIDH, *Informe No. 96/03, Caso 12.053, Comunidades Indígenas del Distrito de Toledo (Belice)*, 24 de octubre de 2003, párr. 118

⁸⁰ CIDH, Resolución N° 12/85, Caso de los Yanomami, N° 7615, Brasil, 5 de marzo de 1985; Informe N° 78/00, Caso 11.140, Mary y Carrie Dann, Estados Unidos, Informe de fondo N° 75/02, 27 de diciembre de 2002. Ver también en las siguientes medidas cautelares: Pueblo indígena Kankuamo (Colombia), 3003; Mercedes Julia Huenteao y otras (Chile), 2003; Comunidad Indígena Sarayaku (Ecuador), 2003.

⁸¹ CIDH, Informe N° 90/99, Caso 11.713, Comunidades Indígenas Enxet-Lamexay y Kayleyphapoyet -Riachito-Paraguay, 29 de septiembre de 1999.

Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; 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. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras.⁸²

128. Los jueces de la Corte Interamericana Antônio Cançado Trindade, Máximo Pacheco Gómez y Alirio Abreu Burelli, en el caso de la Comunidad Mayagna de Awás Tingni, fundamentaron su voto de esta forma:

Consideramos necesario ampliar este elemento conceptual con un énfasis en la *dimensión intertemporal* de lo que nos parece caracterizar la relación de los indígenas de la Comunidad con sus tierras. Sin el uso y goce efectivos de estas últimas, ellos estarían privados de practicar, conservar y revitalizar sus costumbres culturales, que dan sentido a su propia existencia, tanto individual como comunitaria. El sentimiento que se desprende es en el sentido de que, así como la tierra que ocupan les pertenece, a su vez ellos pertenecen a su tierra. Tienen, pues, el derecho de preservar sus manifestaciones culturales pasadas y presentes, y el de poder desarrollarlas en el futuro.

De ahí la importancia del fortalecimiento de la relación espiritual y material de los miembros de la Comunidad con las tierras que han ocupado, no sólo para preservar el legado de las generaciones pasadas, sino también para asumir y desempeñar las responsabilidades que ellos asumen respecto de las generaciones por venir. De ahí, además, la necesaria prevalencia que atribuyen al elemento de la *conservación* sobre la simple explotación de los recursos naturales. Su forma comunal de propiedad, mucho más amplia que la concepción civilista (jusprivatista), debe, a nuestro juicio, ser apreciada desde este prisma, inclusive bajo el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a la luz de los hechos del *cas d'espèce*.

La preocupación por el elemento de la conservación refleja una manifestación cultural de la integración del ser humano con la naturaleza y el mundo en que vive. Esta integración, creemos, se proyecta tanto en el espacio como en el tiempo, por cuanto nos relacionamos, en el espacio, con el sistema natural de que somos parte y que debemos tratar con cuidado, y, en el tiempo, con otras generaciones (las pasadas y las futuras), en relación con las cuales tenemos obligaciones.⁸³

129. En resumen, queda establecido que la legislación paraguaya reconoce expresamente y obliga al Estado a garantizar el derecho de propiedad de los pueblos indígenas. En virtud de los artículos 21 y 29 de la Convención Americana, dicha regulación adquiere tutela convencional.

130. En el presente caso en el año 1991 los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa solicitaron, de acuerdo al procedimiento administrativo contemplado para tal efecto en el derecho interno paraguayo, la restitución de una parte de su territorio ancestral. Desde el año 1991 se han realizado diferentes diligencias por parte de los órganos administrativos encargados de dar trámite a dicha solicitud, esto es el INDI y el IBR, quienes, como se expresó en líneas anteriores, están obligados por la propia ley paraguaya⁸⁴ a entregar soluciones definitivas a las solicitudes

⁸² Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79. párr. 149.

⁸³ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79. Voto razonado conjunto de los jueces Antônio Cançado Trindade, Máximo Pacheco Gómez y Alirio Abreu Burelli, párr.s 8, 9 y 10.

⁸⁴ El artículo 4° de la Ley N° 43/89 que establece: Durante la tramitación administrativa y judicial contemplada en el artículo 2°, el Instituto Paraguayo del Indígena (INDI) y el Instituto de Bienestar Rural (IBR) deberán proponer soluciones definitivas para los asentamientos de comunidades indígenas conforme a la Ley N° 854/63 Estatuto Agrario, y la Ley N° 904/81, Estatuto de las Comunidades (Continúa...)

que se les planteen. Sin embargo, han transcurrido más de 13 años desde que se iniciaron los trámites requeridos, sin que se haya tutelado efectivamente el derecho de la Comunidad Sawhoyamaxa a la propiedad de su territorio ancestral.

131. La Comisión Interamericana observa que desde el año 1991 el INDI y el IBR realizaron variadas gestiones, incluidos intentos de negociación con los representantes de los titulares de las tierras reivindicadas por la Comunidad Indígena, con el objeto de adquirirlas y transferirlas posteriormente a título gratuito a la Comunidad, sin embargo tales gestiones no han sido suficientes ni han resultado efectivas para otorgar una solución definitiva a la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, que sigue viviendo y padeciendo a la vera de una carretera pública, en espera de que los organismos públicos reconozcan lo que les pertenece desde antes de la existencia del Estado paraguayo.

132. Mediante la copia adjunta del expediente administrativo 7597/91, la Comisión demuestra a la Corte que el trámite iniciado en 1991 por la Comunidad Sawhoyamaxa para la reivindicación de su territorio ancestral hasta el momento no ha sido resuelto en forma definitiva.

133. La Comisión observa que durante la tramitación del reclamo en referencia, el Estado de Paraguay reconoció el derecho de la Comunidad al territorio reivindicado como parte de su hábitat tradicional; sin embargo, no efectivizó dicho derecho, como puede apreciarse en las siguientes constancias probatorias:

1. Mapa etnográfico de la República del Paraguay donde se señalan los territorios ocupados por naciones indígenas en Paraguay⁸⁵.
2. Informe Antropológico elaborado a solicitud de INDI y que forma parte del expediente administrativo N° 7597, donde se explica que las tierras tradicionales de los Chanawatsan comprendían aproximadamente 250.000 hectáreas, por lo que la tierra reivindicada correspondería a un 6 por ciento de lo tradicionalmente ocupado⁸⁶.
3. Resolución del Consejo Directivo del INDI N° 01/2003, de fecha 7 de febrero de 2003⁸⁷.
4. Solicitud del INDI de medidas cautelares de prohibición de no innovar de hecho y de derecho e inscripción de litis de fecha 13 de junio de 2003 ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno⁸⁸.

(...Continuación)

Indígenas, proponiendo la expropiación de acuerdo con el artículo 1° de la Ley N° 1372/88 cuando no se obtengan soluciones por las vías previstas. Ley N° 43/89 por la cual se modifican disposiciones de la Ley N° 1372/88 "Que establece un régimen para la regularización de los asentamientos de las Comunidades Indígenas".

⁸⁵ Este mapa fue presentado ante la Corte Interamericana en el caso Comunidad Indígena Yakye Axa, N° 12.313.

⁸⁶ Expediente administrativo 7597/91, Anexo 10.

⁸⁷ Parte de la Resolución del Consejo Directivo del INDI N° 01/2003, de fecha 7 de febrero de 2003 expresa: Que, respecto a este caso la representación legal de la comunidad ha peticionado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, la cancelación de la Etapa Conciliatoria del procedimiento iniciado por dicha representación con base en las reivindicaciones de estas tierras, corriéndose traslado al INDI vía cancillería de la solicitud de observaciones formuladas por la CIDH, en la cual se ha pedido un informe detallado de las acciones que ha realizado el gobierno paraguayo y el INDI a los efectos de atender estos compromisos. Que, a dicho efecto se ha comprometido la posición del Estado Paraguayo respecto de dichas reivindicaciones y consecuentemente la del INDI sobre el aseguramiento definitivo de las tierras. Que, el aseguramiento provisorio por la vía de las medidas cautelares constituyen una parte de tales compromisos y que conjuntamente con el nuevo pedido de expropiación y de la ampliación presupuestaria cuyas gestiones administrativas ya han tenido principio de ejecución, conforman el conjunto de medidas que habrán de dar seguimiento a las acciones ya iniciadas por el Estado a fin de cumplir con estos compromisos, expediente administrativo 7597/91, Anexo 10.

⁸⁸ En parte de la solicitud se expresa: "Se debe tener presente en ese sentido, que el representante legal de los propietarios, el señor Heriberto Roedel no quiere vender las tierras al INDI, por lo que esta institución se ve en la obligación de solicitar las garantías necesarias para precautelar los legítimos derechos de los indígenas Enxet hasta lograr la expropiación de las tierras de tal manera que este
(Continúa...)

5. Resolución de fecha 26 de junio de 2003 del Juez en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno ordenó decretar las medidas cautelares arriba mencionadas.

134. El área reivindicada por la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa es parte de su hábitat tradicional, hecho no controvertido por el Estado de Paraguay que ha producido documentos en el mismo sentido y lo ha reconocido públicamente.

135. La ocupación de un territorio por parte de un pueblo o comunidad indígena de acuerdo a la legislación paraguaya no se restringe al simple núcleo de casas de los indígenas. Por el contrario el territorio incluye un área física conformada por un núcleo de casas, recursos naturales, cultivos, plantaciones y su entorno, ligados en lo posible a su tradición cultural. Los recursos naturales utilizados por los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa en sus actividades tradicionales de subsistencia comprenden bosques, bañados, espartillares, lagunas, recorridos durante sus partidas de caza, pesca y recolección.

136. A fin de hacer el territorio económicamente viable y suficiente para la supervivencia, la legislación paraguaya atribuye cien hectáreas como superficie mínima por familia en la Región Occidental, de donde es la Comunidad⁸⁹.

137. Al respecto, es necesario considerar que la Corte en el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni declaró que para los pueblos indígenas la posesión de su territorio no es meramente una cuestión de producción y posesión, sino base fundamental de sus culturas⁹⁰.

138. Recordemos que ya en el año 1993, Erica-Irene Daes, Relatora Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías y Presidenta del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de Naciones Unidas formuló que el concepto mismo de "indígena" comprende la idea de una cultura y un estilo de vida distintos e independientes, basados en antiguos conocimientos y tradiciones, vinculados fundamentalmente a un territorio específico, agregando que los pueblos indígenas no pueden sobrevivir ni ejercer sus derechos humanos fundamentales como naciones, sociedades y poblaciones distintas si no pueden conservar, recuperar, desarrollar y transmitir los conocimientos que han heredado de sus antepasados⁹¹.

(...Continuación)

sufrido pueblo pueda disfrutar y vivir tranquilo en su territorio ancestral conforme a sus pautas culturales." La solicitud de medidas cautelares de prohibición de no innovar de hecho y de derecho e inscripción de litis recayó sobre la Finca N° 16784, con una superficie de 5.299 hectáreas con 4.720 metros cuadrados y Finca N° 16786, con 9.105 hectáreas con 2.978 metros cuadrados, ambas del Chaco, formando un solo cuerpo y solo dividida en una parte por la ruta Coronel Franco (Pozo Colorado-Concepción), en una extensión de 14.404 hectáreas 7.698 metros cuadrados expediente administrativo 7597/91, Anexo 10.

⁸⁹ Artículo 1° de la Ley 43/89, por la cual se modifican disposiciones de la ley 1372/88 "Que establece un régimen para la regularización de los asentamientos de las Comunidades indígenas".

⁹⁰ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 149.

⁹¹ En Estudio sobre la protección de la propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas preparado por la Sra. Erica-Irene Daes, Relatora Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías y Presidenta del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas. E/CN.4/Sub.2/1993/28. 28 de julio de 1993. Naciones Unidas, párr. 1, disponible en [http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/E.CN.4.Sub.2.1993.28.Sp?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/E.CN.4.Sub.2.1993.28.Sp?OpenDocument), al 1ro de febrero de 2005.

Ver también en Informe Final del Estudio sobre la "Soberanía Permanente de los Pueblos Indígenas sobre sus Recursos Naturales" de la Relatora Especial, Erica-Irene A. Daes. E/CN.4/Sub.2/2004/30 de fecha 13 de julio de 2004, disponible en <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/149/29/PDF/G0414929.pdf?OpenElement>, al 1ro de febrero de 2005.

139. En los términos convencionales, el derecho de propiedad reconocido en el artículo 21 debe como todos los demás derechos tener vigencia real. En particular debe implicar que los titulares, en este caso la Comunidad y sus miembros puedan usar, disponer, usufructuar y gozar de su territorio. Deben poder desplazarse libremente dentro de él y entrar y salir del mismo sin ningún impedimento. El derecho de propiedad debe garantizar que sus titulares puedan utilizar los recursos naturales. El Estado tiene la obligación de rodear todos estos aspectos de las garantías jurídicas y fácticas suficientes, incluyendo la demarcación y la titulación de las tierras así como asegurar que en la práctica ni agentes estatales ni terceros impidan el libre y efectivo goce de este derecho. En el presente caso, el Estado paraguayo, a través de las acciones y omisiones de sus órganos ejecutivo, legislativo y judicial ha fallado en todas y cada una de estas obligaciones convencionales, comprometiendo por lo tanto su responsabilidad internacional.

140. En virtud del análisis precedente, la Comisión considera que las tierras reclamadas por la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa son parte de su hábitat tradicional o territorio ancestral y que su situación actual viola el derecho de la Comunidad a vivir en dicho territorio, derecho contemplado y protegido por la propia legislación paraguaya, en cuya carta fundamental se establece que los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad comunitaria de la tierra, en extensión y calidad suficientes para la conservación y el desarrollo de sus formas peculiares de vida y obliga al Estado a proveer gratuitamente estas tierras⁹².

141. La Comisión considera además que el derecho de la comunidad a vivir en su territorio ancestral, implica que dicho territorio debe tener la extensión suficiente para que la Comunidad pueda preservar y desarrollar su identidad cultural.

142. Por tanto, la Comisión solicita a la Corte que declare que el Estado de Paraguay no ha garantizado el derecho de propiedad de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros a su territorio ancestral, privando en consecuencia a dicha Comunidad Indígena y a sus miembros no sólo de la posesión material de su territorio sino además de la base fundamental para desarrollar su cultura, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica; y que en consecuencia, el Estado en cuestión ha incurrido en la violación del artículo 21 de la Convención Americana.

2. El Estado de Paraguay ha violado en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua los derechos a la vida y a la integridad física, consagrados en los artículos 4 y 5 de la Convención Americana

143. Aunque la Comisión Interamericana en su informe de admisibilidad 12/03 de fecha 20 de febrero de 2003 no se pronunció respecto de la presunta violación del artículo 4 por parte del Estado paraguayo en perjuicio de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, al emitir su informe sobre el fondo, dada la abundante prueba aportada por las partes y en aplicación del principio *iura novit curia*, considerando que el Estado tuvo la posibilidad de defenderse y presentar sus alegaciones al respecto, determinó que las muertes de varios miembros de la comunidad y la situación de riesgo constante para la vida e integridad del resto de la comunidad, son consecuencias directas de la actuación del Estado, que no ha propiciado las condiciones necesarias para el ejercicio de estos derechos, ni ha cumplido con su deber de prevención derivado de su obligación general de garantizar tales derechos.

⁹² Artículo 64 de la Constitución Política de Paraguay.

144. El artículo 4 de la Convención establece que:

Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

145. A su vez, el artículo 5 establece en lo conducente que:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

146. La Corte Interamericana ha establecido que:

El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él⁹³.

147. Los jueces Antônio Augusto Cançado Trindade y Alirio Abreu Burelli de la Corte, en relación con el deber de los Estados Parte de tomar medidas para la protección de la vida de las personas, se han pronunciado en los términos siguientes:

El derecho a la vida implica no solo la obligación negativa de no privar a nadie de la vida arbitrariamente, sino también la obligación positiva de tomar las medidas necesarias para asegurar que no sea violado aquel derecho básico. Dicha interpretación del derecho a la vida, de modo que abarque medidas positivas de protección por parte del Estado, encuentra respaldo hoy día tanto en la jurisprudencia internacional como en la doctrina. Ya no puede haber duda de que el derecho fundamental a la vida pertenece al dominio del *jus cogens*.

El derecho a la vida no puede seguir siendo concebido restrictivamente, como lo fue en el pasado, referido sólo a la prohibición de la privación arbitraria de la vida física. Creemos que hay diversos modos de privar a una persona arbitrariamente de la vida: cuando es provocada su muerte directamente por el hecho ilícito del homicidio, así como cuando no se evitan las circunstancias que igualmente conducen a la muerte de personas[...]

El deber del Estado de tomar medidas positivas se *acentúa* precisamente en relación con la protección de la vida de personas vulnerables e indefensas, en situación de riesgo [...] La privación arbitraria de la vida no se limita, pues, al ilícito del homicidio; se extiende igualmente a la privación del derecho de vivir con dignidad. Esta visión conceptualiza el derecho a la vida como perteneciente, al mismo tiempo, al dominio de los derechos civiles y políticos, así como al de los derechos económicos, sociales y culturales, ilustrando así la interrelación e indivisibilidad de todos los derechos humanos⁹⁴.

148. En relación con el derecho a la integridad personal, la Corte ha establecido que:

144. ⁹³ Corte I.D.H., Caso Villagrán Morales y otros (Niños de la calle). Sentencia del 19 de noviembre de 1999. Serie C N° 63, párr.

⁹⁴ Corte IDH. Voto concurrente conjunto de los jueces Antônio Augusto Cançado Trindade y Alirio Abreu Burelli, Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los "Niños de la Calle"); Sentencia de 19 de noviembre de 1999, párr.s 2, 3 y 4.

[E]l derecho a la integridad personal es de tal importancia que la Convención Americana lo protege particularmente al establecer, *inter alia*, la prohibición de la tortura, los tratos crueles, inhumanos y degradantes y la imposibilidad de suspenderlo durante estados de emergencia.⁹⁵

149. El derecho a la vida y el derecho a la integridad personal no sólo implican que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados tomen todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva), bajo su deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción⁹⁶.

150. En tal sentido la Corte ha señalado que,

El derecho a la vida no sólo presupone que ninguna persona puede ser privada de la vida arbitrariamente, sino que requiere que el Estado adopte todas las medidas apropiadas para proteger y preservar ese derecho. La obligación estatal de respetar y garantizar este derecho debe ser interpretada de modo que se asegure su eficacia, y sometida al más estricto control⁹⁷.

151. El artículo 1(1) de la Convención Americana establece obligaciones generales para los Estados en materia de derechos humanos. La primera de ellas es respetar los derechos consagrados en la Convención, y la segunda de ellas es garantizar el ejercicio de tales derechos. En lo relativo al derecho a la vida, la obligación del Estado de "respetar" tal derecho implica, entre otros aspectos, que el Estado debe abstenerse de privar de la vida a personas a través de sus agentes. A su vez, la obligación del Estado de "garantizar" el derecho humano a la vida implica que éste se encuentra obligado a prevenir violaciones a tal derecho, investigar las violaciones al derecho a la vida, sancionar a los responsables, y reparar a los familiares de la víctima, cuando los responsables hayan sido agentes del Estado.

152. En el presente caso, aproximadamente 52 familias de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa⁹⁸ se encuentran asentadas en los lugares denominados Santa Elisa y Kilómetro 16, ubicados al costado un camino público llamado ruta Coronel Rafael Franco. De acuerdo a la información entregada por los peticionarios, el Estado y lo comprobado por la propia Comisión en el año 1999⁹⁹ y en el año 2002,¹⁰⁰ estas familias se encuentran a la espera que el Estado de Paraguay les garantice el derecho a vivir en su territorio ancestral para poder realizar sus actividades tradicionales de subsistencia y preservar su identidad cultural. El lugar donde están asentadas es claramente inapto para desarrollar sus vidas en condiciones mínimas de dignidad.

⁹⁵ Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducción del Menor" vs. Paraguay. Sentencia del 2 de septiembre de 2004, párr. 157.

⁹⁶ Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaury*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 129; Corte IDH. *Caso "Instituto de Reeducción del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 158.

⁹⁷ Corte I.D.H., *Caso Villagrán Morales y otros (Niños de la calle)*. Sentencia del 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 144 (señalando que el Estado no solo debe asegurar que sus agentes se abstengan de cualquier privación arbitraria de la vida, sino que además debe "garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico."; Véase también, Corte I.D.H., *Caso Gangaram Panday*. Sentencia del 21 de enero de 1994, párr. 3; Voto disidente de los Jueces Picado Sotela, Aguiar-Aranguren y Cançado Trindade (Afirmando la dualidad de las obligaciones "positivas" y "negativas" del Estado sobre este aspecto). Véase también, Corte I.D.H., *Caso de los 19 Comerciantes*. Sentencia del 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 153.

⁹⁸ De acuerdo a los peticionarios de las 83 familias que componen la Comunidad Sawhoyamaxa, 38 están en Santa Elisa y 14 en el kilómetro 16, ambos sobre la ruta Coronel Rafael Franco, 8 familias están en la Estancia Naranjito y 23 dispersas en establecimientos ganaderos y colonias indígenas del norte del departamento de Presidente Hayes. Ver en escrito de argumentos de fondo de fecha 14 de julio de 2003 de los peticionarios. Véase en expediente ante la Comisión Interamericana.

⁹⁹ Comunicado de Prensa 23/99 de la CIDH.

¹⁰⁰ El día 8 de diciembre del año 2002 la Comisión Interamericana, representada por personal de la Secretaría Ejecutiva visitó la Comunidad Sawhoyamaxa.

153. Como se expresó, el derecho fundamental a la vida comprende también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Asimismo, en relación con los derechos de los pueblos indígenas, la Corte en la sentencia del Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni expresó que la relación con la tierra para las comunidades indígenas no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras¹⁰¹.

154. En casos como el presente, el incumpliendo por parte del Estado de Paraguay de su obligación de garantizar el derecho a la propiedad de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y de sus miembros a su territorio ancestral ha puesto en riesgo el derecho de la comunidad de preservar y transmitir su legado cultural y ha significado la creación de una situación permanente de peligro que amenaza además la propia supervivencia física de los miembros de la Comunidad.

155. Efectivamente, la situación de riesgo o vulnerabilidad de la Comunidad no ha sido cuestionada por el Estado; por el contrario, el propio Estado de Paraguay declaró en 1999 en "estado de emergencia a la Comunidad"¹⁰², expresando en los fundamentos de su decisión que la Comunidad se hallaba privada del acceso a los medios de subsistencia tradicionales ligados a su identidad cultural, por la prohibición de los propietarios del ingreso en el hábitat reclamado como parte de su territorio ancestral, lo que dificultaba su normal desenvolvimiento de la vida, en razón de la falta de medios de alimentación y de asistencia médica, mínimos e indispensables, y dispuso que el Instituto Paraguayo del Indígena, conjuntamente con los Ministerios del Interior y de Salud Pública y Bienestar Social, ejecutaran las acciones que correspondieran para la inmediata provisión de atención médica y alimenticia a las familias integrantes de las comunidades señaladas, durante el tiempo que duren los trámites judiciales referente a la legislación de las tierras reclamadas como parte del hábitat tradicional de las mismas.

156. La Comisión valoró en su momento la promulgación del mencionado decreto. Sin embargo, ha constatado que desde el momento que ha sido necesario mantener su vigencia en el tiempo, continúa pendiente la situación de riesgo de la Comunidad, agregado a ello que la debida provisión de alimentos, asistencia médica y medicamentos ha sido cuestionada por los propios beneficiarios de tales medidas, esto es, los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa.

157. La provisión de alimentos y entrega de asistencia médica por parte del Estado de Paraguay a los miembros de la Comunidad Indígena ha sido claramente deficitaria e irregular, según consta del Informe médico-sanitario realizado por el doctor Pablo Balmaceda durante el primer semestre de 2003, en el cual concluyó que la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vivía en total indigencia¹⁰³.

158. Es un hecho no controvertido por el Estado que, 31 miembros de la Comunidad, la mayoría niños y niñas, han fallecido, entre 1991 y 2003. De las 31 muertes referidas, 9

¹⁰¹ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79. Párr. 149.

¹⁰² Decreto presidencial No. 3789/99, Anexo 14.

¹⁰³ Anexo 8.

corresponden a mayores de 18 años, 20 a niños y niñas y 2 no tienen datos sobre la edad de la persona al momento de fallecer. Las causas de muertes de los 20 casos de niños y niñas son tétanos, sarampión, enterocolitis, pulmonía, deshidratación, caquexia y neumonía, enfermedades que pudieron prevenirse y curarse, o mejor aún impedirse, permitiendo a la comunidad que vida en un medio ambiente saludable, sin estar expuesta a los riesgos de su situación indefinida a la orilla de una carretera pública.

159. En tal sentido, está acreditado que las condiciones de vida que actualmente debe soportar la Comunidad Sawhoyamaxa son infrahumanas.

160. Las muertes de miembros de la Comunidad, en la mayoría niños, en la generalidad de los casos pudieron haberse evitado con una adecuada alimentación, salubridad y asistencia médica. Si el Estado hubiese garantizado a la Comunidad Sawhoyamaxa su derecho a vivir en su territorio ancestral o hábitat tradicional y así poder ejercer sus actividades tradicionales de subsistencia, las condiciones de vida de sus miembros hubieran mejorado.

161. La precaria situación de los miembros de la Comunidad, provocada, según lo expresado por el propio Estado en el decreto de emergencia N° 3789 por la privación del acceso a sus medios de subsistencia tradicionales ligados a su identidad cultural, se constata además porque no tienen acceso a agua potable, servicios sanitarios y a materiales para construir o reparar sus casas o leña para cocinar. No pueden proveerse de madera para la construcción de las casas y leña para cocinar porque si bien su propio hábitat los circunda, el acceso les está prohibido.

162. La Comunidad Sawhoyamaxa se encuentra impedida de poseer su territorio tradicional, a pesar que desde hace más de 13 años lo reclaman ante el Estado de Paraguay, fundando el reclamo en la propia legislación paraguaya que les reconoce el derecho de propiedad a su hábitat tradicional. La Comunidad se ha visto impedida de ejercer sus actividades tradicionales de subsistencia, esto es, la caza y la pesca y durante años ha sobrevivido en condiciones lamentables, a la espera de la entrega de alimentos por parte del Estado y del reconocimiento de su territorio ancestral o hábitat tradicional.

163. El Estado durante el trámite ante la CIDH no aportó información o evidencia que acredite una mejoría en las condiciones de vida de la Comunidad. La situación de vulnerabilidad médica y alimenticia de la Comunidad ha significado la muerte de varios de sus miembros. Asimismo, ha significado la permanencia de la situación de vulnerabilidad médica y alimenticia de los miembros de la Comunidad. Por lo anterior, la Comisión considera que la falta de garantía efectiva del derecho de propiedad de la Comunidad ha significado situar a sus miembros en una situación de desprotección y vulnerabilidad extrema que ha traído como consecuencia la vulneración del derecho a la vida y a la integridad personal de los miembros de la Comunidad.

164. No se ha dado solución definitiva a las causas que motivaron la promulgación del Decreto 3789/99, esto es, la imposibilidad de la Comunidad de acceder a sus medios de subsistencia tradicionales por impedirseles el ingreso al territorio que constituye su hábitat tradicional y no se ha garantizado, en definitiva, su derecho de propiedad sobre su territorio ancestral.

165. El Estado tiene el deber de garantizar el derecho a la vida y el derecho a la integridad personal de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa. En el presente caso el Estado de Paraguay ha fallado en su obligación de garantizar estos derechos, no ha

adoptado las medidas necesarias ni suficientes para proteger la vida y la integridad física de los miembros de la Comunidad.

166. En las circunstancias particulares del presente caso, la falta de reconocimiento y tutela del territorio de la Comunidad ha obligado a sus miembros a vivir a la vera de una ruta y privada de acceder a sus medios tradicionales de subsistencia¹⁰⁴.

167. Por lo expuesto, la Comisión solicita a la Corte que declare que el Estado de Paraguay ha incumplido su obligación de garantizar el derecho a la vida (artículo 4) y el derecho a la integridad física (artículo 5), en relación con el artículo 1(1) de la Convención Americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, debido a que la permanencia por años de la situación de vulnerabilidad de la Comunidad ha significado que varios de sus miembros han muerto por falta de alimentos y de asistencia médica mínima, colocando, además, en situación de riesgo permanente a todos los miembros de la Comunidad, afectándose de esta forma el disfrute y goce de sus derechos humanos fundamentales.

3. El Estado de Paraguay violó en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana

168. El artículo 8 de la Convención dispone en lo pertinente:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

169. El artículo 25 de la Convención establece que:

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

2. Los Estados partes se comprometen:

a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

170. La protección ofrecida por las normas transcritas se ve reforzada por la obligación general de respetar los derechos humanos impuesta por el artículo 1(1) de la Convención. El artículo 25 en relación con el artículo 1(1) de la Convención Americana obliga al

¹⁰⁴ Corte IDH., Medidas provisionales solicitadas por los representantes de las víctimas respecto de la República de Nicaragua en el Caso de la Comunidad Mayagna (*Sumo*) Awas Tingni de fecha 6 de septiembre de 2002.

Estado a garantizar a toda persona el acceso a la administración de justicia y, en particular, a un recurso rápido y sencillo para lograr, entre otros resultados, que los responsables de las violaciones de los derechos humanos sean juzgados y para obtener una reparación por el daño sufrido. El artículo 25 constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de derecho en una sociedad democrática. Dicho artículo guarda relación directa con el artículo 8(1), que consagra el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías para la determinación de sus derechos de cualquier naturaleza¹⁰⁵. Al respecto, la Corte ha establecido expresamente que

La Corte estima necesario enfatizar que, a la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados Partes tienen el deber de tomar las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención¹⁰⁶.

171. En consecuencia, los Estados Partes tienen la obligación de tomar todo tipo de providencias para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz.

172. La ineficacia de los procedimientos establecidos en la legislación paraguaya para hacer efectivo el derecho de propiedad de los pueblos indígenas ha significado en la especie, que no se garantice por parte del Estado el derecho de propiedad de la Comunidad Sawhoyamaxa a su territorio ancestral, a pesar de las múltiples gestiones iniciadas desde el año 1991.

173. El artículo 25 de la Convención establece el derecho de toda persona de acceder a tribunales competentes que la amparen contra actos que violen sus derechos, y que los Estados parte de dicho instrumento se comprometen a "garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso", garantizando asimismo "el cumplimiento de toda decisión en la que se haya estimado procedente el recurso".

174. La Corte ha interpretado el artículo 25 de manera de garantizar no solamente un recurso sencillo y rápido para la protección de los derechos sino, también, un recurso efectivo para proteger a los individuos de los actos del Estado violatorios de sus derechos fundamentales. De ahí que el derecho a la protección judicial sea considerado como un derecho de trascendental importancia al constituirse en un mecanismo fundamental para ejercer la defensa de cualquier otro derecho que haya sido transgredido, planteando ante la autoridad judicial competente las acciones o recursos pertinentes.

175. La inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos fundamentales reconocidos por la Convención constituye en sí misma una trasgresión de este instrumento por parte del Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En consecuencia, según sostiene la Corte,¹⁰⁷ la inefectividad de un recurso exime a los peticionarios de agotar los recursos internos y, a la par, representa una nueva violación a las obligaciones contraídas en virtud de la Convención.

¹⁰⁵ Corte IDH, Caso Loayza Tamayo, Sentencia de reparaciones del 27 de noviembre de 1998, párr. 169; Corte I.D.H., Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr.s 91, 90 y 93.

¹⁰⁶ Corte IDH, Caso Barrios Altos, Sentencia del 14 de marzo de 2001, párr. 43.

¹⁰⁷ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párr. 24.

176. En su Opinión Consultiva novena, la Corte concluyó que no pueden considerarse efectivos los recursos que resulten ilusorios como consecuencia de las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso concreto. Entre las circunstancias relacionadas por la Corte Interamericana que deben ser tenidas en cuenta para determinar la ineffectividad de un recurso, justamente, se encuentra la existencia de cualquier situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como es el caso del retardo injustificado en la decisión.

El artículo 25.1 incorpora el principio, reconocido en el derecho internacional de los derechos humanos, de la efectividad de los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar tales derechos. Como ya la Corte ha señalado, según la Convención

"los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (Casos Velásquez Rodríguez, Fairén Garbí y Solís Corrales y Godínez Cruz, Excepciones Preliminares, Sentencias del 26 de junio de 1987, párrs. 90, 90 y 92, respectivamente)".

Según este principio, la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una trasgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial.¹⁰⁸

177. El Convenio N° 169 de la OIT, ratificado por Paraguay, señala en su artículo 14(3) que deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras de los pueblos interesados.

Artículo 14(3)

Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.¹⁰⁹

178. La Corte, durante el trámite del Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, a pesar de considerar como evidente la existencia de una normativa que reconocía y protegía la propiedad comunal indígena en Nicaragua, concluyó que el Estado no había tomado las medidas adecuadas de derecho interno que permitieran hacerlo efectivo¹¹⁰.

¹⁰⁸ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987, párr. 24.

¹⁰⁹ Artículo 14 (3) del Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo.

¹¹⁰ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párrs 122 y 137.

179. La Comisión en el presente caso aduce que la legislación paraguaya no contempla un recurso judicial efectivo y eficaz, destinado a proteger las legítimas reivindicaciones territoriales de los Pueblos Indígenas de Paraguay.

180. Aún en el supuesto que se acepte que no es necesaria la existencia de un recurso judicial, es un hecho acreditado que los procedimientos contemplados en la legislación paraguaya para garantizar el derecho constitucional de propiedad de los pueblos indígenas a su hábitat tradicional o territorio ancestral no han sido efectivos, en el caso de la Comunidad Sawhoyamaxa.

[N]o basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben ser eficaces, es decir, deben dar resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados en la Convención. Este Tribunal ha señalado que no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el órgano jurisdiccional carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión¹¹¹.

181. Ciertamente, en el año 1991 la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa inició los trámites, amparada por la legislación paraguaya, para obtener la reivindicación de su territorio ancestral, sin que hasta la fecha se le haya una solución definitiva y satisfactoria a su reclamo.

182. El recurso administrativo establecido en el ámbito interno para solucionar la reivindicación de tierras en casos como el de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, de acuerdo al procedimiento establecido en la Ley sobre Estatuto de las Comunidades Indígenas, no ha sido efectivo para la solución definitiva de la reclamación de la Comunidad. Asimismo, las gestiones realizadas por la Comunidad en el año 1997 y 2000 ante el Congreso Nacional de la República del Paraguay a través de la presentación de los proyectos de ley de expropiación del área reclamada, tampoco fueron efectivas.

183. A la luz de los artículos 25 y 8(1) de la Convención y de las disposiciones del Convenio N° 169, el Estado paraguayo tiene la obligación de proveer a la Comunidad Indígena de un recurso efectivo y eficiente para solucionar su reclamación territorial, el deber de garantizar que la Comunidad sea oída con las debidas garantías y el deber de determinar un plazo razonable para garantizar los derechos y obligaciones sometidos a su jurisdicción.

184. La Comisión observa que el Estado paraguayo no ha garantizado un recurso efectivo y eficaz para responder a las reclamaciones de territorio ancestral de la Comunidad Sawhoyamaxa, impidiéndosele por tanto ser oída en un proceso con las debidas garantías, por lo que la Comisión considera que el Estado de Paraguay violó los artículos 25 y 8 de la Convención en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y sus miembros.

4. Incumplimiento de las obligaciones de respetar y garantizar los derechos humanos, y de adoptar disposiciones de derecho interno

¹¹¹ Corte I.D.H., Caso Cinco Pensionistas. Sentencia de 28 de febrero de 2003, párr. 126. Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párrs 111-113; Corte I.D.H., Caso del Tribunal Constitucional. Sentencia de 31 de enero de 2001, párr. 89, 90 y 93.

185. La protección de los derechos de propiedad, vida, garantías y protección judicial está reforzada por la obligación general de respetar los derechos humanos impuesta por el artículo 1(1) de la Convención.

Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

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

186. Además, el artículo 2 de la Convención Americana establece que si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

187. La Corte en el sentencia del Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni consideró que era necesario hacer efectivos los derechos reconocidos en la Constitución Política y en la legislación nicaragüense, de conformidad con la Convención Americana y en consecuencia, el Estado debía adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que fueran necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de la propiedad de los miembros de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, acorde con su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres¹¹².

188. Los Estados Parte tienen la obligación de garantizar la vigencia de los derechos humanos a toda persona sometida a su jurisdicción. Por tanto, las medidas de protección que debe adoptar el Estado para no generar su responsabilidad internacional deben ser oportunas y eficaces.

189. El Estado de Paraguay cuenta con una legislación que favorece los derechos de los pueblos indígenas, sin embargo, uno de los derechos fundamentales considerados por la propia legislación paraguaya, esto es, el derecho de los pueblos indígenas a vivir en su propio hábitat, no se encuentra resguardado o garantizado por un recurso efectivo y eficaz que se pueda plantear ante los tribunales de justicia y convierta en realidad tal reconocimiento legal.

¹¹² Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 138.

190. Los organismos públicos de Paraguay encargados de gestionar la reclamación de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa tenían por ley el deber de lograr una solución definitiva, como lo establece el artículo 4 de la Ley 43/89.

Durante la tramitación administrativa y judicial contemplada en el artículo 2°, el Instituto Paraguayo del Indígena (INDI) y el Instituto de Bienestar Rural (IBR) deberán proponer soluciones definitivas para los asentamientos de comunidades indígenas conforme a la Ley N° 854/63 Estatuto Agrario, y la Ley N° 904/81, Estatuto de las Comunidades Indígenas, proponiendo la expropiación de acuerdo con el artículo 1° de la Ley N° 1372/88 cuando no se obtengan soluciones por las vías previstas¹¹³.

191. Transcurridos 13 años desde que la Comunidad Indígena inició los trámites todavía no se les entrega una solución definitiva al reclamo. Asimismo, las gestiones realizadas ante el Congreso Nacional, a través de las respectivas solicitudes de expropiación de los años 1997 y 2000, tampoco fueron efectivas.

192. La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos a que se refiere el artículo 1(1) implica el deber de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos¹¹⁴.

193. En el presente caso, la falta de un recurso efectivo y eficaz que permita a las estructuras estatales paraguayas asegurar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y sus miembros, coloca al Estado de Paraguay en la situación de incumplimiento del deber de adoptar disposiciones de derecho interno que permitan garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana.

194. Constituye *per se* una violación a la Convención la falta de un recurso interno sencillo, rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que ampare a los afectados contra actos que violen sus derechos fundamentales¹¹⁵.

195. El Estado debió adoptar medidas eficaces en el ámbito administrativo, legislativo y judicial, con el objeto de dar una solución definitiva a la reclamación planteada por los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa en el año 1991; sin embargo, la no adopción de dichas medidas ha significado mantener a la Comunidad en un estado de vulnerabilidad extrema, afectándose gravemente sus derechos a la propiedad, a una vida digna y a la protección y garantías judiciales.

196. El propio Estado ha reconocido la inexistencia de una acción eficaz para interponer ante los tribunales de justicia en los casos de comunidades indígenas que reclaman la restitución de su territorio ancestral pero del cual no se encuentran en posesión¹¹⁶. Efectivamente, el Estado expresó en sus argumentos que la legislación nacional faculta a

¹¹³ Ley N° 43/89 por la cual se modifican disposiciones de la Ley N° 1372/88 "Que establece un régimen para la regularización de los asentamientos de las Comunidades Indígenas". Artículo 4°. Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

¹¹⁴ Corte I.D.H., Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 166 y 172.

¹¹⁵ CIDH, Informe N° 119/99, Caso 11.428, Susana Higuchi Miyagawa, Perú, 6 de octubre de 1999.

¹¹⁶ Escrito de argumentos finales del Estado, Véase en expediente ante la Comisión Interamericana.

quienes tienen una reclamación determinada, controvertida o litigiosa, a presentar una demanda ordinaria ante jueces y magistrados del Poder Judicial. Sin embargo, el propio Estado reconoce que probablemente los peticionarios no plantearon una reclamación de este tipo porque la Comunidad Sawhoyamaxa no tenía la posesión de la tierra que quería reivindicar y por tanto carecía de derecho para entablar una demanda ordinaria, conforme a las leyes civiles de la República de Paraguay.

197. Por lo anterior, la Comisión solicita a la Corte que declare que el Estado de Paraguay ha incumplido las obligaciones establecidas por los artículos 1(1) y 2 de la Convención en perjuicio de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus respectivos miembros, por no respetar ni garantizar sus derechos, ni adoptar normas de carácter interno que garanticen el derecho de propiedad de la Comunidad Indígena a su hábitat tradicional o territorio ancestral, o mecanismos efectivos y eficaces que garanticen los derechos consagrados en su propia legislación a favor o en beneficio de los pueblos indígenas.

VIII. REPARACIONES Y COSTAS

198. En razón de los hechos alegados en la presente demanda y de la jurisprudencia constante de la Corte Interamericana que establece "que es un principio de Derecho Internacional que toda violación a una obligación internacional que haya causado un daño, genera una obligación de proporcionar una reparación adecuada de dicho daño"¹¹⁷, la CIDH presenta a la Corte sus pretensiones sobre las reparaciones y costas que el Estado paraguayo debe otorgar como consecuencia de su responsabilidad por las violaciones de derechos humanos cometidas en perjuicio de las víctimas y su familia.

199. La Comisión Interamericana solicita a la Corte que ordene al Estado indemnizar los daños materiales e inmateriales causados a Comunidad Sawhoyamaxa y sus miembros en los términos que más adelante se indican. Asimismo, la Comisión Interamericana solicita a la Corte que ordene al Estado el pago de las costas y gastos legales incurridos por las víctimas y sus familiares en la tramitación del caso tanto a nivel nacional, como las que se originan en la tramitación del presente caso ante el sistema interamericano.

A. Obligación de reparar

200. Una función esencial de la justicia es remediar el daño causado a las víctimas. Esta función debe expresarse a través de una rectificación o restitución y no únicamente a través de una compensación, la cual no restablece el balance moral ni devuelve aquello que fue tomado.

201. El artículo 63(1) de la Convención Americana establece que:

Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [l]a 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.

¹¹⁷ Corte I.D.H., *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 230; Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 85; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 138.

202. Tal como ha indicado la Corte en su jurisprudencia constante, "el artículo 63(1) de la Convención Americana recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación".¹¹⁸

203. Las reparaciones son cruciales para garantizar que se haga justicia en un caso individual, y constituyen el mecanismo que eleva la decisión de la Corte más allá del ámbito de la condena moral. Las reparaciones consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer el efecto de las violaciones cometidas. 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 situación anterior a la violación.

204. De no ser posible la plena restitución, como en el presente caso, le corresponde a la Corte Interamericana ordenar que se adopten una serie de medidas para que, además de garantizarse el respeto de los derechos conculcados, se reparen las consecuencias que produjeron las infracciones y se efectúe el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados en el caso pertinente¹¹⁹. La indemnización en tales casos tiene el objeto primordial de reparar los daños reales, tanto materiales como morales, sufridos por las partes lesionadas¹²⁰. El cálculo de los daños y perjuicios sufridos debe necesariamente ser proporcional a "la gravedad de las violaciones y del perjuicio resultante".¹²¹ Asimismo, las reparaciones tienen el objeto adicional --aunque no menos fundamental-- de evitar y refrenar futuras violaciones.

205. La obligación de reparar, que se regula en todos los aspectos por el derecho internacional (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios), no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado invocando para ello disposiciones de su derecho interno¹²², pues "[d]onde hay violación sin sanción o daño sin reparación, el derecho

¹¹⁸ Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 86; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez*. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 52; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 139.

¹¹⁹ Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 87; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez*. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 53; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 140.

¹²⁰ Corte I.D.H., *Caso Bulacio*. Sentencia de 30 de septiembre de 2003, Serie C No. 100, párr. 70; Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 204; Corte IDH., *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 80 y Corte IDH., *Caso Castillo Páez*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 43, párr. 52.

¹²¹ Naciones Unidas, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, E/CN.4/Sub.2/1996/17, párr. 7. Véase también, Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 89; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 141; *Caso Cantoral Benavides*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párr. 42 y *Caso Cesti Hurtado*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 31 de mayo de 2001, Serie C No. 78, párr. 36.

¹²² Corte I.D.H., *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 231; Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 87; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez*. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 53.

entra en crisis, no sólo como instrumento para resolver cierto litigio, sino como método para resolverlos todos, es decir, para asegurar la paz con justicia"¹²³.

206. En el presente caso, la Comisión Interamericana ha demostrado que el Estado incurrió en responsabilidad internacional por la violación de una serie de derechos consagrados en la Convención Americana, en perjuicio de la Comunidad Sawhoyamaxa y sus miembros. Al negar el Estado de Paraguay a la Comunidad su derecho vivir libremente en, al menos, parte de su territorio ancestral ha provocado una serie de otras graves violaciones a derechos protegidos internacionalmente, de tal magnitud, que los miembros de la Comunidad Indígena se encuentran desde hace años en una situación de extrema vulnerabilidad que ha significado incluso la muerte de varios de sus miembros.

207. Las reparaciones en el presente caso adquieren una especial dimensión por el carácter colectivo de los derechos inculcados por el Estado de Paraguay en perjuicio de la Comunidad y sus miembros. No es posible considerar la reparación sólo desde la perspectiva individual. En el presente caso los afectados pertenecen a un grupo con identidad cultural propia, miembros de una comunidad indígena, donde el actuar del Estado contrario al derecho internacional ha afectado no sólo a las víctimas consideradas individualmente sino a la propia existencia de la comunidad.

208. La relación entre los miembros de la Comunidad y de los miembros con la Comunidad es lo que da sentido a su existencia indígena, es lo que da sentido no sólo a un origen étnico sino a la posibilidad de poseer y transmitir una cultura propia, que incluye elementos como el idioma, la espiritualidad, estilos de vida, derecho consuetudinario y las tradiciones. Como ya se expresó, ser y pertenecer a un pueblo indígena, en este caso al pueblo Enxet-Lengua comprende la idea de una cultura y un estilo de vida distinta e independiente, basada en antiguos conocimientos y tradiciones, vinculada fundamentalmente a un territorio específico¹²⁴.

209. La reparación debe comprender la perspectiva colectiva y fundarse en la comprensión de los elementos socio-culturales característicos del pueblo Enxet-Lengua en general y de la Comunidad Sawhoyamaxa en especial, comprendiendo su cosmovisión, espiritualidad y estructura social comunitaria.

210. Sin perjuicio de que durante la oportunidad procesal que la Corte determine, testigos y peritos puedan declarar acerca del significado de una reparación para la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, de acuerdo a sus propios usos, costumbres y tradiciones, la Comisión solicita a la Corte que considere al momento de su decisión que las víctimas en el presente caso son miembros del pueblo indígena Enxet-Lengua y que la violación de sus derechos fundamentales por parte del Estado de Paraguay ha implicado gravísimos daños, afectándose incluso su derecho a preservar su legado cultural y transmitirlo a las futuras generaciones.

¹²³ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ, LAS REPARACIONES EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, trabajo presentado en el Seminario "El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI", San José, Costa Rica, noviembre de 1999.

¹²⁴ Estudio sobre la protección de la propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas preparado por la Sra. Erica-Irene Daes, Relatora Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías y Presidenta del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas. E/CN.4/Sub.2/1993/28. 28 de julio de 1993. Naciones Unidas, párr. 1.

211. Ya en la sentencia del caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni, la Corte profundizó sobre la dimensión *intertemporal* de la propiedad comunitaria prevaleciente entre los pueblos indígenas, aproximando así una interpretación integral de la cosmovisión indígena. En el caso Aloeboetoe y Otros versus Suriname, la Corte tomó en cuenta, en la determinación del monto de las reparaciones a los familiares de las víctimas, el propio derecho consuetudinario de la comunidad Saramaca (los Maroons, a la cual pertenecían las víctimas), donde prevalecía la poligamia, de modo a extender el monto de las reparaciones de daños a las diversas viudas y sus hijos. A su vez, en el caso Bámaca Velásquez versus Guatemala, la Corte tomó en debida cuenta el derecho de los familiares de la persona forzosamente desaparecida a una sepultura digna a los restos mortales de ésta y a la repercusión de la cuestión en la cultura maya¹²⁵.

212. En la Sentencia de Reparaciones del Caso Masacre Plan de Sánchez, la Corte interamericana debidamente consideró la dimensión colectiva del daño provocado a una comunidad indígena perteneciente el pueblo maya por lo que otorgó reparaciones individuales y colectivas.

Este Tribunal observa que las víctimas del presente caso pertenecientes al pueblo indígena maya, de la comunidad lingüística achí, poseen autoridades tradicionales y formas de organización comunitaria propias, centradas en el acuerdo de voluntades colectivas y el respeto. Tienen sus propias estructuras sociales, económicas y culturales. Para los miembros de estas comunidades la armonía con el ambiente se expresa por la relación espiritual que tienen con la tierra, la forma de manejo de los recursos y el profundo respeto a la naturaleza. Las tradiciones, ritos y costumbres tienen un lugar esencial en su vida comunitaria. Su espiritualidad se refleja en la estrecha relación entre los vivos y los muertos, y se expresa a partir de la práctica de los rituales de entierro, como una forma de permanente contacto y solidaridad con sus antepasados. La transmisión de la cultura y del conocimiento es un rol asignado a los ancianos y las mujeres.

Dado que las víctimas en este caso son parte del pueblo maya, este Tribunal considera que la reparación individual tiene como un componente importante las reparaciones que esta Corte otorga más adelante a los miembros de las comunidades en su conjunto¹²⁶.

213. Finalmente, y en atención a las disposiciones reglamentarias de la Corte que otorgan representación autónoma al individuo, la Comisión Interamericana solamente desarrollará en la presente demanda los criterios generales en materia de reparaciones y costas que considera deberían ser aplicados por el Tribunal en el presente caso. La Comisión Interamericana entiende que corresponde a los familiares de la víctima y sus representantes la concreción de sus pretensiones, de conformidad con el artículo 63 de la Convención Americana y los artículos 23 y concordantes del Reglamento de la Corte. En el eventual caso que los familiares de la víctima no hagan uso de este derecho, se solicita a la Corte que otorgue a la CIDH una oportunidad procesal para que pueda cuantificar las pretensiones pertinentes. Asimismo, la Comisión Interamericana se permite indicar que hará saber a la Corte oportunamente si tiene alguna observación en cuanto a la cuantificación de las pretensiones de los familiares de la víctima o sus representantes.

B. Medidas de reparación

¹²⁵ Corte IDH, Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni, sentencia de fondo, 31 de agosto de 2001, Voto razonado de los jueces A.A. Cançado Trindade, M. Pacheco Gómez y A. Abreu Burelli.

¹²⁶ Corte IDH, Caso Masacre Plan de Sánchez, sentencia de reparaciones, 19 de noviembre de 2004, párrs. 85 y 86.

214. La Corte ha señalado que las medidas de reparación tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas¹²⁷. Dichas medidas comprenden las diferentes formas en que un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en la que incurrió, que conforme al derecho internacional consisten en medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y medidas de no repetición¹²⁸.

215. De esta forma, la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha determinado que:

De conformidad con el derecho internacional, los Estados tienen el deber de adoptar, cuando la situación lo requiera, medidas especiales a fin de permitir el otorgamiento de una reparación rápida y plenamente eficaz. La reparación deberá lograr soluciones de justicia, eliminando o reparando las consecuencias del perjuicio padecido, así como evitando que se cometan nuevas violaciones a través de la prevención y la disuasión. La reparación deberá ser proporcionada a la gravedad de las violaciones y del perjuicio sufrido, y comprenderá la restitución, compensación, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.¹²⁹

216. En virtud de lo anteriormente expuesto, la Comisión Interamericana pretende que la Corte ordene medidas de reparación integral, las cuales representan a su vez, un mensaje en contra de la impunidad que afecta a la gran mayoría de las violaciones de los derechos humanos en los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos. Ello requiere que se establezcan y refuercen, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos de oficio que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles.

217. En el presente caso, en razón de los hechos probados, la dimensión de las violaciones a los derechos humanos consagrados en la Convención y las especiales características de las víctimas, la Comisión considera, como se ha expresado, que las reparaciones deben ser tanto individuales como colectivas y para su determinación será necesario considerar el derecho consuetudinario¹³⁰ de la comunidad afectada.

218. En atención a lo expuesto por los peticionarios y sin perjuicio que la Corte ordene sean oídos en la oportunidad procesal que corresponda los peticionarios y las víctimas, la Comisión se permite solicitar medidas específicas de reparación a favor de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y sus miembros. La solicitud de la Comisión se funda en la responsabilidad internacional del Estado de Paraguay de reparar el daño producido a la Comunidad y sus miembros, en relación con los derechos humanos consagrados en la

¹²⁷ Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 89; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr 141; Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaury*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 190.

¹²⁸ Ver Naciones Unidas, Informe definitivo presentado por Theo Van Boven, Relator Especial para la Restitución, Compensación y Rehabilitación de las víctimas de Graves Violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Humanitario, E/CN.4/Sub.2/1990/10, 26 julio de 1990. Ver también: Corte I.D.H., *Caso Blake*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, párr. 31; *Caso Suárez Rosero*, Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párr. 41.

¹²⁹ Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, E/CN.4/Sub.2/1996/17, *La administración de justicia y los derechos humanos de los detenidos: Serie revisada de principios y directrices sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario a obtener reparación*, preparada por el Sr. Theo Van Boven, de conformidad con la decisión 1995/117 de la Subcomisión, 24 de mayo de 1996, párr. 7.

¹³⁰ Corte IDH, caso *Bámaca Velásquez*, sentencia de reparaciones del 22 de febrero de 2002, párr. 36.

Convención Americana que se alega han sido violados por el Estado de Paraguay. Las medidas de reparación solicitadas tienen por objeto que el Estado de Paraguay entregue a la Comunidad Indígena las tierras que reclama como su hábitat tradicional o territorio ancestral y que esas tierras estén habilitadas con servicios básicos y de educación y salud que permitan a la Comunidad desarrollar una vida digna de acuerdo a sus propias pautas culturales.

219. Asimismo, la Comisión pretende que dentro de las medidas de reparación se incluya la protección de las tierras reclamadas por la Comunidad con el fin de asegurar que al territorio reclamado no se le extraigan sus recursos naturales, en especial sus bosques, y se afecte en definitiva la práctica de sus actividades tradicionales de subsistencia. Finalmente, la Comisión solicita que el Estado de Paraguay adopte normas de derecho interno que garanticen los derechos reconocidos en la legislación paraguaya a favor de los pueblos indígenas.

1. Entregar a título gratuito a la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua las tierras reivindicadas como su hábitat tradicional o parte de su territorio ancestral.
2. Habilitar el área reclamada por la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y sus miembros con servicios básicos, incluyendo agua potable e infraestructura sanitaria, un centro de salud y un establecimiento escolar.
3. Entregar atención médica y educacional pertinente culturalmente en forma permanente a los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, teniendo presente las costumbres y tradiciones de la Comunidad.
4. Ordenar la protección de las tierras reivindicadas por la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa hasta tanto le sean entregadas efectivamente.
5. Establecer un recurso efectivo y eficaz que permita a los pueblos indígenas de Paraguay acceder a su hábitat tradicional de acuerdo a los derechos que le reconoce la legislación interna.

220. Además, la Comisión solicita a la Corte que las medidas de reparación que oportunamente ordene en el presente caso, sean implementadas por el Estado de Paraguay de común acuerdo con la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa.

221. De conformidad con los elementos probatorios presentados en la presente demanda y a la luz de los criterios establecidos por el Tribunal en su jurisprudencia, la Comisión Interamericana presenta sus conclusiones y pretensiones respecto a las medidas de reparación relativas a los daños materiales e inmateriales y a otras formas de reparación y satisfacción que corresponden en el caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del pueblo Enxet-Lengua y sus miembros.

- **Medidas de compensación**

222. La Corte ha establecido los criterios esenciales que deben orientar una justa indemnización destinada a compensar económicamente, de una manera adecuada y efectiva, los daños sufridos producto de las violaciones en contra de los derechos humanos. Asimismo, la Corte ha establecido que la indemnización tiene un carácter meramente compensatorio, y que la

misma será otorgada en la extensión y medida suficientes para resarcir tanto los daños materiales como inmateriales causados¹³¹.

- **Daños materiales**

223. La Corte en su jurisprudencia sobre reparaciones ha sido consistente al establecer que los daños materiales incluyen el daño emergente y el lucro cesante, así como el daño inmaterial o moral tanto para la víctima como para su núcleo familiar en ciertos casos¹³².

224. El daño emergente ha sido entendido como la consecuencia patrimonial directa e inmediata de los hechos. En este concepto se considera la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente de los hechos en relación con los gastos en que incurrieron las víctimas y/o sus familiares¹³³. Por otra parte, el lucro cesante se entiende como la pérdida de ingresos económicos o beneficios que se han dejado de obtener con ocasión de un hecho determinado y que es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos¹³⁴.

225. La Comisión considera que para determinar de una manera justa y equitativa tanto el daño emergente como el lucro cesante en la presente demanda, la Corte debe tener presente al momento de su decisión la cosmovisión de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y el efecto que ha producido en la propia Comunidad y en sus miembros estar impedidos de poseer su hábitat tradicional o territorio ancestral y entre otras consecuencias, estar impedidos de realizar sus actividades de subsistencia tradicionales, por lo que solicita ordene, en la oportunidad procesal que considere pertinente, una audiencia con el objeto de oír las declaraciones de testigos y el dictamen de peritos sobre la dimensión cultural de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, sus usos y costumbres.

226. Sin perjuicio de las pretensiones que presenten en el momento procesal oportuno los representantes de las víctimas, la Comisión solicita a la Corte fijar una suma en equidad para determinar el monto indemnizatorio que por concepto de daño emergente y lucro cesante le corresponde los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, por los daños ocasionados mediante las violaciones objeto de la presente demanda.

- **Daños inmateriales**

227. Sobre el daño inmaterial, la Corte ha establecido que:

¹³¹ Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 204; Corte I.D.H., *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998, Serie C No. 39, párr. 41.

¹³² Corte I.D.H., *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 237; Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95; y Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94.

¹³³ Ver al respecto: Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 147 y Corte I.D.H., *Corte I.D.H., Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 50.

¹³⁴ Véase por ejemplo, Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 105 y siguientes; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr 151 y 152.

[...] El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus 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. No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, sólo puede, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y, en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos que tengan efectos como la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad, el consuelo de sus deudos o la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir¹³⁵.

228. En materia del daño inmaterial sufrido por las víctimas, la Corte ha establecido la existencia de una presunción con relación al daño inmaterial sufrido por las víctimas de violaciones de derechos humanos y sus familiares al indicar que el daño moral o inmaterial infligido a las víctimas resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes a sus derechos humanos experimente un sufrimiento moral, y que “no requiere prueba para llegar a la mencionada conclusión”¹³⁶.

229. A los efectos de la determinación de los daños morales en el presente caso, deben tenerse en cuenta factores como la gravedad de las violaciones y el sufrimiento emocional sufrido por los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa.

230. La Comunidad se ha visto especialmente afectada por el fallecimiento de varios de sus miembros a consecuencia de las deplorables condiciones de vida en las que se encuentra desde que está asentada a la vera de una camino público, en espera que el Estado de Paraguay le entregue las tierras que reivindica como hábitat tradicional.

231. En el presente caso el fallecimiento de los miembros de la Comunidad no sólo ha afectado los respectivos grupos familiares sino que se ha afectado el tejido comunitario de Sawhoyamaxa.

232. La Comisión considera que no solamente la pérdida de un ser querido causa daños morales, sino también las condiciones inhumanas a las que han estado sometidos los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa, incluidos niños, niñas, ancianos y mujeres, según se ha acreditado en la presente demanda, cuestión que en este caso adquiere especial importancia porque dicha situación se ha debido a la falta de garantía por parte del Estado de Paraguay del derecho de la Comunidad a su territorio ancestral. En el caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Mayagna, la Corte ya se ha pronunciado sobre el significado especial que tiene la tierra para los pueblos indígenas.

233. De acuerdo con lo anterior, la Comisión solicita a la Corte ordene al Estado paraguayano pagar a los familiares de los miembros de la Comunidad fallecidos durante su

¹³⁵ Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez*. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 80; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 155; Véase también, Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 117.

¹³⁶ Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 217; Corte I.D.H., *Caso “19 Comerciantes”*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 248.

asentamiento actual, una cifra que en equidad disponga. Al realizar la determinación debe considerarse el derecho consuetudinario de la Comunidad.

234. Asimismo, la Comisión solicita que la Corte disponga el pago de una suma en equidad por concepto de daño moral a la Comunidad y sus miembros, por los sufrimientos, angustias e indignidades a las que se les ha sometido durante los años en que han esperado una respuesta efectiva del Estado de Paraguay a su reclamo territorial.

235. Durante años, los miembros de la Comunidad Sawhoyamaya han debido soportar el rechazo a su legítimo reclamo y estar expuestos a constantes presiones tanto de particulares como de agentes del propio Estado encaminadas a lograr el desistimiento de su reclamo de restitución del hábitat tradicional o territorio ancestral.

236. Teniendo en cuenta la afectación global de derechos que ha producido el actuar del Estado de Paraguay en el presente caso, la Comisión solicita que la Corte disponga la creación, además, de un fondo especial de reparaciones que tenga por objeto financiar programas educativos, de capacitación, de atención psicológica y médica para los miembros de la Comunidad, cuya implementación requerirá el previo consentimiento de los interesados y ser acorde con sus usos y costumbres. La Corte debe disponer un monto en equidad para la constitución de dicho fondo.

- **Medidas de satisfacción y garantías de no repetición**

237. La satisfacción ha sido entendida como toda medida que el autor de una violación debe adoptar conforme a los instrumentos internacionales o al derecho consuetudinario, que tiene como fin el reconocimiento de la comisión de un acto ilícito.¹³⁷ La satisfacción tiene lugar cuando se llevan a cabo tres actos, generalmente, en forma acumulativa: las disculpas, o cualquier otro gesto que demuestre el reconocimiento de la autoría del acto en cuestión; el juzgamiento y castigo de los individuos responsables y la toma de medidas para evitar que se repita el daño.¹³⁸

238. En el presente caso, el Estado de Paraguay ha reconocido reiteradamente el derecho constitucional de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya a su territorio ancestral; sin embargo, dicho derecho no se ha efectivizado. Esto ha implicado mantener a la Comunidad y sus miembros viviendo en condiciones de vida deplorables, por largos años, impedidas de realizar sus actividades tradicionales de subsistencia, ejercer libremente y en su propio hábitat su vida comunitaria, expuestos a la muerte por causas perfectamente evitables, etc.

239. Por lo expuesto, la Comisión solicita a la Corte que ordene al Estado de Paraguay otorgue un reconocimiento público a la Comunidad Indígena y sus miembros, a través de un acto simbólico, acordado previamente con los peticionarios y las víctimas.

C. Los titulares del derecho a recibir una reparación

240. El artículo 63(1) de la Convención Americana exige la reparación de las consecuencias de una violación y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. Las

¹³⁷ *Brownlie State Responsibility Part 1. Clarendon Press, Oxford, 1983, p. 208.*

¹³⁸ *Brownlie State Responsibility Part 1. Clarendon Press, Oxford, 1983, p. 208.*

personas con derecho a dicha indemnización son generalmente aquellas directamente lesionadas por los hechos de la violación en cuestión¹³⁹.

241. La Comisión hace notar que las víctimas de la presente demanda, titulares del derecho a reparación en los términos del artículo 63(1) de la Convención son determinadas. A juicio de la Comisión, los titulares del derecho a recibir una reparación es la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y los miembros que la componen porque las violaciones a los derechos protegidos en la Convención Americana cometidas por el Estado de Paraguay han sido en perjuicio de una Comunidad Indígena, que por su propia identidad cultural debe ser considerada desde una perspectiva colectiva e individual.

242. La relación detallada de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa se encuentra en el anexo 7 de la presente demanda.

243. La Comisión desea hacer presente que la individualización de los integrantes de las familias que componen la comunidad podría ser objeto de variaciones, en consideración a que en el transcurso del trámite de la presente demanda podría, eventualmente, variar el número de sus integrantes.

D. Costas y gastos

244. La Corte ha señalado que las costas y gastos deben entenderse comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63(1) de la Convención Americana.

245. De conformidad con la jurisprudencia constante de la Corte, las costas y gastos deben entenderse comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, puesto que la actividad desplegada por la parte lesionada, sus derechohabientes o sus representantes para acceder a la justicia internacional implica erogaciones y compromisos de carácter económico que deben ser compensados¹⁴⁰. Asimismo, el Tribunal ha considerado que las costas a que se refiere el artículo 55.1.h del Reglamento de la Corte comprenden los gastos necesarios y razonables para acceder a los órganos de supervisión de la Convención Americana, figurando entre los gastos, los honorarios de quienes brindan asistencia jurídica. En razón de lo anterior, corresponde a la Corte apreciar prudentemente el alcance de las costas y gastos, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, a la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos y a las características del respectivo procedimiento, que posee rasgos propios y diferentes de los que pudieran revestir otros procesos de carácter nacional o internacional¹⁴¹.

246. La Corte ha señalado que en el concepto de costas quedan comprendidas tanto las que corresponden a la etapa de acceso a la justicia a nivel nacional, como las que se refieren a la justicia a nivel internacional ante dos instancias: la Comisión y la Corte¹⁴².

¹³⁹ Corte IDH, Caso Villagrán Morales (Caso de Niños de la Calle), Reparaciones, sentencia de 26 de mayo de 2001, párr. 107 y 108.

¹⁴⁰ Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 143; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez*. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 115; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 177.

¹⁴¹ Corte IDH, caso de la "Panel Blanca (Caso Paniagua Morales y otros vs. Guatemala, Reparaciones, Sentencia de 25 de mayo de 2001, párr. 212

¹⁴² Corte IDH, Caso de los "Niños de la Calle" (Caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala), Reparaciones, Sentencia de 26 de mayo de 2001, párr. 107 y 108.

247. En el presente caso, la Comisión solicita a la Corte que, una vez escuchados los peticionarios, ordene al Estado paraguayo el pago de las costas originadas a nivel nacional en la tramitación de los procesos judiciales seguidos por las víctimas o sus representantes en el fuero interno, así como las originadas a nivel internacional en la tramitación del caso ante la Comisión y las que se originen como consecuencia de la tramitación de la presente demanda ante la Corte que sean debidamente probadas por los peticionarios.

X. CONCLUSIONES

248. En virtud de lo expuesto en la presente demanda la Comisión concluye lo siguiente:

- a. El Estado de Paraguay no ha garantizado el derecho de propiedad ancestral de la tierra a la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, en virtud que desde 1991 se encuentra en tramitación una solicitud de reivindicación territorial de la Comunidad sin que hasta la fecha se haya resuelto. Lo anterior ha significado no sólo la imposibilidad de la Comunidad de acceder a la propiedad y posesión de su territorio, sino que, por las propias características de la misma, ha implicado mantenerla en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenazan en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma.
- b. El Estado de Paraguay ha incurrido en la violación de los artículos 4, 5, 21, 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones generales establecidas en los artículos 1(1) y 2 del mismo instrumento, al no garantizar las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos a la vida, integridad personal, propiedad, garantías judiciales y protección judicial, de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y de sus miembros.
- c. El Estado ha incumplido con las obligaciones generales impuestas por los artículos 1(1) y 2 de la Convención Americana, en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros.
- d. Asimismo, la Comisión concluye que el Estado de Paraguay tiene el deber de reparar a las víctimas.

XI. PETITORIO

249. Con fundamento en los argumentos de hecho y de derecho expuestos en la presente demanda, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos solicita a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que concluya y declare que:

1. El Estado es responsable de la violación del derecho a la propiedad consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, por no solucionar hasta la fecha el reclamo de reivindicación territorial planteado por la Comunidad en 1991 y en definitiva no garantizar su derecho al territorio ancestral, en especial, teniendo presente la particular relación de los pueblos indígenas con la tierra.

2. El Estado de Paraguay ha incumplido la obligación de garantizar el derecho a la vida (artículo 4) y el derecho a la integridad física (artículo 5), en relación con el artículo 1(1) de la Convención Americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, debido a que la permanencia por años de la situación de vulnerabilidad de la Comunidad ha significado que varios de sus miembros han muerto por falta de alimentos y de asistencia médica mínima, colocando, además, en situación de riesgo permanente a todos los miembros de la Comunidad, afectándose de esta forma el disfrute y goce de sus derechos humanos fundamentales.

3. El Estado de Paraguay es responsable por la violación a los derechos a las garantías judiciales y a la tutela judicial efectiva, consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, por no proveer a la Comunidad Indígena y sus miembros de un recurso efectivo y eficaz para responder a las reclamaciones de territorio ancestral de la Comunidad Sawhoyamaxa, impidiéndosele ser oída en un proceso con las debidas garantías.

4. El Estado de Paraguay debe adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo judicial para hacer efectivo el derecho de los pueblos indígenas de Paraguay al derecho de propiedad de su hábitat tradicional o territorio ancestral, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de éstos.

5. El Estado de Paraguay es responsable de la violación del artículo 1 de la Convención Americana en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y sus miembros por incumplir la obligación general de respetar los derechos consagrados en la Convención.

6. El Estado de Paraguay debe reparar individual y colectivamente las consecuencias de esas violaciones e indemnizar a los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, así como a resarcirles los gastos y costas en que hayan incurrido en sus actuaciones en el ámbito internacional en la tramitación del caso ante la Comisión y las que se originen como consecuencia de la tramitación de la presente demanda ante la Corte.

XII. RESPALDO PROBATORIO

A. Prueba documental

250. A continuación se ofrece una relación de la prueba documental disponible al momento:

ANEXO 1: Informe No. 12/03, Petición 322/2001, *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua*, Paraguay, 20 de febrero de 2003;

ANEXO 2: Informe No. 73/04, Caso 12.419, *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua*, Paraguay, 19 de octubre de 2004;

ANEXO 3: Decreto Presidencial No. 22008 de fecha 21 de julio de 1998, mediante el cual se reconoce la personería jurídica de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa perteneciente a la etnia Enxet, asentada en el Distrito de Pozo Colorado, Departamento de Presidente Hayes;

ANEXO 4: Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, realizado en el año 1997;

ANEXO 5: Ley No. 2.050 que amplía el presupuesto del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), adoptada el 19 de diciembre de 2002;

ANEXO 6: Notas de prensa relacionadas con la situación de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 7: Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, julio 2003 y Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa actualizado a diciembre de 2004, Anexo 8.

ANEXO 8: Informe médico/sanitario de la situación de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 9: Notas de prensa relacionadas con los recortes presupuestarios al Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), y sus consecuencias en el proceso de entrega de tierras a la Comunidad Sawhoyamaxa;

ANEXO 10: Copia de partes del expediente administrativo No. 7597/91 tramitado por el Instituto de Bienestar Rural en relación con la solicitud de tierras realizada por los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 11: Resolución No. 50/93 del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), por la cual se reconoce como líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua a los señores Carlos Marecos Aponte y Teresio González;

ANEXO 12: Resolución No. 25/97 del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), por la cual se da curso favorable a la solicitud de reconocimiento de personería jurídica de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 13: Resolución No. 138/97 del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), por la cual apoya el pedido de reivindicación de tierras planteado por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sugiere al Instituto de Bienestar Rural dar por terminado el trámite administrativo;

ANEXO 14: Decreto Presidencial No. 3789 de fecha 23 de junio de 1999, mediante el cual se declara en estado de emergencia a la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 15: Resolución No. 684 de fecha 5 de julio de 1994, dictada por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Cuarto Turno con asiento en la ciudad de Asunción, mediante la cual decreta medida de no innovar y ordena la anotación de la litis sobre las fincas de propiedad de Kansol S.A. y Roswel y Compañía S.A.;

ANEXO 16: Informe a la Presidencia de la Cámara de Diputados, a la Comisión de Derechos Humanos y a la Comisión de Ecología, sobre la situación de los indígenas y el desmonte del Chaco, elaborado por el Diputado Martín Sanneman;

ANEXO 17: Denuncia por desacato de la resolución de fecha 5 de junio de 1994, dictada por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Cuarto Turno, mediante la cual se decreta medida de no innovar;

ANEXO 18: Documentación relativa a las gestiones adelantadas ante el Poder Legislativo a partir de 1997, con el propósito de obtener la expropiación de las tierras reclamadas por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 19: Mapa de los territorios reclamados por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 20: CD con Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003). Corte Suprema de Justicia. División de Investigación, Legislación y Publicaciones. Centro Internacional de Estudios Judiciales. Asunción, Paraguay, 2003.

ANEXO 21: Video sobre Comunidad Sawhoyamaxa.

ANEXO 22: Poder de representación otorgado a favor de Andrés Dejesús Ramírez, miembro de la institución TIERRAVIVA por el representante de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 23: *Curriculum Vitae* de José Alberto Braunstein, perito ofrecido por la Comisión;

ANEXO 24: *Curriculum Vitae* de Bartemeu Melia i Lliteres, perito ofrecido por la Comisión;

ANEXO 25: *Curriculum Vitae* de Enrique Castillo, perito ofrecido por la Comisión;

ANEXO 26: *Curriculum Vitae* de José Antonio Aylwin Oyarzún, perito ofrecido por la Comisión;

ANEXO 27: *Curriculum Vitae* de José Marcelo Brunstein, perito ofrecido por la Comisión;

ANEXO 28: *Curriculum Vitae* de Fulgencio Pablo Balmaceda Rodríguez, perito ofrecido por la Comisión.

251. La Comisión solicita que el escrito titulado "Historia de la Iglesia Anglicana Paraguaya en el Chaco basada en Livingstone de Sud América", por el Rev. R. J. Hunt, que fuera presentado a la Corte como parte del acervo probatorio en el caso No. 12.313, Comunidad Indígena Yakye Axa del Pueblo Enxet-Lengua, (Anexo 21 a la demanda en el caso en referencia), sea trasladado al expediente del presente caso, como prueba documental en respaldote sus alegaciones.

252. La Comisión solicita que el Informe Antropológico sobre la Comunidad Yakye Axa (Loma Verde) del Pueblo Enxet-Lengua, del Centro de Estudios Antropológicos de la Universidad Católica "Nuestra Señora de la Asunción", elaborado por el antropólogo Miguel Chase-Sardi en diciembre de 1997, que fuera presentado a la Corte como parte del acervo probatorio en el caso No. 12.313, Comunidad Indígena Yakye Axa del Pueblo Enxet-Lengua, (Anexo 8 a la demanda en el caso en referencia), sea trasladado al expediente del presente caso, como prueba documental en respaldote sus alegaciones.

253. Adicionalmente, la Comisión solicita a la Honorable Corte se sirva requerir al Estado paraguayo la remisión de copias certificadas de la totalidad de los documentos relacionados con los procesos administrativos y judiciales tramitados en el ámbito de la jurisdicción interna en relación con los hechos, así como copia autenticada de la legislación y disposiciones reglamentarias aplicables.

254. Dadas las particulares circunstancias del presente caso, la prueba documental ofrecida, *supra* no puede considerarse como taxativa, pues su ampliación podría resultar necesaria a la luz de la información que surja de las copias de los expedientes a ser aportados por el Ilustre Estado de Paraguay.

2. Prueba testimonial y pericial**2.1 Prueba testimonial**

255. La Comisión solicita a la Corte que reciba la declaración de los siguientes testigos:

1. **Carlos Marecos Aponte**, líder de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre los procesos legales seguidos ante la jurisdicción interna para la restitución de su territorio a la Comunidad Sawhoyamaxa, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

2. **Leonardo González**, miembro de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y promotor de salud de la Comunidad. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre el proceso de reivindicación de las tierras de la Comunidad Sawhoyamaxa como miembro del asentamiento denominado kilómetro 16, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

3. **Gladys Benítez**, miembro de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre las condiciones sociales actuales en el asentamiento denominado Santa Elisa y las vividas en la Estancia Maroma durante la permanencia de sus miembros en el lugar, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

4. **Mariana Ayala**, miembro de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre la situación socioeconómica del asentamiento denominado kilómetro 16, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

5. **Elsa Ayala**, miembro de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre las circunstancias vividas durante la permanencia de familias de la Comunidad en la Estancia Loma Verde y su posterior establecimiento a la vera de la ruta Rafael Franco, Km. 16, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

6. **Rosalina Franco Cañete**, Magíster en Antropología, Universidad Federal de Santa Catarina, Brasil. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre la situación de los indígenas de la Comunidad Sawhoyamaxa durante su permanencia en establecimientos ganaderos y al costado de la ruta, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

7. **Jorge Servín**, Magíster en Antropología, Universidad Iberoamericana, México. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre el trabajo de campo realizado en el área reivindicada por la Comunidad Sawhoyamaxa, incluyendo registros censales y el relevamiento de topónimos que sirviera de base a la reivindicación en el orden interno, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

8. **Rodrigo Villagra Carron**, Magíster y doctorado en antropología social, Universidad de St. Andrews, Escocia. La Comisión ofrece este testigo para que preste testimonio sobre la colonización del territorio Enxet y el proceso inicial de recuperación de dicho territorio por las distintas comunidades de este Pueblo, incluida la reivindicación de la Comunidad Sawhoyamaxa., entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

9. **Oscar Ayala Amarilla**, abogado. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre los procesos judiciales, administrativos y legislativos desarrollados en la jurisdicción interna en representación de la Comunidad Sawhoyamaxa, con ocasión de los hechos denunciados ante el Sistema Interamericano, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

2.2 Prueba pericial

256. La Comisión solicita a la Corte que llame a declarar a los siguientes peritos:

1. **José Alberto Braunstein**, Doctor en Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires. La Comisión ofrece este perito a fin de que en su calidad de experto ilustre a la Corte sobre la dinámica social de los pueblos indígenas chaqueños, su relación con la tierra y el proceso de colonización de las tierras indígenas del Chaco Sudamericano, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

2. **Bartemeu Melia i Lliteres**, Doctor en Ciencias Religiosas, Universidad de Strasbourg, Francia. La Comisión ofrece este perito a fin de que en su calidad de experto ilustre a la Corte respecto a la descripción de la relación colonial y postcolonial entre los pueblos indígenas y los no indígenas en Paraguay y sobre la situación actual demográfica y socioeconómica de pueblos indígenas en dicha República, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

3. **Enrique Castillo**, Magíster en Derecho Comparado de la Universidad Complutense de Madrid. La Comisión ofrece este perito a fin de que en su calidad de experto ilustre a la Corte sobre el orden jurídico paraguayo y los reclamos territoriales indígenas, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

4. **José Antonio Aylwin Oyarzún**, Magíster en Derecho en la Universidad de British Columbia, Canadá. La Comisión ofrece este perito para que en su calidad de experto ilustre a la Corte sobre los diferentes aspectos en el derecho internacional del concepto de tierras, territorio y recurso naturales de los pueblos indígenas en relación con el derecho nacional de Paraguay, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

5. **José Marcelo Brunstein**, ingeniero agrónomo, Universidad Nacional de Asunción, Phd. en Desarrollo Agrícola y Finanzas Rurales, Universidad de Bradford, Inglaterra. La Comisión ofrece este perito para que en su calidad de experto ilustre a la Corte sobre aspectos relacionados con la tenencia de tierra en el Chaco paraguayo y los reclamos de tierras indígenas, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

6. **Fulgencio Pablo Balmaceda Rodríguez**, Doctor en medicina, Universidad de Varsovia, Polonia. La Comisión ofrece este perito para que en su calidad de experto ilustre a la Corte sobre la situación médico sanitaria de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa, en especial sobre las causas de defunción de las personas fallecidas en relación con las condiciones médico-sanitarias observadas en los asentamientos de Sawhoyamaxa., entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

X. DATOS DE LOS DENUNCIANTES ORIGINALES, DE LAS VÍCTIMAS Y SUS FAMILIARES O SUS REPRESENTANTES

257. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 33 del Reglamento de la Corte, a continuación se señala el nombre de los denunciadores originales y de las víctimas y sus familiares.

258. La denunciante original en el presente caso es la organización no gubernamental TIERRAVIVA, con [REDACTED]. A efectos de recibir las notificaciones que les correspondan, las víctimas han fijado su domicilio unificado en las oficinas de la organización TIERRAVIVA.

259. Andrés Dejesús Ramírez, miembro de la institución TIERRAVIVA ha recibido un poder de representación, de fecha 30 de noviembre de 2004, otorgado por Carlos Marecos Aponete, líder de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet, en nombre y representación de la Comunidad, para que intervenga ante los órganos del Sistema Interamericano¹⁴³.

260. En cuanto a los datos de las víctimas y sus familiares, la Comisión expresa que la Comunidad Sawhoyamaxa del pueblo Enxet-Lengua constituye una comunidad organizada, ubicada en un lugar geográfico específico, cuyos miembros pueden ser individualizados e identificados¹⁴⁴. Sin perjuicio de lo cual, la Comisión presenta a la Corte una relación de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa que se acompaña en el Anexo N° 7 de la presente demanda.

¹⁴³ Anexo 21.

¹⁴⁴ Al respecto ver: Caso Pueblo Indígena de Sarayaku. Medidas Provisionales, Resolución de la Corte IDH, de 6 de julio de 2004; Caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de marzo de 2003, considerando noveno; Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de junio de 2002, considerando octavo; y Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de noviembre de 2000, considerando séptimo. Además, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 31 de agosto de 2001. Serie C N° 79, párr. 149.

261. El domicilio de la Comunidad y de sus miembros es Sawhoyamaxa, Departamento Presidente Hayes, Paraguay.

000065



ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS
HUMANOS

**Demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos
ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Caso 12.419
Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus
Miembros

contra la República de Paraguay

DELEGADOS:

JOSE ZALAUQUETT (COMISIONADO)
SANTIAGO A. CANTON (SECRETARIO EJECUTIVO)

ASESORES LEGALES:

ARIEL DULITZKY (ABOGADO)
ISABEL MADARIAGA (ABOGADA)
VÍCTOR MADRIGAL (ABOGADO)
IGNACIO ALVAREZ (ABOGADO)

2 de febrero de 2005
Washington, D.C.
1889 F Street, N.W.
20006

000066

**DEMANDA DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CONTRA EL ESTADO DE PARAGUAY**

**CASO 12.419
COMUNIDAD INDÍGENA SAWHOYAMAXA DEL PUEBLO ENXET-LENGUA Y SUS
MIEMBROS**

I. INTRODUCCIÓN

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la "Comisión Interamericana", "la Comisión", o "la CIDH") somete ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana" o "la Corte") la demanda en el caso No. 12.419 "Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del pueblo Enxet-Lengua y sus miembros" en contra del Estado de Paraguay (en adelante el "Estado paraguayo", el "Estado" o "Paraguay").

2. La Comisión Interamericana solicita a la Corte que establezca la responsabilidad internacional del Estado de Paraguay porque ha incumplido con sus obligaciones internacionales en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros (en adelante la "Comunidad Sawhoyamaxa", la Comunidad Indígena", la "Comunidad" o las "víctimas"). El Estado de Paraguay ha incurrido en la violación de los artículos 4 (Derecho a la Vida), 5 (Integridad Personal), 21 (Derecho a la Propiedad Privada), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) en conexión con los artículos 1(1) (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención"), por no garantizar el derecho de propiedad ancestral de la Comunidad Indígena, encontrándose desde 1991 en tramitación la solicitud de reivindicación territorial de la Comunidad sin que hasta la fecha se haya resuelto satisfactoriamente. Lo anterior ha significado no sólo la imposibilidad de la Comunidad de acceder a la propiedad y posesión de su territorio, sino que, por las propias características de la misma, ha implicado mantenerla en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenazan en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma.

3. El presente caso ha sido tramitado de acuerdo con lo dispuesto por la Convención Americana y se presenta ante la Corte de conformidad con el artículo 33 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "el Reglamento de la Corte"). Asimismo, se adjunta a esta demanda, una copia del informe No. 73/04 elaborado en observancia del artículo 50 de la Convención. Este informe fue adoptado por la Comisión el 19 de octubre de 2004 y fue transmitido al Estado el 3 de noviembre de 2004, con un plazo de dos meses para que adoptara las recomendaciones en él contenidas. El plazo en referencia transcurrió sin que el Estado informara de resultados concretos en el proceso de implementación de las recomendaciones. Ante la falta de implementación satisfactoria de sus recomendaciones, la Comisión Interamericana decidió, según lo dispuesto por los artículos 51(1) de la Convención y 44 de su Reglamento,

000067

2

someter el presente caso a la jurisdicción de la Corte Interamericana el 31 de enero de 2005.

4. Para la Comisión Interamericana la presentación de este caso ante la Corte Interamericana es de fundamental importancia. La Comunidad Indígena Sawhoyamaxa con una identidad cultural propia y particular, durante más de una década ha solicitado se le reconozca su derecho a vivir en, al menos, parte de su territorio tradicional o ancestral. Sus miembros se encuentran en un estado de vulnerabilidad extrema, en especial los niños y ancianos de la Comunidad. Están impedidos de desarrollar sus actividades económicas tradicionales y de vivir en su propia tierra, obligados a permanecer hacinados a la vera de un camino público, buscando a nivel internacional la justicia que en su país les ha sido negada. La trascendencia del presente caso radica en la posibilidad que ofrece a los órganos del Sistema de proteger los derechos individuales y colectivos de la Comunidad Sawhoyamaxa, entre otras formas, a través del reconocimiento del nexo vital que mantienen con sus territorios ancestrales.

II. OBJETO DE LA DEMANDA

5. El objeto de la presente demanda consiste en solicitar a la Corte que concluya y declare que:

a. El Estado de Paraguay no ha garantizado el derecho de propiedad ancestral de la tierra a la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, en virtud que desde 1991 se encuentra en tramitación una solicitud de reivindicación territorial de la Comunidad sin que hasta la fecha se haya resuelto. Lo anterior ha significado no sólo la imposibilidad de la Comunidad de acceder a la propiedad y posesión de su territorio, sino que, por las propias características de la misma, ha implicado mantenerla en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenazan en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma.

b. El Estado de Paraguay ha incurrido en la violación de los artículos 4, 5, 21, 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones generales establecidas en los artículos 1(1) y 2 del mismo instrumento, al no garantizar las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos a la vida, integridad personal, propiedad, garantías judiciales y protección judicial, de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y de sus miembros.

c. El Estado ha incumplido con las obligaciones generales impuestas por los artículos 1(1) y 2 de la Convención Americana, en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros.

6. Como consecuencia de lo anterior, la Comisión Interamericana solicita a la Corte que ordene al Estado:

000068

3

a. Adoptar a la brevedad las medidas necesarias para hacer efectivo el derecho de propiedad y la posesión del territorio ancestral de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, en particular para delimitar, demarcar y titular sus tierras, acorde con su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres y, garantizar a los miembros de la Comunidad el ejercicio de sus actividades tradicionales de subsistencia.

b. Adoptar las medidas necesarias para atender y superar la emergencia alimenticia, médica y sanitaria que padece la Comunidad, así como el cumplimiento efectivo del Decreto de Emergencia N° 3789/99 de fecha 23 de junio de 1999.

c. Adoptar las medidas necesarias para proteger el hábitat reclamado por la Comunidad Indígena, hasta que se efectúe la delimitación, demarcación y titulación del territorio ancestral en favor de la Comunidad, y específicamente aquéllas medidas tendientes a evitar daños inmediatos e irreparables resultantes de las actividades de terceros.

d. Establecer un recurso judicial eficaz y sencillo para tutelar el derecho de los Pueblos Indígenas de Paraguay a reivindicar y acceder a sus territorios tradicionales.

e. Reconocer públicamente su responsabilidad internacional por las violaciones a los derechos humanos que declare la Corte, realizando un acto público de desagravio con la participación de altas autoridades del Estado, los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa y sus representantes.

f. Reparar tanto en el ámbito individual como comunitario las consecuencias de las violaciones a los derechos humanos que declare la Corte. En este ámbito de reparación, la indemnización a ser pagada por el Estado paraguayo debe ser calculada conforme a los parámetros internacionales y debe ser por un monto suficiente para resarcir, tanto los daños materiales como los daños morales, sufridos con ocasión de las violaciones a los derechos humanos a que se refiere el presente informe. El pago de dicha indemnización no estará sujeto a que los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa y sus representantes tengan que interponer algún recurso o acción prevista en la legislación paraguaya. Asimismo, rembolsar a los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa los gastos y costas en que tuvieron que incurrir a consecuencia de los procesos adelantados en el ámbito interno, así como para la tramitación del caso ante los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. La forma y monto de reparación debe ser acordada con los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa y sus representantes, según el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de la Comunidad Indígena.

g. Adoptar todas las medidas necesarias para evitar que en el futuro se repitan hechos similares, en cumplimiento del deber de prevención y garantía de los derechos fundamentales reconocidos en la Convención Americana, que corresponden al Estado.

III. REPRESENTACIÓN

000069

4

7. Conforme a lo dispuesto en los artículos 22 y 33 del Reglamento de la Corte, la Comisión ha designado al Comisionado José Zalaquett, y al Dr. Santiago A. Canton, Secretario Ejecutivo de la CIDH como sus delegados en este caso. La abogada Isabel Madariaga y los abogados Ariel Dulitzky, Víctor Madrigal e Ignacio Álvarez, especialistas de la Secretaría Ejecutiva de la CIDH, han sido designados para actuar como asesores legales.

IV. JURISDICCIÓN DE LA CORTE

8. La Corte es competente para conocer el presente caso. El Estado ratificó la Convención Americana el 24 de agosto de 1989 y aceptó la jurisdicción contenciosa de la Corte el 11 de marzo de 1993¹.

9. De acuerdo con el artículo 62(3) de la Convención Americana, la Corte Interamericana es competente para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de la Convención que le sea sometido, siempre que los Estados partes en el caso hayan reconocido o reconozcan la competencia de la Corte.

V. TRÁMITE ANTE LA COMISIÓN INTERAMERICANA

10. El 15 de mayo de 2001, la Comisión Interamericana recibió la petición original, presentada por la organización no gubernamental Tierraviva para los Pueblos Indígenas de Chaco, (en adelante los "peticionarios" o "TIERRAVIVA"), contra el Estado de Paraguay.

11. El 7 de junio de 2001, la Comisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 26 a 30 de su Reglamento, inició la tramitación de la petición O322/2001 y solicitó al Estado la información pertinente, otorgándole un plazo de dos meses.

12. El 1º de agosto de 2001, el Estado manifestó su interés de iniciar un proceso de solución amistosa. El 2 de agosto la Comisión solicitó a los peticionarios que en el plazo de 15 días presentaran sus observaciones sobre esta propuesta del Estado.

13. El 27 de agosto de 2001, la Comisión convocó a las partes a una reunión de trabajo a celebrarse en el marco de su 113º periodo ordinario de sesiones, el día 1º de octubre de 2001, con el fin de tratar cuestiones vinculadas a la petición, reunión que fue postergada para el día 13 de noviembre. El 22 de octubre del 2001 el Estado remitió a la Comisión información adicional, la que fue transmitida a los peticionarios el día 26 de octubre.

¹Reconocimiento de competencia: El 11 de marzo de 1993, presentó en la Secretaría General de la OEA, el instrumento de reconocimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, "por tiempo indefinido, y debe interpretarse de conformidad a los principios que guían el derecho internacional, en el sentido de que este reconocimiento se refiere expresamente a los hechos ocurridos con posterioridad a este acto y sólo para aquellos casos en que exista reciprocidad".

000070

5

14. El 13 de noviembre de 2001, en el curso de la reunión de trabajo, las partes suscribieron un "Acuerdo de Acercamiento de Voluntades" en el que se comprometieron a iniciar las negociaciones tendientes a alcanzar una solución amistosa. En el marco de este proceso las partes celebraron reuniones en Asunción, Paraguay.

15. El 18 de junio del año 2002, los peticionarios remitieron información adicional, que fue trasladada al Estado para sus observaciones. Asimismo, el 28 de junio del 2002 el Estado remitió información adicional, que fue trasladada a los peticionarios para sus observaciones.

16. El 8 de diciembre del año 2002, la Comisión, representada por personal de la Secretaría Ejecutiva, visitó la Comunidad Sawhoyamaxa.

17. Con fecha 24 de diciembre de 2002 los peticionarios informaron a la Comisión la decisión de la Comunidad Sawhoyamaxa de retirarse de las negociaciones directas con el Gobierno y considerar concluido el acuerdo de acercamiento de voluntades suscrito el 13 de noviembre de 2001, en razón de la falta de resultados en el proceso de solución amistosa ofrecida por el Estado paraguayo, el tiempo transcurrido y la ausencia de medidas concretas de reparación a las violaciones denunciadas. La comunicación fue puesta en conocimiento del Estado el 27 de diciembre, solicitándole que presentara sus argumentos sobre admisibilidad en un plazo de 30 días.

18. El 27 de enero del 2003, el Estado informó a la CIDH que presentaría sus observaciones a la nota de la Comisión de fecha 27 de diciembre a la brevedad, solicitando el día 29 de enero 10 días para presentarlas. El día 10 de febrero de 2003 el Estado presentó sus observaciones expresando lamentar la decisión de los peticionarios de cerrar el proceso de solución amistosa y reiterando su voluntad de continuar realizando los esfuerzos necesarios para arribar a ella. Agregó, que cerrar el procedimiento de solución amistosa y llevar los casos indígenas a una etapa contenciosa podría perjudicar antes que favorecer el interés general, en este caso los derechos de los pueblos indígenas.

19. El 20 de febrero de 2003, en el marco de su 117º período de sesiones, la Comisión consideró las posiciones de las partes y a la luz de los requisitos establecidos en los artículos 31 a 37 de su Reglamento, aprobó el Informe de Admisibilidad N° 12/03², el cual fue transmitido a las partes el 14 de marzo de 2003. En su informe de admisibilidad, la Comisión concluyó que tenía competencia para conocer la denuncia presentada por los peticionarios y que la petición era admisible de conformidad con los artículos 46 y 47 de la Convención y decidió 1. Declarar admisible la denuncia de los peticionarios sobre la presunta violación de los artículos 2, 8(1), 21, 25 y 1(1) de la Convención Americana en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet y sus miembros; 2. Notificar esta decisión al Estado de Paraguay y a los peticionarios; 3. Continuar con el análisis de fondo del caso; y 4. Publicar esta decisión e incluirla en su Informe Anual a la Asamblea General de la OEA.

² CIDH, Informe No. 12/03, Petición 322/2001, *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua*, Paraguay, 20 de febrero de 2003, Anexo 1.

000071

6

20. Mediante nota transmitida el 14 de marzo de 2003, la Comisión se puso a disposición de las partes para iniciar un procedimiento de solución amistosa de conformidad con lo establecido por los artículos 38 y 41 del Reglamento de la CIDH, así como 48(1)(f) de la Convención Americana. El 27 de marzo de 2003, los peticionarios informaron que la Comunidad Sawhoyamaxa tenía interés de mantener una reunión preliminar con los representantes del Estado antes de dar una respuesta al ofrecimiento de abrir un procedimiento de solución amistosa. Dicha nota fue transmitida al Estado el 7 de abril de 2003.

21. El 13 de julio de 2003, los peticionarios presentaron sus observaciones sobre el fondo, las cuales fueron transmitidas al Estado. El 5 de enero de 2004, el Estado paraguayo remitió a la Comisión sus observaciones sobre el fondo.

22. En atención a la solicitud de los peticionarios y de conformidad con lo establecido en el artículo 38(3) del Reglamento de la CIDH, la Comisión convocó a las partes a una audiencia a celebrarse el 2 de marzo de 2004, en el marco del 119º período ordinario de sesiones de la CIDH, la cual se realizó en estricto apego a las reglas del contradictorio.

23. El 28 de abril de 2004, los peticionarios informaron a la Comisión que el proyecto de ley destinado a ampliar el presupuesto General de la Nación a favor del Instituto Paraguayo del Indígena (en adelante el "INDI") había sido nuevamente rechazado por la Cámara de Senadores.

24. El 19 de octubre de 2004, luego de analizar las posiciones de las partes, la Comisión aprobó el Informe N° 73/04³, según lo establecido en el artículo 50 de la Convención Americana y 42 de su Reglamento. En dicho informe, la CIDH concluyó lo siguiente:

1. Que el Estado de Paraguay no ha garantizado el derecho de propiedad ancestral de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, en virtud que desde 1991 se encuentra en tramitación la solicitud de reivindicación territorial de la Comunidad sin que hasta la fecha se haya resuelto satisfactoriamente. Lo anterior ha significado no sólo la imposibilidad de la Comunidad de acceder a la propiedad y posesión de su territorio, sino que, por las propias características de la misma, ha implicado mantenerla en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenazan en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma.
2. Asimismo, la Comisión concluye que el Estado de Paraguay ha incumplido las obligaciones que le imponen los artículos 4, 5, 21, 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1(1) y 2 de dicho instrumento, en perjuicio de los derechos a la propiedad, a la vida, a las garantías judiciales y a la protección

³ CIDH, Informe No. 73/04, Caso 12.419, *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, Paraguay*, 19 de octubre de 2004, Anexo 2.

judicial de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y de sus miembros.

3. Por todo lo anterior, la Comisión concluye que el Estado no ha cumplido con las obligaciones de respeto de los derechos humanos y garantías impuestas por el artículo 1(1) y 2 de la Convención Americana.

25. En el mismo informe, la CIDH recomendó al Estado de Paraguay lo siguiente:

1. Adoptar a la brevedad las medidas necesarias para hacer efectivo el derecho de propiedad y la posesión de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, respecto de su territorio ancestral, en particular para delimitar, demarcar y titular sus tierras, acorde con su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres y, garantizar a los miembros de la Comunidad el ejercicio de sus actividades tradicionales de subsistencia.
2. Adoptar las medidas necesarias para que se solucione el estado de emergencia alimenticia, médica y sanitaria de la Comunidad, tales como el efectivo cumplimiento del Decreto de Emergencia N° 3789/99 de fecha el 23 de junio de 1999.
3. Adoptar las medidas necesarias para cautelar el hábitat reclamado por la Comunidad Indígena, hasta tanto no se produzca la delimitación, demarcación y titulación del territorio ancestral en favor de la Comunidad, específicamente aquéllas medidas tendientes a evitar daños inmediatos e irreparables resultantes de las actividades de terceros.
4. Establecer un recurso judicial eficaz y sencillo que tutele el derecho de los Pueblos Indígenas de Paraguay a reivindicar y acceder a sus territorios tradicionales.
5. Reconocer públicamente responsabilidad internacional por las violaciones a los derechos humanos determinadas por la CIDH en el presente informe. En especial, realizar, con la participación de altas autoridades del Estado, los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa y sus representantes, un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional en relación con los hechos del presente caso.
6. Reparar tanto en el ámbito individual como comunitario las consecuencias de la violación de los derechos enunciados. En este ámbito de reparación, la indemnización a ser pagada por el Estado paraguayo debe ser calculada conforme a los parámetros internacionales y debe ser por un monto suficiente para resarcir, tanto los daños materiales como los daños morales, sufridos con ocasión a las violaciones a los derechos humanos a que se refiere el presente informe. El pago de dicha indemnización no estará sujeto a que los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa y sus representantes tengan que interponer algún recurso o acción prevista en la legislación paraguaya. Asimismo, pagar a los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa los gastos y costas en que incurrieron los miembros de dicha Comunidad y sus representantes, causados en los procesos internos y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. La forma y monto de reparación debe ser acordada con los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa y sus representantes, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de la Comunidad Indígena.
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.

000073

26. El 3 de noviembre de 2004, la Comisión Interamericana procedió de conformidad con lo establecido en el artículo 43(2) de su Reglamento: transmitió el informe de fondo al Estado y fijó un plazo de dos meses para que el Estado informara sobre las medidas adoptadas para cumplir con las recomendaciones formuladas en el mismo. El 6 de enero de 2005, la CIDH recibió una comunicación del Estado paraguayo solicitando una prórroga de 30 días para presentar su informe en relación con el proceso de implementación de las recomendaciones contenidas en el informe de fondo, en atención a que aún no se había recabado toda la documentación pertinente. El mismo 6 de enero, se informó al Estado que la prórroga se concedía por 15 días, es decir, hasta el 18 de enero de 2005.

27. En virtud del artículo 43(3) de su Reglamento, el 3 de noviembre de 2004 la Comisión notificó a los peticionarios la adopción del informe y su transmisión al Estado y les solicitó que expresaran su posición respecto del sometimiento del caso a la Corte Interamericana. El 3 de diciembre de 2004 los peticionarios indicaron que el caso debía ser sometido a la Corte pues "el auxilio de la Justicia Interamericana en favor de las víctimas, en especial la jurisdicción de la Corte, cuya jurisdicción contenciosa ha sido ratificada por Paraguay en el año 1993; constituye el único recurso que la Comisión, la Comunidad Sawhoyamaya y sus representantes disponen para dar solución al caso".

28. El 31 de enero de 2004, ante la falta de cumplimiento por parte del Estado de las recomendaciones del informe aprobado de acuerdo al artículo 50 de la Convención Americana, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 51(1) de la Convención y 44 de su Reglamento, la Comisión Interamericana decidió someter el presente caso a la Corte.

VI. FUNDAMENTOS DE HECHO

1. Valoración de la prueba

29. El sistema procesal es un medio para realizar la justicia y ésta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades, sin que por ello deje la Corte de cuidar la seguridad jurídica y el equilibrio procesal de las partes⁴.

30. La Corte ha establecido desde sus primeros casos que el proceso ante sí, por ser tramitado ante un tribunal internacional, y por referirse a violaciones a los derechos humanos, sigue criterios menos formales que los existentes en las legislaciones internas para la valoración de los diferentes medios probatorios. En este sentido, ha subrayado siempre que no es aplicable una rígida determinación del quantum de la prueba necesaria para fundar un fallo, teniendo en cuenta que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica. Para la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos

⁴ Véase en este sentido, Corte I.D.H., *Caso Cayara*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 3 de febrero de 1993. Serie C No. 14, párr. 38 y 42

000074

9

de la persona, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia⁵.

31. De especial importancia para el caso bajo estudio, resulta la valoración y alcance del conjunto de presunciones que surgen de los hechos y que de acuerdo a la experiencia, resultan válidas y lógicas cuando no hay prueba directa de los mismos.

32. La jurisprudencia de la Corte ha otorgado un valor significativo a los "recortes de prensa" como medio probatorio, pues aun cuando no tienen carácter de prueba documental propiamente dicha, pueden ser apreciados cuando recogen hechos públicos o notorios, declaraciones de funcionarios del Estado o corroboran lo establecido en otros documentos o testimonios recibidos en el proceso⁶.

33. La Comisión probará que el Estado de Paraguay ha vulnerado los derechos fundamentales de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros por no garantizar sus derechos a la propiedad, a la vida, a la integridad personal, a las garantías y protección judicial, todos protegidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos porque a pesar de reconocer el derecho de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y sus miembros a su territorio ancestral, aún no otorga una solución definitiva al reclamo iniciado ante las autoridades paraguayas en el año 1991, lo que ha significado mantenerla en una situación de extrema vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria por las condiciones de vida a las que están sometidos sus miembros, que incluso ha significado la muerte de varios de ellos, amenazando en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma.

2. El pueblo indígena Enxet-Lengua

34. El pueblo indígena Enxet, subdividido en los grupos Lengua, Angaité y Sanapaná, es originario de la zona del Chaco paraguayo y ha ocupado ancestralmente el territorio del noreste denominado Bajo Chaco. Los Enxet-Lengua se han subdividido en grupos denominados Mopey-Apto, Yexwase Apto y Chanawatsam.

35. Los Enxet y sub-grupos eran pueblos cazadores, recolectores, horticultores y pastores, con una sociedad señalada como minimalista con escasa o ninguna jerarquía y

⁵ Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaúri*, Sentencia de 8 de julio de 2004, Serie C N° 110, párr. 41, citando *Caso Maritza Urrutí*, Sentencia de 27 de noviembre de 2003, Serie C No. 103, párr. 48; Véase también, Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack Chang*, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, párr. 120; Corte I.D.H., *Caso Bulacio*, Sentencia de 18 de septiembre de 2003, Serie C No. 100, párr. 42; Corte I.D.H., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *Interpretación de Sentencia sobre Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones* (art. 67 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 26 de noviembre de 2003, Serie C No. 102, párr. 42.

⁶ Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaúri*, Sentencia de 8 de julio de 2004, Serie C No. 110, párr. 51. El Anexo 6 de la presente demanda comprende una serie de notas de prensa relacionadas con la situación de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua; asimismo, el Anexo 9 de la presente demanda comprende varias notas de prensa relacionadas con la reducción del presupuesto del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), que tuvo serias consecuencias en el proceso de entrega de las tierras solicitadas por la Comunidad Sawhoyamaxa.

000075

10

con una asociación a un territorio concreto. La flexibilidad y la movilidad de las aldeas - entendidas como el asiento de las casas y huertas- y de sus integrantes, se debía principalmente a razones socio-ecológicas: el tipo de liderazgo político-religioso ejercido en las mismas; las relaciones de parentesco; la época y/o estación del año ligada a los recursos naturales disponibles para el sustento del grupo (caza, pesca, agua, frutos, tierra cultivable); las relaciones con otras aldeas y otros pueblos indígenas -pacíficas o bélicas- incluidos los no indígenas; el sistema de resolución de conflictos⁷.

36. A fines del siglo XIX comenzaron a llegar a la zona del Chaco las primeras misiones de la iglesia anglicana⁸, las cuales se instalaron en territorio indígena, con el objeto de "atender a las necesidades de los nativos". Paralelamente a la entrada en la zona de los anglicanos, algunos ganaderos comenzaron a invadir el territorio.

37. Hasta comienzos del siglo XX el pueblo Enxet era prácticamente el único ocupante de un área aproximada de 250.000 hectáreas. Sin embargo, la ocupación del Chaco por ganaderos aumentó considerablemente a comienzos del siglo pasado, motivados por la riqueza de la zona y estimulados con entregas de títulos de dominio otorgados por el Estado de Paraguay, siendo varias empresas extranjeras las beneficiarias de dicho estímulo estatal.

38. Un misionero anglicano escribió en 1910⁹ que los Enxet de la zona en aquel entonces todavía vivían como los dueños de todo su territorio, desconociendo el hecho de que el Estado paraguayo había vendido su tierra a extranjeros, sin consultarles al respecto y, menos aún ofrecer una indemnización a cambio.

39. De acuerdo al informe antropológico elaborado a solicitud del INDI por el Centro de Estudios Antropológicos (CEADUC) de la Universidad Católica "Nuestra Señora de la Asunción", suscrito por el antropólogo Miguel Chase-Sardi¹⁰, (en adelante el "informe antropológico") y que consta en el expediente administrativo N° 7597¹¹ (en adelante el

⁷ Escrito de los peticionarios de fecha 6 de junio de 2001. Véase en expediente ante la Comisión Interamericana.

⁸ En el año 1888 una misión de la iglesia anglicana, compuesta de tres hombres, que se dirigía al Chaco Paraguayo recibió como instrucción lo siguiente "El comité ha elegido a ustedes tres misioneros para encargarse de una pesada responsabilidad, el solemne deber y alta dignidad de ser los pioneros en tribus idólatras por cuyo bienestar espiritual ninguna iglesia ni nación, hasta ahora, se ha encargado". "Historia de la Iglesia Anglicana Paraguaya en el Chaco basada en Livingstone de Sud América", por el Rev. R. J. Hunt, que fuera presentado a la Corte como parte del acervo probatorio en el caso No. 12.313, Comunidad Indígena Yakye Axa del Pueblo Enxet-Lengua. La Comisión Interamericana no suscribe la descripción de "tribus idólatras" utilizada por el autor de la cita.

⁹ Informe Antropológico sobre la Comunidad Yakye Axa (Loma Verde) del Pueblo Enxet-Lengua del Centro de Estudios Antropológicos de la Universidad Católica "Nuestra Señora de la Asunción", elaborado por el antropólogo Miguel Chase-Sardi, diciembre de 1997. Este informe fue presentado ante la Corte Interamericana en el caso Comunidad Indígena Yakye Axa, N° 12.313.

¹⁰ Informe antropológico de la Comunidad Sawhoyamaxa elaborado a solicitud del INDI por el Centro de Estudios Antropológicos (CEADUC) de la Universidad Católica "Nuestra Señora de la Asunción", suscrito por el antropólogo Miguel Chase-Sardi, en expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

¹¹ Expediente administrativo N° 7597/91 tramitado por el Instituto de Bienestar Rural en relación con la solicitud de tierras realizada por los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, Anexo 10.

"expediente administrativo"), en el año 1901 la empresa "*South American Missionary Society*" instaló la primera estancia en el Chaco dentro del territorio de los Chanawatsam. Expresa el informe que tanto la adquisición de las tierras como la instalación de la estancia fueron financiadas con capital británico, con la intención de dar empleo a los miembros del pueblo indígena Enxet-Lengua del subgrupo Chanawatsam. El casco de la estancia fue construido en un área denominada Alwátétkok, actualmente conocida como Maroma. Para la ejecución de este proyecto se formó la empresa "*Chaco Indian Association*" que funcionó hasta 1908, año en que un particular de apellido Gibson se hizo cargo de la explotación comercial de la zona¹².

40. El mismo informe antropológico establece que la indetenible y progresiva colonización del Chaco trajo secuelas irreparables para muchas aldeas de la zona. Hubo muertes masivas por enfermedades nuevas y los sobrevivientes se vieron obligados a asentarse en los cascos y retiros de estancias, constituyéndose en mano de obra barata. A pesar de todo, continúa el informe, los indígenas siguieron y siguen ocupando toda la zona con la práctica de su economía de subsistencia tradicional basada en una economía de pueblos cazadores-recolectores, por lo que la expresa en informe, la ocupación histórica y actual de sus territorios tradicionales se extiende aún fuera de las tierras reclamadas¹³.

3. *La Comunidad Sawhoyamaxa*

41. La Comunidad Sawhoyamaxa reúne a diferentes aldeas ubicadas al oeste del río Paraguay y las familias que la integran son descendientes del sub-grupo Chanawatsam, que significa "los del río Paraguay" del Pueblo Enxet. Con anterioridad a la colonización del Chaco paraguayo, los Chanawatsam ocupaban una vasta zona practicando en su territorio una economía diversificada a través de la caza, pesca y recolección¹⁴.

42. Los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa habitan en lugares aledaños o cercanos a las tierras reivindicadas, en las siguientes aldeas ubicadas dentro de estancias privadas: Naranjito, Misión Inglesa o Makxawaiya, Loma Porá, Tamarindo, Aurora, Ledesma, Armonía, Chaco'i, Vanguardia, San José, Carandilla, Yakukai, Sombrero Piri, Maroma (Alwatetkok)¹⁵. Actualmente la mayoría de los miembros de la Comunidad están asentados en los lugares denominados Santa Elisa y Kilómetro 16, ubicados al costado de un camino público denominado ruta Coronel Rafael Franco¹⁶.

¹² De acuerdo al Dictamen 2065 del IBR, de fecha 3 de diciembre de 1998, se expresa que "en todo proceso de recuperación del hábitat tradicional de Comunidades Indígenas, el informe antropológico constituye una prueba sustancial a la solución del problema", expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

¹³ Informe Antropológico de la Comunidad Sawhoyamaxa, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

¹⁴ Informe Antropológico de la Comunidad Sawhoyamaxa, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

¹⁵ En las estancias privadas donde algunos miembros de los grupos familiares trabajan como asalariados.

¹⁶ Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa a julio de 2003, Ver también Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa actualizado a diciembre de 2004, Anexo 7.

000077

12

43. En relación con el principio de existencia de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, el Estado paraguayo argumentó en su nota de fecha 5 de enero de 2004 que la reclamación territorial de la Comunidad debía computarse desde el año 1997, cuando se le otorgó personería jurídica, porque la titularidad de la tierra tiene que recaer en una comunidad que cuente con identidad legal y en opinión del Estado "los Sawhoyamaxa existen desde 1997".

44. De acuerdo con el acervo probatorio aportado por el propio Estado durante el trámite ante la Comisión, la Comunidad solicitó el reconocimiento de sus líderes por parte del Estado el 5 de agosto de 1991 y éste se hizo efectivo recién el 27 de abril de 1993. Asimismo, el Estado reconoció legalmente a la Comunidad Sawhoyamaxa el 21 de julio de 1998, según consta en el decreto N° 22008, a propósito de una solicitud del INDI planteada en 1997, es decir, varios años después que la Comunidad había iniciado sus trámites de reconocimiento de líderes, personalidad jurídica y de reclamación territorial.¹⁷

45. Observa la Comisión que en el caso de las Comunidades Indígenas la acción de reconocimiento por parte del Estado de su personalidad jurídica no implica que aquellas no existían previamente. Los pueblos indígenas o las comunidades indígenas no existen por el hecho que un Estado determinado emita un documento oficial reconociéndolas. A propósito de esto, la Constitución de Paraguay en su artículo 62 establece: *"Esta Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas, definidos como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo."*

46. Al respecto, el criterio de autoidentificación es el utilizado para la aplicación de instrumentos internacionales sobre derechos de los pueblos indígenas. El Convenio 169 de la OIT expresa en su artículo 1(3) lo siguiente: *"La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio"*¹⁸.

47. La Comisión considera que, de acuerdo a las pruebas aportadas por las partes, antes del inicio de los trámites en el ámbito de la jurisdicción interna, en el año 1991, con el objeto de solicitar la restitución de parte de su hábitat tradicional, la Comunidad Sawhoyamaxa existía, aún cuando el reconocimiento de su existencia legal por parte del Estado de Paraguay haya sido recién en el año 1997.

¹⁷ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10. Ver también anexo 11 y 12.

¹⁸ Asimismo, el Grupo de Trabajo encargado de elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos de la Organización de los Estados Americanos, aprobó por consenso en la parte primera del artículo 1.2 que la autoidentificación como pueblos indígenas era criterio fundamental para determinar a quienes se les aplica la Declaración. "La autoidentificación como pueblos indígenas será criterio fundamental para determinar a quienes se aplica la presente Declaración." Ver en documento "Resultados de la Reunión Inicial y de la Segunda y Tercera Reuniones de Negociaciones para la Búsqueda de Consensos" OEA/Ser.K/XVI. GT/DADIN/doc.175/04 rev. 1 corr.1. 12 de mayo de 2004.

000078

48. De acuerdo a información entregada por los peticionarios que incluye un censo realizado en el año 2003, aportado como prueba durante el trámite ante la Comisión y ahora ofrecido a la Corte, la Comunidad Sawhoyamaxa está formada por 83 familias¹⁹.

4. Condiciones de vida de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa

49. En relación con las condiciones de vida de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, consta de los antecedentes aportados por los peticionarios que el 12 de abril de 1994, el Diputado Martín F. Sannemann²⁰, a propósito de una visita realizada a la zona donde habitan los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa, señaló que en la aldea Alwatetkok, ubicada en la estancia Maroma, propiedad de Víctor Manuel Brusquetti, habitaban 78 miembros de la Comunidad, incluidos sus líderes. De ellos sólo cinco hombres y una mujer trabajaban en la estancia y ninguno sabía cuanto ganaba por mes. De acuerdo al Informe, aparentemente trabajaban en forma "libre", es decir recibían provisiones cada semana correspondiente a medio kilo de locro, fariña, poroto, sal y yerba, además de restos de animales faenados. Agrega el Informe que otras provisiones se les daba en forma de crédito y a final del año el total del crédito era restado de los presuntos sueldos y se les pagaba el saldo. Hace notar el informe del Diputado Sannemann, que lo que restaba siempre era un número redondo. Los trabajadores indígenas no recibían aguinaldos y trabajaban siete días a la semana, sin vacaciones anuales. Expresa el informe si "se debe considerar si el trato que les da el Sr. Brusquetti debería describirse como "esclavitud moderna" y agrega:

La Comunidad no puede cultivar pues no existen alambrados para proteger las chacras del ganado. La única forma de sobrevivir es a través de la caza, recolección y la pesca. Sin embargo, el Sr. Brusquetti les ha prohibido que cacen e incluso ha matado sus perros. Siguen cazando, pero en forma oculta, con la única intención de sobrevivir.

No hay escuela para niños y no existe servicio de salud alguno. Por muchos años estos niños no han sido vacunados, y es claro que si una enfermedad infecciosa afecta a la comunidad el

¹⁹ De acuerdo a los peticionarios de las 83 familias que componen la Comunidad Sawhoyamaxa, 38 están en Santa Elisa y 14 en el kilómetro 16, ambos sobre la ruta Coronel Rafael Franco, 8 familias están en la Estancia Naranjito y 23 dispersas en establecimientos ganaderos y colonias indígenas del norte del departamento de Presidente Hayes. Ver en escrito de argumentos de fondo de fecha 14 de julio de 2003 de los peticionarios. Véase en expediente ante la Comisión Interamericana.

En el escrito del 14 de julio de 2003, los peticionarios explican que en el censo del año 1997 figuraban 63 familias y que los cambios obedecían a las siguientes razones: a) migración permanente de algunas familias por motivos laborales; ii) existencia de nuevos matrimonios, nacimientos, decesos; iii) integración de algunas familias a otras comunidades; iv) incorporación de nuevas familias a la comunidad y al reclamo. Véase en expediente ante la Comisión Interamericana.

Ver también Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa a julio de 2003 y Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa actualizado a diciembre de 2004, Anexo 7.

²⁰ Informe a la Presidencia de la Cámara de Diputados, a la Comisión de Derechos Humanos y a la Comisión de Ecología, sobre la situación de los indígenas y el desmonte del Chaco, elaborado por el Diputado Martín Sanneman, Anexo 16.

000079

14

saldo de niños muertos será muy alto. El agua que toman viene de un charco grande. Estaba bastante sucia y es difícil imaginar como habrá estado durante la sequía²¹.

50. Ante las deplorables condiciones de vida, miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa que habitaban en aldeas ubicadas en estancias privadas decidieron trasladarse a la vera de un camino público, frente a las tierras reivindicadas, en espera que el Estado resolviera su solicitud de reconocimiento de parte de su territorio ancestral.

51. Ahora bien, las condiciones de vida manifestadas en una grave situación sanitaria y alimenticia de la Comunidad fueron reconocidas expresamente por el Estado de Paraguay el 23 de junio de 1999, a través del Decreto N° 3789/99, que expresa:

Que, la Comunidad Sawhoyamaxa del pueblo Enxet constituida por sesenta y tres familias, reclama actualmente reivindicación de 15.000 hectáreas de su territorio ancestral, y a la espera de la solución a su reclamo por parte de los Organismos del Estado, varias familias de la Comunitàdes se encuentran asentadas a la vera de la ruta que une Pozo Colorado y Concepción, lindante con las tierras pretendidas, a la altura del kilómetro 100 de dicho tramo. [...]

Que, estas comunidades se hallan privadas al acceso a los medios de subsistencia tradicionales ligados a su identidad cultural, por la prohibición de los propietarios al ingreso de éstos en el hábitat reclamado como parte de sus territorios ancestrales.

Que, esta circunstancia dirimida actualmente en instancias administrativas y judiciales, dificulta el normal desenvolvimiento de la vida de dichas comunidades nativas, en razón de la falta de medios de alimentación y de asistencia médica, mínimo e indispensables, es una preocupación del Gobierno que exige una respuesta urgente a los mismos.

Que, siendo de interés público la tutela de preservación de los pueblos indígenas de la nación conforme claras disposiciones contenidas en el capítulo V de la Constitución Nacional, las leyes 904/84 "Estatuto de las comunidades indígenas" y 234/93 "Que aprueba el Convenio 169 de la OIT", y siendo obligación del Estado proveer de asistencia pública y socorro para prevenir o tratar casos de necesidades perentorias, conforme dispone así mismo la normativa señalada, corresponde a los efectos de ejecutar a las Comunitàdes Indígenas Yakye Axa y Sawhoyamaxa.

POR TANTO,

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE PARAGUAY DECRETA:

Artículo 1°. Declárese en estado de emergencia a las comunidades indígenas Yaxye Axa y Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet Lengua del Distrito de Pozo Colorado del Departamento de Presidente Hayes, Chaco Paraguayo.

Artículo 2°. Dispóngase que el Instituto Paraguayo del Indígena conjuntamente con los Ministerios del Interior y de Salud Pública y Bienestar Social ejecuten las acciones que correspondan para la inmediata provisión de atención médica y alimentaria a las familias integrantes de las comunidades señaladas, durante el tiempo que duren los trámites judiciales

²¹ Informe a la Presidencia de la Cámara de Diputados, a la Comisión de Derechos Humanos y a la Comisión de Ecología, sobre la situación de los indígenas y el desmonte del Chaco, elaborado por el Diputado Martín Sanneman, Anexo 16.

000080

15

referente a la legislación de las tierras reclamadas como parte del hábitat tradicional de las mismas²².

52. La Comisión, con ocasión de la visita *in loco* realizada a Paraguay en el año 1999, tuvo la oportunidad de constatar la situación en la que vivían los miembros de la Comunidad Indígena. En ese momento, la Comisión declaró:

[L]a CIDH se trasladó al Distrito de Pozo Colorado a fin de entrevistarse con las comunidades indígenas Yakye Axa y Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet. La Comisión conoció la situación deplorable en la cual se encuentran estos pueblos, viviendo en el borde de la carretera nacional sin ningún tipo de servicios, en espera de que los organismos competentes les asignen las tierras requeridas. La Comisión valora la importancia del Decreto Presidencial N° 3789 de fecha 23 de junio de 1999, mediante el cual se declaró el "estado de emergencia" de estas comunidades indígenas, en virtud de la situación extrema en la cual se encuentran. No obstante ello, la Comisión fue informada por dichas comunidades indígenas, que los organismos competentes aún no han adoptado las medidas efectivas ordenadas por el Decreto Ejecutivo, para la inmediata provisión de atención médica y alimentaria a las familias integrantes de dicha comunidad. Asimismo, la Comisión seguirá con atención el resultado de los procedimientos iniciados, a fin de dotar de las tierras requeridas a las comunidades indígenas.²³

53. A pesar del reconocimiento realizado expresamente en el mes de junio de 1999 por el Estado, respecto de la situación de emergencia en la que se encontraba la Comunidad Indígena, el suministro de alimentos y de atención médica ordenada por el Presidente de la República para las familias de la Comunidad ha sido insuficiente. Al respecto, la Comisión en el Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay, de marzo de 2001, expresó que a septiembre de 2000 las familias de la Comunidad Sawhoyamaxa seguían viviendo en situación precaria, sin que se hubiera hecho efectivo adecuadamente el decreto Presidencial 3789 y recomendó:

5. Que se dé cumplimiento al decreto presidencial N° 3789, de fecha 23 de junio de 1999, que declaró en estado de emergencia a las comunidades indígenas Yakye Axa y Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet y reconoce que han sido privadas del acceso a los medios de subsistencia tradicional ligados a su identidad cultural, [...]²⁴

54. De acuerdo a información entregada por los peticionarios y no controvertida por el Estado, durante el primer semestre del año 2003, fue elaborado a solicitud de los peticionarios, un informe médico-sanitario de la situación de los miembros de la Comunidad de Sawhoyamaxa, con el objeto de realizar un estudio de prevalencia de parasitosis y anemia, determinar las fuentes de agua, las características de las viviendas, los lugares de excretas y un intento de conocer cuales son los muebles y utensilios domésticos que poseen. El informe concluye:

²² Decreto N° 3789/99, del Presidente de la República de Paraguay. Anexo 14.

²³ CIDH, comunicado de Prensa 23/99, de 30 de julio de 1999, párr. 58 y ss, disponible en <http://www.cidh.org/Comunicados/Spanish/1999/Comunicado%2023-99.htm> al 31 de enero de 2005.

²⁴ CIDH, Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay, OEA/Ser./L/VII.110 doc. 52, 9 de marzo de 2001, párr. 50(5).

000081

16

La comunidad entera se encuentra viviendo por muchos años en la precariedad absoluta, en chozas que ni por sí acaso podemos llamar vivienda, en un hacinamiento indescriptible, sin una sola excreta, que merezca ser llamada así en toda la comunidad, sin agua potable, ni siquiera hay agua suficiente para las más elementales necesidades básicas.

No tienen la más remota posibilidad de desarrollar sus vidas de acuerdo a las pautas tradicionales de los Enxet, la caza, la recolección y el cultivo a pequeña escala.

Además el Estado se encuentra ausente, no existe ni representantes de las autoridades policiales, judiciales ni las asistenciales como las de salud.

Como podemos constatar en los casos de fallecimientos la mayoría fallecieron sin asistencia médica. Los pocos que pudieron llegar hasta un profesional médico o un centro asistencial lo hicieron en forma tardía o fueron tratados muy deficientemente o mejor dicho en forma denigrante para la condición humana.

Ante todo esto solo puedo decir que: La comunidad Sawhoyamaxa se encuentra en la indigencia total²⁶ (énfasis añadido).

55. Según información aportada por los peticionarios durante el trámite ante la Comisión, y no controvertida por el Estado, desde el año 1991 al 2003 han fallecido 31 miembros de la Comunidad, siendo la mayoría de las muertes prevenibles con un mínimo de medicina preventiva y de asistencia sanitaria, de acuerdo al siguiente cuadro:

Nombre y sexo	Edad al fallecer	Fecha de defunción	Causa de defunción
S/N Galarza (m)	1 mes	Septiembre, 2001	Tétanos
Rosana López (f)	3 años	1997	Sarampión
(NN) Ferreira (m)		1991	S/Datos
Niño Ferreira (m)	6 meses	1991	Enterocolitis
Eduardo Cáceres (m)	1 año	1999	Pulmonía
Eulalio Cáceres (m)	1 mes	1999	Pulmonía
Esteban González (m)	S/datos	2000	Sarampión
Niña González Aponte	3 meses	Diciembre, 2002	Enterocolitis
Wilfrido González (m)	20 años	1997	Accidente de tránsito
Leoncio González (m)	2 años	1991	Anemia-Parasitosis
Rosana González(f)	1 año	1991	Enterocolitis
Teresio González (m)	60 años	11 de mayo, 2003	Accidente de tránsito
Niño Yegros (m)	8 meses	30 de mayo, 2002	Neumonía
Antonio Alvarenga (m)	18 años	16 de agosto de 1998	Asesinato
Jenny Toledo (f)	1 año y 8 meses	24 de agosto 2003	Deshidratación
Guido Ruiz Díaz (m)	4 meses	15 de agosto, 2002	Enterocolitis
(NN) González (m)	13 días	15 de mayo, 2002	Tétanos
Luis Torres Chavez (m)	21 años	24 de agosto, 2002	Enterocolitis
Derlis Armando Torres(m)	1 año	2002	Caquexia ²⁶
(NN) Torres (f)	3 días	Mayo 2003	Disgracia sanguínea ²⁷
Lucía Aponte (f)	50 años	2002	Tuberculosis

²⁶ Informe médico sanitario elaborado por el médico Pablo Balmaceda durante el primer semestre de 2003, en el que constan 39 entrevistas a familiares de personas de la Comunidad Sawhoyamaxa fallecidas, Anexo 8.

²⁶ Anemia crónica, desnutrición grave.

²⁷ Falta de coagulación de la sangre.

000082

17

Marcos Chavez (m)	70 años	2000	Politraumatismo
Juan Ramón González (m)	1 año y 6 meses	10 de octubre, 2002	Neumonía
Antonio González (m)	1 mes	Noviembre, 1996	Tétanos
Pedro Fernández (m)	79 años	12 de octubre, 2001	Neumonía
Ramona Flores (f)	65 años	16 de julio, 1985	Neumonía
Sandra E. Chavez (f)	7 meses	1993	Bronquitis neumónica
Eusebio Ayala (m)	80 años	16 de marzo, 1998	Neumonía hipertensión
Francisca Brítez (f)	10 meses	23 de octubre, 2000	Enterocolitis
Diego Andrés Ayala (m)	13 meses	3 de octubre, 2002	Enterocolitis
Ana María Florentín (f)	15 días	Marzo, 1981	Tétanos

56. La falta de restitución de parte del territorio ancestral y de asistencia humanitaria ha provocado un cuadro agravado de vulnerabilidad de las condiciones de vida de todos y cada uno de los hombres, mujeres y niños que forman parte de la Comunidad.

57. El Estado ha expresado que lamenta el fallecimiento de miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa, sin embargo, manifiesta que no es responsable de la enfermedad y de la muerte, fortuita en algunos casos, de los mismos, porque está a disposición de ellos, como de toda la ciudadanía un servicio público de salud.

58. De acuerdo al informe médico sanitario antes citado, la ciudad de Concepción es el lugar más cercano para los miembros de la Comunidad de Sawhoyamaxa donde pueden recurrir en caso de enfermedad, y queda aproximadamente a 40 kilómetros del lugar de asentamiento de la Comunidad. Según el informe médico, varios miembros de la Comunidad que acudieron al Hospital de la ciudad de Concepción, luego de ser atendidos y ser dados de alta fallecieron y en otros casos, no se les proporcionó los medicamentos necesarios para el tratamiento de la enfermedad²⁸.

59. La Comisión observa que los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa han estado en una situación de vulnerabilidad o riesgo, reconocida por el Estado en el decreto N° 3789/99 citado, sin que se haya dado solución a los hechos que motivaron la orden presidencial, es decir, el acceso a los medios de subsistencia tradicionales ligados a la identidad cultural de la Comunidad.

5. Territorio reivindicado por la Comunidad Sawhoyamaxa

60. La Comunidad Indígena Sawhoyamaxa reivindica como territorio ancestral una extensión aproximada de 15.000 hectáreas, que corresponde a las estancias actualmente llamadas Santa Elisa y Michi, ubicadas en el Departamento Presidente Hayes.

61. Los líderes de la Comunidad Indígena, en la solicitud presentada en el año 1991 ante el Instituto de Bienestar Rural (en adelante el "IBR"), expresaron lo siguiente:

²⁸ Informe médico sanitario elaborado por el médico Pablo Balmaceda durante el primer semestre de 2003, en el que constan 39 entrevistas a familiares de personas de la Comunidad Sawhoyamaxa fallecidas, Anexo 8.

000083

18

Hemos nacido y nos hemos criado en esta zona y Sawhoyamaxe es parte de nuestro cazadero tradicional²⁸.

62. De acuerdo al informe antropológico citado, el área reivindicada por la Comunidad Indígena corresponde a una porción exigua considerando sus dominios ancestrales. Explica el informe que las tierras tradicionales de los Chanawatsan comprendían aproximadamente 250.000 hectáreas, por lo que la tierra reivindicada correspondería a un seis por ciento de lo tradicionalmente ocupado³⁰. Consta del expediente administrativo que el 3 de diciembre de 1998, en el Dictamen 2065 del IBR se señala que "en todo proceso de recuperación del hábitat tradicional de Comunidades Indígenas, el informe antropológico constituye una prueba sustancial a la solución del problema", y que del referido informe se concluye que el hábitat tradicional de los recurrentes abarca unas 250.000 hectáreas.

63. La Comunidad Sawhoyamaxe eligió un área específica dentro del territorio tradicional, correspondiente a las estancias Santa Elisa y Michi, en atención a la necesidad operativa de establecer límites a sus pretensiones que los obliga a señalar fincas determinadas, estableciéndose los límites *a posteriori* del reclamo original del año 1991, por un conjunto de criterios, en especial por la inclusión de determinados lugares tradicionales, como el que da nombre al reclamo: *Sawhoyamaxe* (del Enxet "el lugar donde se acabaron los cocos"), que tienen una relación con la memoria e identidad colectiva comunitaria.

64. La determinación de un área específica de reclamo está respaldada por la propia legislación paraguaya. Efectivamente, el artículo 18 de la Ley 904/81 que habla del mínimo de 100 hectáreas a ser restituido por familia en la región Occidental, el artículo 64 de la Constitución Nacional del Paraguay, la interpretación del artículo 64 de la Constitución Nacional y el artículo 14 y 16 del Convenio 169 de la OIT, en virtud de los cuales los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad y posesión de las tierras que tradicionalmente ocupan y si no pueden ser trasladados de ellas sin su pleno consentimiento, *ergo*, son ellos los que deben determinar que parte de este hábitat y/o territorio les debe ser restituido. Finalmente, también fue determinante para la individualización del área reivindicada el conocimiento de las fincas afectadas, su extensión y su propietario, con miras a delimitar con precisión geográfica la viabilidad del reclamo.

65. Por lo expresado, el área correspondiente a las estancias Santa Elisa y Michi fue seleccionada por la Comunidad Sawhoyamaxe como parte de su hábitat tradicional y corresponde a lugares determinados y superficies delimitadas, es decir, la finca N° 16.786, Padrón N° 12.935, a nombre de la firma Kansol S.A., Estancia Michi de 9.105 hectáreas con 4.720 metros cuadrados y la finca N° 16.784, Padrón N° 12.930, Estancia Santa Elisa de la firma Roswell C. S.A. de 5.299 hectáreas con 4.720 metros cuadrados, que suman 14.404 hectáreas y 7.698 metros cuadrados.

²⁸ Escrito de fecha 5 de agosto de 1991, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³⁰ Informe Antropológico de la Comunidad Sawhoyamaxe, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

000084

19

66. Durante el trámite ante la CIDH, el Estado señaló que la Comunidad Sawhoyamaxa no tiene ni la propiedad ni la posesión de la tierra reclamada y que sus reivindicaciones se basan en un derecho histórico de sus antepasados.

67. Al respecto, la Comisión observa que varios documentos, que forman parte del acervo probatorio ofrecido junto con la presente demanda a la Corte, y que han sido elaborados por instituciones del Estado, señalan que el área reivindicada por la Comunidad Sawhoyamaxa forma parte de su hábitat tradicional³¹.

6. Acciones de reivindicación y de protección del territorio ancestral de la Comunidad Sawhoyamaxa ante el Estado paraguayo

68. Las gestiones adelantadas por las víctimas, para la reivindicación del dominio de la Comunidad Sawhoyamaxa sobre su hábitat tradicional, fueron iniciadas por sus líderes, ante los organismos competentes del Estado, en el año 1991³². Esto implicó la promoción de una serie de procedimientos administrativos, legislativos y judiciales en el orden interno para la protección del hábitat tradicional de la Comunidad y el reconocimiento de su derecho a ejercer actividades tradicionales y de subsistencia, mientras estuviera pendiente el trámite de reconocimiento territorial.

a. Acciones administrativas

69. El 5 de agosto de 1991, Carlos Marecos y Teresio González, en sus calidades de líderes y representantes de las comunidades indígenas de Maroma, Loma Porá, Ledesma, Naranjito, Diana, Santa Elisa Garay, Santo Domingo y kilómetro 16, ubicadas al sur de la ruta Puerto Militar – Pozo Colorado, integradas por un total de 60 familias pertenecientes al Pueblo Enxet-Lengua (en adelante "Comunidad Sawhoyamaxa"), solicitaron al Instituto de Bienestar Rural, tierra propia para sus necesidades inmediatas y futuras. En la solicitud se pide la entrega de 8.000 hectáreas ubicadas alrededor del sector de Sawhoyamaxa. Las razones manifestadas por los líderes indígenas para la solicitud fueron las siguientes:

- a) Es nuestro derecho como miembros del pueblo originario de esta zona tener restituida una parte de lo que una vez pertenecía a nuestros antepasados. Como pueblo hemos sido desposeídos de nuestra tierra y nunca hemos recibido compensación. De ser adjudicadas estas 8.000 hectáreas sería un paso hacia una compensación estimable.

³¹ Ver por ejemplo la solicitud de medidas cautelares de prohibición de no innovar de hecho y de derecho e inscripción de litis, presentada por el INDI el 13 de junio del año 2003 ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno, sobre la Finca N° 16784, con una superficie de 5.299 hectáreas con 4.720 metros cuadrados y Finca N° 16786, con 9.106 hectáreas con 2.978 metros cuadrados, ambas del Chaco, en una extensión total de 14.404 hectáreas 7.698 metros cuadrados e inscritas en el Registro general de la Propiedad a nombre de Rowel y Cía. S.A. y Kansol S.A., respectivamente expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³² Véase, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

- b) Hemos nacido y nos hemos criado en esta zona y Sawhoyamaxa es parte de nuestro cazadero tradicional.
- c) Es urgente nuestro pedido pues nuestra situación es muy precaria. Muchos de nuestros compañeros no tienen trabajo y los que lo tienen ganan poquísimo. No podemos tener chacras. Por causa de esto hay muchas enfermedades entre nuestra gente³².

70. La Ley 904/81 sobre "Estatuto de las Comunidades Indígenas"³⁴ en sus artículos 24 a 27 establece el procedimiento para el asentamiento de comunidades indígenas en tierras del dominio privado.

Artículo 24:

La solicitud de tierras del dominio privado para el asentamiento de comunidades indígenas será hecha por la propia comunidad, o por cualquier entidad indígena o indigenista con personería jurídica, en forma directa al IBR o por intermedio del Instituto.

El IBR podrá hacerlo de oficio, en coordinación con el Instituto.

Artículo 25:

La solicitud contendrá los mismos requisitos establecidos en el artículo 22, inc. a) incluyendo el nombre y apellido de los propietarios de la fracción que los indígenas ocupen. El procedimiento será el establecido en el mismo artículo.

Artículo 26:

En los casos de expropiación, el procedimiento y la indemnización se ajustarán a lo dispuesto en la Constitución y las leyes y para el pago de la indemnización serán previstos los recursos necesarios en el Presupuesto General de la Nación.

Artículo 27:

Cuando una comunidad indígena tuviese reconocida su personería jurídica, el Estado la transferirá el inmueble expropiado en su beneficio, en la forma prevista en el artículo 19.

71. Con la solicitud mencionada el IBR inició el expediente administrativo N° 7597/91.

72. El 12 de mayo de 1992 el IBR solicitó al Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), la designación de un funcionario para que juntamente con el funcionario designado por el IBR verificara el censo poblacional de los solicitantes a través de una inspección ocular y realizaran las diligencias necesarias para cumplir la comisión de servicio que se les ordenase³⁵.

³² Escrito de fecha 5 de agosto de 1991 en expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³⁴ Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

³⁵ Dictamen 352 del IBR de fecha 12 de mayo de 1992, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

000086

21

73. El 25 de mayo de 1992, el representante del propietario de las tierras reclamadas por los indígenas solicitó intervención en el expediente administrativo³⁶.

74. El 18 de enero de 1993 el funcionario del IBR, ingeniero Alfonso Pastor, informó al Presidente del IBR sobre la verificación del censo poblacional,³⁷ realizado en conjunto con un funcionario del INDI, entre los días 7 y 12 de enero de 1993 en el área de las estancias Maroma y Loma Porá. En el informe se concluye la necesidad de establecer un diálogo entre el propietario de las tierras reclamadas y la comunidad indígena solicitante, con la participación del IBR, a través de la oficina de conciliación y arbitraje, para explorar la posibilidad de que el propietario del área pudiera vender la porción reclamada, que corresponde a una zona boscosa dentro del retiro denominado Santa Elisa.

75. El 7 de septiembre de 1993, consta del expediente administrativo que los apoderados de la Comunidad Sawhoyamaxa solicitaron se ampliara el pedido de tierras a un mínimo de quince mil hectáreas, en atención a que el pedido de ocho mil hectáreas, realizado por la Comunidad en la presentación inicial, no resultaba suficiente a la luz de las disposiciones de la nueva Constitución Política de la República y pidieron además se solicitara al Poder Judicial una medida de no innovar en el lugar reclamado por la Comunidad Sawhoyamaxa, en atención a que el propietario del área había comenzado a depredar el lugar solicitado por la Comunidad.

76. El 11 de marzo de 1994 el apoderado de la Comunidad Indígena solicitó al IBR que, en seguimiento de las diligencias administrativas, se emplazara a las empresas propietarias del área para que presenten una oferta de venta de no menos de quince mil hectáreas en el zona denominada Retiro Santa Elisa³⁸.

77. En el Dictamen 173 del IBR de fecha 16 de marzo de 1994, se sugiere solicitar a la firma propietaria del lugar denominado Retiro Santa Elisa una oferta de venta de no menos de quince mil hectáreas o una alternativa que pudiere significar una solución al caso³⁹.

78. El 12 de mayo de 1994, el apoderado de la Comunidad presentó un escrito en el que expresa que en enero del mismo año el propietario de las tierras reclamadas por la Comunidad había procedido a deforestar un área calculada en más de mil hectáreas, a

³⁶ El representante del propietario de las tierras reclamadas, con fecha 25 de marzo de 1993, presentó un escrito oponiéndose a la prosecución de los trámites administrativos porque "de seguir su curso la descabellada y absurda pretensión de los promotores de la misma lesionaría gravemente y en forma irreparable los intereses económicos de la Empresa" que representa. Agrega el escrito que en el lugar reclamado por la Comunidad Indígena, se "está realizando un proyecto Artístico Contemporáneo, con el asesoramiento de expertos de fama mundial", siendo el principal objetivo de este proyecto la protección de la naturaleza en su estado original, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³⁷ En el censo poblacional elaborado por el IBR y el INDI en el año 1993 se señala un número de 96 familias distribuidas en diferentes estancias, donde viven en pequeños núcleos comunitarios aledaños al casco principal de las respectivas estancias, donde realizan diversos trabajos, siendo algunos asalariados expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³⁸ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

³⁹ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

000087

pesar de la existencia de un decreto de no innovar vigente sobre las tierras reclamadas dictada por un juez civil y justamente en el área señalada por el apoderado del propietario como destinadas a un proyecto "Artístico Contemporáneo" para proteger la naturaleza en su estado original. En el mismo escrito, se informa al IBR que las tierras reclamadas por la Comunidad habían sido vendidas a una empresa comercial⁴⁰.

79. El 8 de febrero de 1995, los apoderados de la Comunidad Sawhoyamaxa reiteraron la solicitud de emplazar a los propietarios para concretar una oferta de venta del área reclamada por la Comunidad⁴¹.

80. El 24 de agosto de 1995 el IBR (S.G. 399) dirigió una carta al apoderado del titular de la tierra reclamada por la Comunidad, en la que reiteró la solicitud de una oferta de venta del área y en la que se expresa que una respuesta a dicha solicitud implicaría la "prosecución de los trámites del presente expediente cuya tramitación significa la implementación de una solución del problema de carácter social considerado". El 19 de septiembre de 1995 el IBR reiteró la anterior solicitud a la que no hubo respuesta positiva.

81. En el expediente administrativo consta el Dictamen 15/97⁴² de fecha 2 de mayo de 1997, emitido por el Director Jurídico del INDI y dirigido al Presidente del Consejo Directivo de la misma institución, en el que se expresa que es factible que el Consejo Directivo del INDI apoye la solicitud de expropiación de las tierras reclamadas por la Comunidad Indígena, condicionando a que la Comunidad obtenga su personería jurídica y, que la fracción de inmueble a ser reivindicada sea de la superficie acorde con la cantidad de familias que la componen, como también los recursos para el pago de las indemnizaciones estén previstos en el presupuesto del INDI.

82. Con fecha 7 de mayo de 1997 el INDI dictó la "Resolución 138/97 por la cual sienta postura ante el pedido de la representación convencional de las comunidades Enxet de Sawhoyamaxa, sobre el pedido de expropiación de las fincas 16.784 y 16.786 del Chaco" y resolvió: "Apoyar plenamente la reivindicación de las Comunidades Indígenas SAWHOYAMAXA y sugerir al IBR dar por terminada la gestión administrativa dentro de su ámbito y solicitar por donde corresponda la expropiación de los inmuebles reivindicados por la Comunidad Indígena⁴³."

83. El 23 de octubre de 1998 el apoderado del titular de las tierras reivindicadas solicitó se finiquite y archive el expediente administrativo, solicitud rechazada por el representante convencional de la Comunidad, según consta en escrito de fecha 18 de noviembre de 1998⁴⁴.

⁴⁰ Expediente administrativo No. 7587/91, Anexo 10.

⁴¹ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁴² Dictamen 15/97 de fecha 2 de mayo de 1997, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁴³ Resolución 138/97 de fecha 7 de mayo de 1997 en Expediente administrativo N° 7597 del Instituto de Bienestar Rural, IBR. Anexo 13.

⁴⁴ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

84. El 27 de noviembre de 1998, el INDI mediante Nota No. P.C. 966/98 dirigida al Presidente del IBR, expresó que, conforme: a) Los informes antropológicos⁴⁶ y b) Los informes técnicos de funcionarios del IBR, dan cuenta que las tierras reivindicadas por la Comunidad Indígena eran una unidad de trabajo explotada por un empresa particular, por lo que recomienda arbitrar los medios para que dentro de la legalidad se obtengan dentro de las 250.000 hectáreas, que según el informe del Servicio Antropológico, conforman el hábitat tradicional de la Comunidad, fracciones de tierra que se adecuen a su forma de vida y en ella dispongan de los medios de subsistencia necesarios⁴⁶.

85. El 3 de diciembre de 1998, en el Dictamen 2065 del IBR, se señala que "en todo proceso de recuperación del hábitat tradicional de Comunidades Indígenas, el informe antropológico constituye una prueba sustancial a la solución del problema, por lo tanto del referido informe fs. 154 a 163, específicamente a fs. 157 tenemos que el HABITAT TRADICIONAL DE LOS RECURRENTES ABARCAN UNAS 250.000 hectáreas⁴⁷." El dictamen agrega que de acuerdo a los documentos incorporados al expediente, está acredita la racionalidad de la explotación de las fincas solicitadas por la Comunidad Indígena por lo que resulta imposible, de acuerdo al Estatuto Agrario, su afectación compulsiva. Concluye el dictamen que el IBR "no tiene facultades para sacrificar una UNIDAD ECONOMICA y menos cuando existe otra vía de solución⁴⁸."

86. En el Estatuto Agrario vigente hasta el año 2002, se declaraba de utilidad social y sujetas a expropiación las tierras de dominio privado que no estuvieran racionalmente explotadas⁴⁹ y considera que un inmueble cumple función socio-económica de explotación racional cuando en él se encuentra asentado un establecimiento que puede ser indistintamente agrícola, ganadero, forestal, industrial o mixto y cuyas mejoras permanentes representan por lo menos el cincuenta por ciento del valor fiscal de la tierra⁵⁰.

87. Sin embargo, el propio IBR que declaró las propiedades reclamadas por la Comunidad como racionalmente explotadas, decidió trasladar para su consideración el expediente al INDI, considerando el marco legal más amplio que le otorgaba la ley sobre Estatuto de Comunidades Indígenas a dicho organismo, para la decisión de este tipo de

⁴⁶ Hace referencia al informe antropológico elaborado por el Centro de Estudios Antropológicos (CEADUC) de la Universidad Católica "Nuestra Señora de la Asunción".

⁴⁷ Nota P.C. 966/98 del INDI fecha 27 de noviembre de 1998 en Expediente administrativo N° 7597 del Instituto de Bienestar Rural, IBR, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁴⁸ Dictamen 2065 del IBR de fecha 3 de diciembre de 1998, en Expediente administrativo N° 7597 del Instituto de Bienestar Rural, IBR, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁴⁹ Dictamen 2065 del IBR de fecha 3 de diciembre de 1998, en Expediente administrativo N° 7597 del Instituto de Bienestar Rural, IBR, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁵⁰ Artículo 148 (a) de la Ley N° 854/63, que establece el Estatuto Agrario.

⁵¹ Artículo 158 de la Ley N° 854/63, que establece el Estatuto Agrario.

000089

reclamaciones, ya que no se limita la expropiación al concepto de propiedades racionales o no racionales explotadas⁵¹.

88. El 15 de junio de 1999, el IBR resuelve tener por clausurada la instancia administrativa y ordenar la remisión del expediente al INDI para que se adopten las medidas que en derecho correspondan. El expediente administrativo fue remitido al INDI el 16 de julio de 1999 y a partir de esta fecha, consta en el expediente administrativo gestiones realizadas por el INDI en el año 2003 con el objeto de solicitar medidas de no innovar y de anotación de litis respecto de las tierras reivindicadas por la Comunidad Sawhoyamaxa⁵².

b. Gestiones realizadas ante el poder legislativo

89. Toda vez que mediante los procedimientos administrativos establecidos en la Ley 904/81, la Comunidad no lograba resolver su reclamo territorial, los diputados Juan Carlos Ramírez Montalbetti y Andrés Avelino Díaz, solicitaron al Congreso de la República, el 20 de mayo de 1997, la sanción de una Ley "para declarar de interés social y expropiar a favor del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI) para su posterior adjudicación a la Comunidad Indígena Enxet-Lengua de Sawhoyamaxa, las fincas 16.786 y 16.784 del Distrito de Pozo Colorado del Departamento de Presidente Hayes, Chaco Paraguayo, perteneciente a KANSOL S.A. y ROSWEL Company S.A., respectivamente"⁵³.

90. Un año después, el 20 de mayo de 1998, la Comisión de Derechos Humanos y Asuntos Indígenas del Congreso Nacional sin fundar su decisión, aconsejó a la Cámara de Diputados rechazar el proyecto de ley⁵⁴.

91. En virtud de este pronunciamiento, los líderes de la Comunidad decidieron retirar el proyecto de ley antes de ser tratado en el plenario de la Cámara de Diputados, con el propósito de volver a presentarlo en otro momento.

92. El 23 de junio de 1999, los líderes de la Comunidad Indígena, en carta dirigida al Senador de la República Juan Carlos Galaverna reiteraron la solicitud de sanción de una ley para expropiar las fincas 16.786 y 16.784 correspondiente a una superficie de 14.404 hectáreas con 7.698 metros cuadrados.

93. El 9 de noviembre de 2000 la Comisión de Reforma Agraria y Bienestar Rural del Congreso Nacional, en mayoría aconsejó el rechazo del Proyecto de Ley presentado por

⁵¹ A partir de la promulgación de la Ley 1.863/02, que establece un nuevo estatuto agrario, todas las cuestiones relativas a los derechos de los pueblos indígenas, se rigen por lo dispuesto en el Convenio N° 169 de la OIT. Artículo 115, Ley 1.863, Estatuto Agrario. Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

⁵² Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁵³ Documentación relativa a las gestiones adelantadas ante el Poder Legislativo a partir de 1997, con el propósito de obtener la expropiación de las tierras reclamadas por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, Anexo 18.

⁵⁴ Documentación relativa a las gestiones adelantadas ante el Poder Legislativo a partir de 1997, con el propósito de obtener la expropiación de las tierras reclamadas por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, Anexo 18.

000090

el Senador Juan Carlos Ramírez Montalbetti, que declaraba de interés social y expropiación a favor del Instituto Paraguayo del Indígena, para su posterior adjudicación a la Comunidad Indígena Enxet-Lengua de Sawhoyamaxa, las fincas 16.786 y 16.784 del Distrito de Pozo Colorado, pertenecientes a las firmas KANSOL S.A. y ROSWEL & CIA. S.A., respectivamente". En la misma fecha, la misma Comisión, en minoría aconsejó la aprobación del proyecto de ley⁵⁶.

94. El 16 de noviembre de 2000, por medio de la Resolución 692, la Cámara de Senadores resolvió rechazar el proyecto de ley antes mencionado.

c. Gestiones realizadas ante el poder judicial

95. En el mes de septiembre de 1993⁵⁶, la Comunidad Sawhoyamaxa solicitó al IBR, a través de su representante convencional, una medida judicial de no innovar y de anotación de la litis sobre las tierras reivindicadas, medida que fue concedida por los tribunales de justicia el 16 de febrero de 1994⁵⁷.

96. El 12 de abril de 1994, el Diputado Martín F. Sannemann, presentó un Informe Oficial ante la Cámara de Diputados, la Comisión de Derechos Humanos y Asuntos Indígenas y la Comisión de Ecología del Congreso Nacional, sobre la situación y el desmonte de los bosques del Chaco⁵⁸. En el Informe, el Diputado expresa que al llegar a Sawhoyamaxa constató el desmonte de un área aproximada de 4.000 metros, a pesar de la vigencia de orden judicial de prohibición de no innovar sobre la tierra reivindicada por la Comunidad dictada el 16 de febrero de 1994 e inscrita en el Registro de Propiedades correspondiente.

97. El 5 de julio de 1994 el Juzgado del Cuarto Turno en lo Civil y Comercial⁵⁹ decretó a solicitud de los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa⁶⁰, una medida judicial de no innovar y ordenó la anotación de la litis, sobre los inmuebles identificados como Finca N° 16786, Chaco, Padrón N° 12.935, propiedad de la firma Kansol S.A., con una superficie de 9.105 hectáreas con 2.978 metros cuadrados y contra la Finca N° 16784,

⁵⁶ Documentación relativa a las gestiones adelantadas ante el Poder Legislativo a partir de 1997, con el propósito de obtener la expropiación de las tierras reclamadas por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, Anexo 18.

⁵⁷ Escrito de fecha 7 de septiembre de 1993 presentado por los representantes convencionales de la Comunidad Sawhoyamaxa, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁵⁸ Escrito de fecha 12 de mayo de 1994 presentado por el representante convencional de la Comunidad Sawhoyamaxa, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁵⁹ Informe a la Presidencia de la Cámara de Diputados, a la Comisión de Derechos Humanos y a la Comisión de Ecología, sobre la situación de los indígenas y el desmonte del Chaco, elaborado por el Diputado Martín Sanneman, Anexo 16.

⁶⁰ Auto Interlocutorio N° 684 del 5 de julio de 1994 del Juzgado del Cuarto Turno en lo Civil y Comercial. Anexo 15.

⁶⁰ Escrito de fecha 12 de mayo de 1994 presentado por el representante convencional de la Comunidad Sawhoyamaxa, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

000091

26

Chaco, Padrón N° 12.930, propiedad de la firma Roswel y Compañía S.A. de 5.299 hectáreas con 4.720 metros cuadrados.

98. El 7 de febrero de 2003, el Consejo Directivo del INDI⁵¹ autorizó a la Presidencia del Consejo a solicitar nuevamente medidas cautelares que correspondieran para lograr el aseguramiento de los derechos de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua. En la Resolución en cuestión se expresa lo siguiente:

CONSIDERANDO: Que la citada comunidad indígena reivindica dicho territorio ante el IBR, conforme al expediente administrativo N° 7597 desde el año 1991.

Que, las negociaciones realizadas ante el representante legal de las tierras no tuvieron respuesta positiva hasta el presente.

Que, asimismo la comunidad indígena pretende la expropiación de dichas tierras en virtud de derechos ancestrales reconocidos por la Constitución Nacional y las leyes vigentes.

Que, respecto a este caso la representación legal de la comunidad ha petitionado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, la cancelación de la Etapa Conciliatoria del procedimiento iniciado por dicha representación con base en las reivindicaciones de estas tierras, corriéndose traslado al INDI vía cancillería de la solicitud de observaciones formuladas por la CIDH, en la cual se ha pedido un informe detallado de las acciones que ha realizado el gobierno paraguayo y el INDI a los efectos de atender estos compromisos.

Que, a dicho efecto se ha comprometido la posición del Estado Paraguayo respecto de dichas reivindicaciones y consecuentemente la del INDI sobre el aseguramiento definitivo de las tierras.

Que, el aseguramiento provisorio por la vía de las medidas cautelares constituyen una parte de tales compromisos y que conjuntamente con el nuevo pedido de expropiación y de la ampliación presupuestaria cuyas gestiones administrativas ya han tenido principio de ejecución, conforman el conjunto de medidas que habrán de dar seguimiento a las acciones ya iniciadas por el Estado a fin de cumplir con estos compromisos.

99. El 13 de junio del año 2003, Higinio Lovera, abogado, en representación del INDI solicitó ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno, medidas cautelares de prohibición de no innovar de hecho y de derecho e inscripción de litis, en virtud de la Ley N° 43/89, sobre la Finca N° 16784, con una superficie de 5.299 hectáreas con 4.720 metros cuadrados y Finca N° 16786, con 9,105 hectáreas con 2.978 metros cuadrados, ambas del Chaco, formando un solo cuerpo y solo dividida en una parte por la ruta Coronel Franco (Pozo Colorado-Concepción), en una extensión de 14.404 hectáreas 7.698 metros cuadrados e inscritas en el Registro General de la Propiedad a nombre de Rowel y Cía. S.A. y Kansol S.A., respectivamente. En los fundamentos de la solicitud de medidas cautelares, el INDI expresó lo siguiente:

⁵¹ Resolución del Consejo N° 01/2003 de fecha 7 de febrero de 2003. Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

000092

27

Que, la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua reivindica dicho territorio que pertenece a su hábitat tradicional, conforme al expediente administrativo del IBR 7597/91, y desde hace mucho tiempo la misma está asentada precariamente al costado de la ruta, frente a la propiedad, esperando que se les asegure definitivamente para entrar a ella.

Que, asimismo, la Comunidad indígena ha petitionado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos su reclamo correspondiente, por lo que ésta Comisión interpelló al Estado Paraguayo para atender estos compromisos con los indígenas, teniendo en cuenta su larga lucha por la tierra. Se debe tener presente en ese sentido, que el representante legal de los propietarios, el señor Heriberto Roedel no quiere vender las tierras al INDI, por lo que esta institución se ve en la obligación de solicitar las garantías necesarias para precautelar los legítimos derechos de los indígenas Enxet hasta lograr la expropiación de las tierras de tal manera que este sufrido pueblo pueda disfrutar y vivir tranquilo en su territorio ancestral conforme a sus pautas culturales.

Que, la comunidad indígena Sawhoyamaxa Enxet-Lengua, tiene una larga historia de reivindicación de su territorio tradicional conforme lo dispuesto por la Constitución Nacional y la Ley 904/81⁶²,

100. El 26 de junio de 2003, el Juez en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno ordenó decretar las medidas cautelares solicitadas por el INDI y el 23 de julio de 2003 en Oficio N° 1108 ordenó a la Directora Nacional de Registros Públicos la inscripción de la medida cautelar en el registro de propiedad respectivo⁶³. La medida continúa vigente.

VII. FUNDAMENTOS DE DERECHO

101. La Comisión considera necesario realizar una observación general respecto de la generación de responsabilidad internacional para el Estado por los actos u omisiones de sus órganos y agentes. De conformidad con principios generales del derecho internacional toda actuación u omisión de cualquiera de los órganos del Estado puede generar su responsabilidad internacional. Al respecto, el artículo 1(1) de la Convención es esencial para determinar la responsabilidad del Estado con respecto a la violación de los derechos humanos reconocidos en dicho instrumento legal. Esta disposición señala que:

Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

102. Este principio ha sido reafirmado por la Corte al señalar que,

la responsabilidad internacional del Estado puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana. Es decir, todo acto u omisión, imputable al Estado, en violación de

⁶² Solicitud de medidas cautelares de prohibición de no innovar de hecho y de derecho e inscripción de litis, presentadas el 13 de junio de 2003 por el INDI ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno, expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

⁶³ Expediente administrativo No. 7597/91, Anexo 10.

las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, compromete la responsabilidad internacional del Estado⁶⁴.

103. Es obligación del Estado tanto respetar los derechos y las libertades reconocidos en la Convención como garantizar su ejercicio. En el cumplimiento de estas obligaciones, el Estado es una unidad, no pudiendo excusar su responsabilidad por la actuación de uno o más de sus órganos o poderes, en virtud de los principios de derecho internacional. El derecho internacional atribuye al Estado responsabilidad internacional por el comportamiento de sus órganos cuando actúan en calidad de tales, aún fuera del ejercicio regular de su competencia; esto incluye al Poder Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial y los actos y omisiones de los funcionarios o agentes subalternos. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su sentencia en el Caso Velásquez Rodríguez de fecha 29 de julio de 1988, estableció lo siguiente:

Es un principio de derecho Internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aun si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno.

104. De modo que las acciones del Poder Ejecutivo y sus órganos no releva al Estado de su responsabilidad internacional por las acciones u omisiones en que pueden haber incurrido los Poderes Legislativo y Judicial o por las omisiones del propio Poder Ejecutivo.

105. Realizadas estas consideraciones previas, la Comisión desarrollará sus alegatos en relación con los derechos violados en el presente caso, en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua.

1. ***El Estado de Paraguay violó en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, del Pueblo Enxet-Lengua el derecho a la propiedad, consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana***

106. El artículo 21 de la Convención establece que

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.
2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.
3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

107. El derecho de propiedad no puede interpretarse aisladamente sino que debe analizarse tomando en cuenta el conjunto del sistema jurídico en el que opera,

⁶⁴ Corte I.D.H., *Caso Olmedo Bustos y otros (La Última tentación de Cristo)*. Sentencia del 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 72.

000094

considerando tanto el derecho nacional como el internacional. Todo ello en virtud del artículo 29 de la Convención Americana⁶⁵.

108. La Constitución Nacional de la República de Paraguay reconoce la diversidad cultural de la población paraguaya y contempla un conjunto de normas específicas sobre pueblos indígenas. La carta fundamental es acorde con la tendencia constitucional que se ha generado en la última década en América, al contener normas que tienden a reconocer los derechos de los pueblos indígenas. Paraguay constitucionalmente se define como un país pluricultural y bilingüe.

109. En sus artículos 62 a 67 la Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas y los define como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado. Asimismo, les garantiza el derecho a preservar y desarrollar su identidad étnica y el derecho a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, haciendo expresa referencia al reconocimiento de sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia al interior de los pueblos indígenas. Particularmente el artículo 64 dispone:

De la propiedad comunitaria: Los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad comunitaria de la tierra, en extensión y calidad suficientes para la conservación y el desarrollo de sus formas peculiares de vida. El Estado les proveerá gratuitamente de estas tierras, las cuales serán inembargables, indivisibles, intransferibles, imprescriptibles, no susceptibles de garantizar obligaciones contractuales ni de ser arrendadas; asimismo, estarán exentas de tributo.

Se prohíbe la remoción o traslado de su hábitat sin el expreso consentimiento de los mismos⁶⁶.

110. El artículo 64 de la Constitución reconoce el derecho de los pueblos indígenas a la propiedad comunitaria de la tierra, pero no a cualquier propiedad, sino aquella requerida para la conservación y desarrollo de sus formas de vida. La Comunidad Sawhoyamaya, como se ha establecido, pertenece a un pueblo indígena definido como cazador y recolector, lo que implica que requiere, y también lo reconoce la Constitución

⁶⁵ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 148; Corte IDH. Caso Cinco Pensionistas. Sentencia de 28 de febrero de 2003, párr. 103.

⁶⁶ Constitución Política de la República de Paraguay. Los artículos 62 y 63 de la Carta Fundamental disponen:

Artículo 62. De los pueblos indígenas y grupos étnicos.

Esta Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas, definidos como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo.

Artículo 63. De la identidad étnica.

Queda reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat. Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interior siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena.

paraguaya, tierras en extensión y calidad suficiente para preservar y desarrollar esa forma de vida.

111. Además del reconocimiento constitucional de derechos fundamentales de los pueblos indígenas de Paraguay, existe una serie de normas en el orden jurídico interno sobre dichos derechos, en especial, sobre el derecho al territorio ancestral o hábitat tradicional.

112. En el año 1981 en el mensaje del proyecto del Estatuto de las Comunidades Indígenas, se señaló lo siguiente:

Un problema fundamental que afecta a todas las agrupaciones étnicas es el de la tierra, tanto en lo que respecta a las tierras que necesitan, como a las que ocupan sin el respaldo legal, o a las que teniéndolas, las mismas no son adecuadas por su calidad o superficie. Este grave problema incide no solamente sobre la supervivencia cultural de todas ellas, sino frena las posibilidades de un desarrollo socio-económico coherente con sus pautas.

La inseguridad en que viven en la tierra que ocupan o la pérdida de ella, o la falta de la misma, o la poca utilidad de la que ocupan, amenaza las raíces más profundas de su existencia.

Porque para los indígenas y sus comunidades, la tierra significa mucho más que un valor económico de subsistencia. Algunos veneran en ella la maternidad divina que dio origen al género humano y que ha recibido a sus antepasados. Para otros, la que históricamente ocupan es el centro del mundo. Para todos es el espacio vital donde viven con la naturaleza, con su pueblo, con su religión y con su identidad milenaria.⁶⁷

113. La Ley N° 904 sobre Estatuto de las Comunidades Indígenas⁶⁸, al referirse al asentamiento de estas comunidades establece:

Artículo 14: El asentamiento de las comunidades indígenas atenderá en lo posible a la posesión actual o tradicional de las tierras. El consentimiento libre y expreso de la comunidad indígena será esencial para su asentamiento en sitios distintos al de sus territorios habituales, salvo razones de seguridad nacional.

Artículo 15: Cuando en los casos previstos en el artículo anterior resultare imprescindible el traslado de una o más comunidades indígenas, serán proporcionadas tierras aptas y por lo menos de igual calidad a las que ocupan y serán convenientemente indemnizadas por los daños y perjuicios que sufrieren a consecuencia del desplazamiento y por el valor de las mejoras.

Artículo 16: Los grupos indígenas desprendidos de sus comunidades, o dispersos, ya agrupados o que para el cumplimiento del objeto de esta Ley deban agruparse, constituidos por un mínimo de veinte familias, deberán ser ubicados en tierras adecuadas a sus condiciones de vida.

⁶⁷ Mensaje del Proyecto sobre el Estatuto de las Comunidades Indígenas, 1981.

⁶⁸ Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

000006

114. En la Ley N° 43 de 1989⁶⁹, que modifica disposiciones de la Ley N° 1372/88⁷⁰ "Que establece un régimen para la regularización de los asentamientos de las comunidades indígenas", se considera como asentamiento de comunidades indígenas un área física conformada por un núcleo de casas, recursos naturales, cultivos, plantaciones y su entorno, ligados en lo posible a su tradición cultural, atribuyéndose una superficie mínima de veinte (20) hectáreas por familia en la Región Oriental y de cien (100) hectáreas en la Región Occidental⁷¹.

115. A su vez, el artículo 4° de la Ley 43/89 expresa que durante la tramitación administrativa y judicial contemplada en el artículo 2°, el INDI y el IBR deberán proponer soluciones definitivas para los asentamientos de comunidades indígenas, conforme a la Ley N° 854/63, Estatuto Agrario y la Ley N° 904/81, proponiendo la expropiación de acuerdo con el artículo 1° de la Ley N° 1372/88, cuando no se obtengan soluciones por las otras vías previstas.

116. Asimismo, es necesario considerar que en el año 1993, en virtud de la Ley N° 234, se aprobó en Paraguay el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, donde se establece que los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación. El artículo 14 del Convenio mencionado expresa:

Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia⁷².

117. Al respecto, la Ley N° 1.863 del año 2002 sobre el Nuevo Estatuto Agrario establece que en lo referente a los derechos de los Pueblos Indígenas se estará a lo dispuesto en el Convenio N° 169 de la OIT, ratificado por Paraguay en 1993.

118. De lo anterior, se desprende que la legislación vigente en Paraguay constituye un marco jurídico favorable para los pueblos indígenas, sin embargo, en el

⁶⁹ Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

⁷⁰ Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

⁷¹ Ley N° 43 de 1989, por la cual se modifican disposiciones de la Ley N° 1372/88 "Que establece un régimen para la regularización de los asentamientos de las comunidades indígenas", artículo 3°.

⁷² Convenio N° 169, de 1989, de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, artículo 14.

000097

presente caso no resultó suficiente para la debida protección de los derechos de la Comunidad Sawhoyamaxa⁷³.

119. La Comisión ha manifestado en reiteradas oportunidades que la legislación por sí sola no puede garantizar los derechos humanos. En el caso en estudio, a pesar de existir normas constitucionales y legales que reconocen el derecho de la Comunidad Sawhoyamaxa a su territorio ancestral y a pesar del reconocimiento expreso de este derecho por parte del Estado, aún se encuentran pendientes las gestiones de restitución iniciadas en el año 1993.

120. En virtud del artículo 29(b) de la Convención⁷⁴, la Comisión utiliza como norma complementaria de interpretación *-lex specialis-* el Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, ratificado por Paraguay el 10 de agosto de 1993. Asimismo, y en virtud del mismo artículo 29 que recoge el principio *pro homine*, la Comisión toma en cuenta las disposiciones de derecho interno paraguayo, como las consagradas en la Constitución Nacional, en la Ley 904/81 y en la Ley 43/89, en tanto y en cuanto contienen garantías más protectoras que las contenidas en la Convención.

121. Al respecto la Corte Interamericana ha establecido que "[S]i a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana"⁷⁵.

122. Asimismo, debe prevalecer el *principio pro homine* en aquellas situaciones donde la legislación interna garantiza o tutela con mayor especificidad determinados derechos consagrados en la Convención Americana. Al respecto, y en una situación que también involucraba reclamaciones sobre tierras ancestrales de los pueblos indígenas, la Corte Interamericana, mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, al pronunciarse sobre el artículo 21 de la Convención, consideró que dicho artículo protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de propiedad comunal⁷⁶ la que era también reconocida en la legislación interna del país contra el cual se dictó la mencionada sentencia. La Corte, en aplicación del artículo 29(b) de la Convención, que prohíbe la interpretación restrictiva de los derechos, consideró en su decisión el derecho interno, en ese caso la Constitución del Estado de Nicaragua, para ampliar el marco de interpretación de la Convención.

⁷³ CIDH, Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay, 2001.

⁷⁴ Artículo 29. Normas de Interpretación. Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: b. limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados.

⁷⁵ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85, "La Colegiación Obligatoria de Periodistas", 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5, párr. 52.

⁷⁶ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 148.

123. Por lo expuesto, la Comisión considera que en este caso el derecho de propiedad consagrado en el artículo 21 de la Convención incluyó el derecho de propiedad comunitario, de conformidad con lo estipulado en la Constitución y legislación paraguaya y en el Convenio 169 de la OIT del que Paraguay es parte.

124. En materia del derecho de propiedad, la Comisión ha establecido que el respeto a los derechos colectivos de propiedad y posesión de los pueblos indígenas sobre sus tierras y territorios ancestrales constituye una obligación de los Estados partes de la Convención, y que su inobservancia compromete la responsabilidad internacional de los mismos.

Desde el punto de vista de los derechos humanos en tanto propiedad de una persona, un pequeño plantío de maíz merece el mismo respeto que una cuenta bancaria o una fábrica moderna [...]⁷⁷

125. Para la Comisión la protección del derecho a la propiedad de los pueblos indígenas sobre sus territorios ancestrales es un asunto de especial importancia, porque su goce efectivo implica no sólo la protección de una unidad económica sino la protección de los derechos humanos de una colectividad que basa su desarrollo económico, social y cultural en la relación con la tierra, en virtud de que "la tierra constituye para los pueblos indígenas una condición de la seguridad individual y de enlace de grupo"⁷⁸ pues asegura la verdadera igualdad entre sus miembros⁷⁹. La Comisión, a través de la adopción de informes y otorgamiento de medidas cautelares, se ha pronunciado sobre la necesidad de que los Estados implementen medidas destinadas a restablecer, proteger y preservar los derechos de los pueblos indígenas a sus territorios ancestrales⁸⁰.

126. En el año 1999, la Comisión reconoció al Estado de Paraguay el restablecimiento de los derechos de propiedad de las comunidades indígenas Laménxay y Kayleyphapyet del Pueblo Enxet y en las conclusiones del informe de solución amistosa respectivo manifestó:

⁷⁷ CIDH, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Guatemala, OEA/Ser.L/V/II.83 doc. 16 rev., 1ro de junio de 1993.

⁷⁸ CIDH, Segundo Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en el Perú, Cap.X, OEA/Ser.L/V/II.106, doc.59.rev.1 (2002) párr. 16; CIDH, Informe No. 75/02, Caso 11.140, Mary y Carrie Dann (Estados Unidos), 27 de diciembre de 2002

⁷⁹ La "prevención de la discriminación, por una parte, y la implementación de medidas especiales para proteger a las minorías, por otra, son simplemente dos aspectos del mismo problema: el de la plena garantía de igualdad de derechos para todas las personas". *Informe Ecuador*, supra, (citando a F. Caportoti, Estudio sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas y lingüísticas, párrafo 585 (Centro de Derechos Humanos de Naciones Unidas, 1991). Esta cita se corrobora en palabras de la Comisión al establecer que "el respeto y protección de los derechos de propiedad de los pueblos indígenas en sus territorios es de igual importancia que la protección de propiedad no indígena, y, es un mandato del principio fundamental de no discriminación establecido en el artículo II de la Declaración Americana". CIDH, *Informe No. 96/03, Caso 12.053, Comunidades Indígenas del Distrito de Toledo (Belice)*, 24 de octubre de 2003, párr. 118

⁸⁰ CIDH, Resolución N° 12/85, Caso de los Yanomami, N° 7615, Brasil, 5 de marzo de 1985; Informe N° 78/00, Caso 11.140, Mary y Carrie Dann, Estados Unidos, Informe de fondo N° 75/02, 27 de diciembre de 2002. Ver también en las siguientes medidas cautelares: Pueblo indígena Kankuamo (Colombia), 3003; Mercedes Julia Huanteao y otras (Chile), 2003; Comunidad indígena Sarayaku (Ecuador), 2003.

000099

La Comisión reitera su reconocimiento al Estado paraguayo por su voluntad de resolver este caso a través de medidas de reparación, incluyendo las necesarias para reivindicar esta tierra y transferirla a las comunidades indígenas Lamexay y Kayleyphapopyet -Riachito- y la asistencia comunitaria necesaria a estas comunidades.⁸¹

127. La jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos ha sido consistente en reconocer el derecho de los pueblos indígenas a vivir en sus territorios ancestrales. Efectivamente, la Corte Interamericana en la sentencia del Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) de Awas Tingni, de fecha 31 de agosto de 2001, estableció en relación con el derecho de propiedad de los pueblos indígenas lo siguiente:

Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; 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. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras.⁸²

128. Los jueces de la Corte Interamericana Antônio Cançado Trindade, Máximo Pacheco Gómez y Alirio Abreu Burelli, en el caso de la Comunidad Mayagna de Awas Tingni, fundamentaron su voto de esta forma:

Consideramos necesario ampliar este elemento conceptual con un énfasis en la *dimensión intertemporal* de lo que nos parece caracterizar la relación de los indígenas de la Comunidad con sus tierras. Sin el uso y goce efectivos de estas últimas, ellos estarían privados de practicar, conservar y revitalizar sus costumbres culturales, que dan sentido a su propia existencia, tanto individual como comunitaria. El sentimiento que se desprende es en el sentido de que, así como la tierra que ocupan les pertenece, a su vez ellos pertenecen a su tierra. Tienen, pues, el derecho de preservar sus manifestaciones culturales pasadas y presentes, y el de poder desarrollarlas en el futuro.

De ahí la importancia del fortalecimiento de la relación espiritual y material de los miembros de la Comunidad con las tierras que han ocupado, no sólo para preservar el legado de las generaciones pasadas, sino también para asumir y desempeñar las responsabilidades que ellos asumen respecto de las generaciones por venir. De ahí, además, la necesaria prevalencia que atribuyen al elemento de la *conservación* sobre la simple explotación de los recursos naturales. Su forma comunal de propiedad, mucho más amplia que la concepción civilista (jusprivatista), debe, a nuestro juicio, ser apreciada desde este prisma, inclusive bajo el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a la luz de los hechos del *cas d'espèce*.

La preocupación por el elemento de la conservación refleja una manifestación cultural de la integración del ser humano con la naturaleza y el mundo en que vive. Esta integración, creemos, se proyecta tanto en el espacio como en el tiempo, por cuanto nos relacionamos, en el espacio, con el sistema natural de que somos parte y que debemos tratar con cuidado, y, en el tiempo,

⁸¹ CIDH, Informe N° 90/99, Caso 11.713, Comunidades Indígenas Enxet-Lamexay y Kayleyphapopyet -Riachito- Paraguay, 29 de septiembre de 1999.

⁸² Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79. párr. 149.

000100

35

con otras generaciones (las pasadas y las futuras), en relación con las cuales tenemos obligaciones.⁸³

129. En resumen, queda establecido que la legislación paraguaya reconoce expresamente y obliga al Estado a garantizar el derecho de propiedad de los pueblos indígenas. En virtud de los artículos 21 y 29 de la Convención Americana, dicha regulación adquiere tutela convencional.

130. En el presente caso en el año 1991 los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa solicitaron, de acuerdo al procedimiento administrativo contemplado para tal efecto en el derecho interno paraguayo, la restitución de una parte de su territorio ancestral. Desde el año 1991 se han realizado diferentes diligencias por parte de los órganos administrativos encargados de dar trámite a dicha solicitud, esto es el INDI y el IBR, quienes, como se expresó en líneas anteriores, están obligados por la propia ley paraguaya⁸⁴ a entregar soluciones definitivas a las solicitudes que se les planteen. Sin embargo, han transcurrido más de 13 años desde que se iniciaron los trámites requeridos, sin que se haya tutelado efectivamente el derecho de la Comunidad Sawhoyamaxa a la propiedad de su territorio ancestral.

131. La Comisión Interamericana observa que desde el año 1991 el INDI y el IBR realizaron variadas gestiones, incluidos intentos de negociación con los representantes de los titulares de las tierras reivindicadas por la Comunidad Indígena, con el objeto de adquirirlas y transferirlas posteriormente a título gratuito a la Comunidad, sin embargo tales gestiones no han sido suficientes ni han resultado efectivas para otorgar una solución definitiva a la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, que sigue viviendo y padeciendo a la vera de una carretera pública, en espera de que los organismos públicos reconozcan lo que les pertenece desde antes de la existencia del Estado paraguayo.

132. Mediante la copia adjunta del expediente administrativo 7597/91, la Comisión demuestra a la Corte que el trámite iniciado en 1991 por la Comunidad Sawhoyamaxa para la reivindicación de su territorio ancestral hasta el momento no ha sido resuelto en forma definitiva.

133. La Comisión observa que durante la tramitación del reclamo en referencia, el Estado de Paraguay reconoció el derecho de la Comunidad al territorio reivindicado como parte de su hábitat tradicional; sin embargo, no efectivizó dicho derecho, como puede apreciarse en las siguientes constancias probatorias:

⁸³ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79. Voto razonado conjunto de los jueces Antônio Cançado Trindade, Máximo Pacheco Gómez y Alirio Abreu Burelli, párrs 8, 9 y 10.

⁸⁴ El artículo 4° de la Ley N° 43/89 que establece: Durante la tramitación administrativa y judicial contemplada en el artículo 2°, el Instituto Paraguayo del Indígena (INDI) y el Instituto de Bienestar Rural (IBR) deberán proponer soluciones definitivas para los asentamientos de comunidades indígenas conforme a la Ley N° 854/63 Estatuto Agrario, y la Ley N° 904/81, Estatuto de las Comunidades Indígenas, proponiendo la expropiación de acuerdo con el artículo 1° de la Ley N° 1372/88 cuando no se obtengan soluciones por las vías previstas. Ley N° 43/89 por la cual se modifican disposiciones de la Ley N° 1372/88 "Que establece un régimen para la regularización de los asentamientos de las Comunidades Indígenas".

000101

1. Mapa etnográfico de la República del Paraguay donde se señalan los territorios ocupados por naciones indígenas en Paraguay⁶⁶.
2. Informe Antropológico elaborado a solicitud de INDI y que forma parte del expediente administrativo N° 7597, donde se explica que las tierras tradicionales de los Chanawatsan comprendían aproximadamente 250.000 hectáreas, por lo que la tierra reivindicada correspondería a un 6 por ciento de lo tradicionalmente ocupado⁶⁶.
3. Resolución del Consejo Directivo del INDI N° 01/2003, de fecha 7 de febrero de 2003⁶⁷.
4. Solicitud del INDI de medidas cautelares de prohibición de no innovar de hecho y de derecho e inscripción de litis de fecha 13 de junio de 2003 ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno⁶⁸.
5. Resolución de fecha 26 de junio de 2003 del Juez en lo Civil y Comercial del Séptimo de Turno ordenó decretar las medidas cautelares arriba mencionadas.

134. El área reivindicada por la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa es parte de su hábitat tradicional, hecho no controvertido por el Estado de Paraguay que ha producido documentos en el mismo sentido y lo ha reconocido públicamente.

135. La ocupación de un territorio por parte de un pueblo o comunidad indígena de acuerdo a la legislación paraguaya no se restringe al simple núcleo de casas de los indígenas. Por el contrario el territorio incluye un área física conformada por un núcleo de casas, recursos naturales, cultivos, plantaciones y su entorno, ligados en lo posible a su tradición cultural. Los recursos naturales utilizados por los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa en sus actividades tradicionales de subsistencia comprenden bosques,

⁶⁶ Este mapa fue presentado ante la Corte Interamericana en el caso Comunidad Indígena Yakye Axa, N° 12.313.

⁶⁶ Expediente administrativo 7597/91, Anexo 10.

⁶⁷ Parte de la Resolución del Consejo Directivo del INDI N° 01/2003, de fecha 7 de febrero de 2003 expresa: Que, respecto a este caso la representación legal de la comunidad ha peticionado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, la cancelación de la Etapa Conciliatoria del procedimiento iniciado por dicha representación con base en las reivindicaciones de estas tierras, corriéndose traslado al INDI vía cancillería de la solicitud de observaciones formuladas por la CIDH, en la cual se ha pedido un informe detallado de las acciones que ha realizado el gobierno paraguayo y el INDI a los efectos de atender estos compromisos. Que, a dicho efecto se ha comprometido la posición del Estado Paraguayo respecto de dichas reivindicaciones y consecuentemente la del INDI sobre el aseguramiento definitivo de las tierras. Que, el aseguramiento provisorio por la vía de las medidas cautelares constituyen una parte de tales compromisos y que conjuntamente con el nuevo pedido de expropiación y de la ampliación presupuestaria cuyas gestiones administrativas ya han tenido principio de ejecución, conforman el conjunto de medidas que habrán de dar seguimiento a las acciones ya iniciadas por el Estado a fin de cumplir con estos compromisos, expediente administrativo 7597/91, Anexo 10.

⁶⁸ En parte de la solicitud se expresa: "Se debe tener presente en ese sentido, que el representante legal de los propietarios, el señor Heriberto Rosedel no quiere vender las tierras al INDI, por lo que esta institución se ve en la obligación de solicitar las garantías necesarias para precautelar los legítimos derechos de los indígenas Enxet hasta lograr la expropiación de las tierras de tal manera que este sufrido pueblo pueda disfrutar y vivir tranquilo en su territorio ancestral conforme a sus pautas culturales." La solicitud de medidas cautelares de prohibición de no innovar de hecho y de derecho e inscripción de litis recayó sobre la Finca N° 16784, con una superficie de 5.299 hectáreas con 4.720 metros cuadrados y Finca N° 16786, con 9,105 hectáreas con 2.978 metros cuadrados, ambas del Chaco, formando un solo cuerpo y solo dividida en una parte por la ruta Coronel Franco (Pozo Colorado-Concepción), en una extensión de 14.404 hectáreas 7.698 metros cuadrados expediente administrativo 7597/91, Anexo 10.

bañados, espartillares, lagunas, recorridos durante sus partidas de caza, pesca y recolección.

136. A fin de hacer el territorio económicamente viable y suficiente para la supervivencia, la legislación paraguaya atribuye cien hectáreas como superficie mínima por familia en la Región Occidental, de donde es la Comunidad⁸⁹.

137. Al respecto, es necesario considerar que la Corte en el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni declaró que para los pueblos indígenas la posesión de su territorio no es meramente una cuestión de producción y posesión, sino base fundamental de sus culturas⁹⁰.

138. Recordemos que ya en el año 1993, Erica-Irene Daes, Relatora Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías y Presidenta del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de Naciones Unidas formuló que el concepto mismo de "indígena" comprende la idea de una cultura y un estilo de vida distintos e independientes, basados en antiguos conocimientos y tradiciones, vinculados fundamentalmente a un territorio específico, agregando que los pueblos indígenas no pueden sobrevivir ni ejercer sus derechos humanos fundamentales como naciones, sociedades y poblaciones distintas si no pueden conservar, recuperar, desarrollar y transmitir los conocimientos que han heredado de sus antepasados⁹¹.

139. En los términos convencionales, el derecho de propiedad reconocido en el artículo 21 debe como todos los demás derechos tener vigencia real. En particular debe implicar que los titulares, en este caso la Comunidad y sus miembros puedan usar, disponer, usufructuar y gozar de su territorio. Deben poder desplazarse libremente dentro de él y entrar y salir del mismo sin ningún impedimento. El derecho de propiedad debe garantizar que sus titulares puedan utilizar los recursos naturales. El Estado tiene la obligación de rodear todos estos aspectos de las garantías jurídicas y fácticas suficientes, incluyendo la demarcación y la titulación de las tierras así como asegurar que en la práctica ni agentes estatales ni terceros impidan el libre y efectivo goce de este derecho. En el presente caso, el Estado paraguayo, a través de las acciones y omisiones de sus órganos ejecutivo, legislativo y judicial ha fallado en todas y cada una de estas

⁸⁹ Artículo 1º de la Ley 43/89, por la cual se modifican disposiciones de la ley 1372/88 "Que establece un régimen para la regularización de los asentamientos de las Comunidades indígenas".

⁹⁰ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 149.

⁹¹ En Estudio sobre la protección de la propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas preparado por la Sra. Erica-Irene Daes, Relatora Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías y Presidenta del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas. E/CN.4/Sub.2/1993/28. 28 de julio de 1993. Naciones Unidas, párr. 1, disponible en [http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/E.CN.4.Sub.2.1993.28.Sp?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/E.CN.4.Sub.2.1993.28.Sp?OpenDocument), al 1ro de febrero de 2005.

Ver también en Informe Final del Estudio sobre la "Soberanía Permanente de los Pueblos Indígenas sobre sus Recursos Naturales" de la Relatora Especial, Erica-Irene A. Daes. E/CN.4/Sub.2/2004/30 de fecha 13 de julio de 2004, disponible en <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/149/29/PDF/G0414929.pdf?OpenElement>, al 1ro de febrero de 2005.

000103

38

obligaciones convencionales, comprometiendo por lo tanto su responsabilidad internacional.

140. En virtud del análisis precedente, la Comisión considera que las tierras reclamadas por la Comunidad Indígena Sawhoyamaxe son parte de su hábitat tradicional o territorio ancestral y que su situación actual viola el derecho de la Comunidad a vivir en dicho territorio, derecho contemplado y protegido por la propia legislación paraguaya, en cuya carta fundamental se establece que los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad comunitaria de la tierra, en extensión y calidad suficientes para la conservación y el desarrollo de sus formas peculiares de vida y obliga al Estado a proveer gratuitamente estas tierras⁹².

141. La Comisión considera además que el derecho de la comunidad a vivir en su territorio ancestral, implica que dicho territorio debe tener la extensión suficiente para que la Comunidad pueda preservar y desarrollar su identidad cultural.

142. Por tanto, la Comisión solicita a la Corte que declare que el Estado de Paraguay no ha garantizado el derecho de propiedad de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxe del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros a su territorio ancestral, privando en consecuencia a dicha Comunidad Indígena y a sus miembros no sólo de la posesión material de su territorio sino además de la base fundamental para desarrollar su cultura, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica; y que en consecuencia, el Estado en cuestión ha incurrido en la violación del artículo 21 de la Convención Americana.

2. *El Estado de Paraguay ha violado en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxe del Pueblo Enxet-Lengua los derechos a la vida y a la integridad física, consagrados en los artículos 4 y 5 de la Convención Americana*

143. Aunque la Comisión Interamericana en su informe de admisibilidad 12/03 de fecha 20 de febrero de 2003 no se pronunció respecto de la presunta violación del artículo 4 por parte del Estado paraguayo en perjuicio de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxe, al emitir su informe sobre el fondo, dada la abundante prueba aportada por las partes y en aplicación del principio *iura novit curia*, considerando que el Estado tuvo la posibilidad de defenderse y presentar sus alegaciones al respecto, determinó que las muertes de varios miembros de la comunidad y la situación de riesgo constante para la vida e integridad del resto de la comunidad, son consecuencias directas de la actuación del Estado, que no ha propiciado las condiciones necesarias para el ejercicio de estos derechos, ni ha cumplido con su deber de prevención derivado de su obligación general de garantizar tales derechos.

144. El artículo 4 de la Convención establece que:

⁹² Artículo 64 de la Constitución Política de Paraguay.

000104

39

Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

145. A su vez, el artículo 5 establece en lo conducente que:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

146. La Corte Interamericana ha establecido que:

El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él⁹³.

147. Los jueces Antônio Augusto Cançado Trindade y Alirio Abreu Burelli de la Corte, en relación con el deber de los Estados Parte de tomar medidas para la protección de la vida de las personas, se han pronunciado en los términos siguientes:

El derecho a la vida implica no solo la obligación negativa de no privar a nadie de la vida arbitrariamente, sino también la obligación positiva de tomar las medidas necesarias para asegurar que no sea violado aquel derecho básico. Dicha interpretación del derecho a la vida, de modo que abarque medidas positivas de protección por parte del Estado, encuentra respaldo hoy día tanto en la jurisprudencia internacional como en la doctrina. Ya no puede haber duda de que el derecho fundamental a la vida pertenece al dominio del *jus cogens*.

El derecho a la vida no puede seguir siendo concebido restrictivamente, como lo fue en el pasado, referido sólo a la prohibición de la privación arbitraria de la vida física. Creemos que hay diversos modos de privar a una persona arbitrariamente de la vida: cuando es provocada su muerte directamente por el hecho ilícito del homicidio, así como cuando no se evitan las circunstancias que igualmente conducen a la muerte de personas[...]

El deber del Estado de tomar medidas positivas se *acentúa* precisamente en relación con la protección de la vida de personas vulnerables e indefensas, en situación de riesgo [...] La privación arbitraria de la vida no se limita, pues, al ilícito del homicidio; se extiende igualmente a la privación del derecho de vivir con dignidad. Esta visión conceptualiza el derecho a la vida como perteneciente, al mismo tiempo, al dominio de los derechos civiles y políticos, así como al de los derechos económicos, sociales y culturales, ilustrando así la interrelación e indivisibilidad de todos los derechos humanos⁹⁴.

148. En relación con el derecho a la integridad personal, la Corte ha establecido que:

⁹³ Corte I.D.H., Caso Villagrán Morales y otros (Niños de la calle). Sentencia del 19 de noviembre de 1999. Serie C N° 63, párr. 144.

⁹⁴ Corte IDH. Voto concurrente conjunto de los jueces Antônio Augusto Cançado Trindade y Alirio Abreu Burelli, Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los "Niños de la Calle"); Sentencia de 19 de noviembre de 1999, párr.s 2, 3 y 4.

[El] derecho a la integridad personal es de tal importancia que la Convención Americana lo protege particularmente al establecer, *inter alia*, la prohibición de la tortura, los tratos crueles, inhumanos y degradantes y la imposibilidad de suspenderlo durante estados de emergencia.⁸⁵

149. El derecho a la vida y el derecho a la integridad personal no sólo implican que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados tomen todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva), bajo su deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción⁸⁶.

150. En tal sentido la Corte ha señalado que,

El derecho a la vida no sólo presupone que ninguna persona puede ser privada de la vida arbitrariamente, sino que requiere que el Estado adopte todas las medidas apropiadas para proteger y preservar ese derecho. La obligación estatal de respetar y garantizar este derecho debe ser interpretada de modo que se asegure su eficacia, y sometida al más estricto control⁸⁷.

151. El artículo 1(1) de la Convención Americana establece obligaciones generales para los Estados en materia de derechos humanos. La primera de ellas es respetar los derechos consagrados en la Convención, y la segunda de ellas es garantizar el ejercicio de tales derechos. En lo relativo al derecho a la vida, la obligación del Estado de "respetar" tal derecho implica, entre otros aspectos, que el Estado debe abstenerse de privar de la vida a personas a través de sus agentes. A su vez, la obligación del Estado de "garantizar" el derecho humano a la vida implica que éste se encuentra obligado a prevenir violaciones a tal derecho, investigar las violaciones al derecho a la vida, sancionar a los responsables, y reparar a los familiares de la víctima, cuando los responsables hayan sido agentes del Estado.

152. En el presente caso, aproximadamente 52 familias de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa⁸⁸ se encuentran asentadas en los lugares denominados Santa Elisa y

⁸⁵ Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducción del Menor" vs. Paraguay. Sentencia del 2 de septiembre de 2004, párr. 157.

⁸⁶ Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaui*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 129; Corte IDH. *Caso "Instituto de Reeducción del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 158.

⁸⁷ Corte I.D.H., *Caso Villagrán Morales y otros (Niños de la calle)*. Sentencia del 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 144 (señalando que el Estado no solo debe asegurar que sus agentes se abstengan de cualquier privación arbitraria de la vida, sino que además debe "garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico."; Véase también, Corte I.D.H., *Caso Gangaram Pandey*. Sentencia del 21 de enero de 1994, párr. 3; Voto disidente de los Jueces Picado Sotela, Aguiar-Aranguren y Cançado Trindade (Afirmando la dualidad de las obligaciones "positivas" y "negativas" del Estado sobre este aspecto). Véase también, Corte I.D.H., *Caso de los 19 Comerciantes*. Sentencia del 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 153.

⁸⁸ De acuerdo a los peticionarios de las 83 familias que componen la Comunidad Sawhoyamaxe, 36 están en Santa Elisa y 14 en el kilómetro 16, ambos sobre la ruta Coronel Rafael Franco, 8 familias están en la Estancia Neránjito y 23 dispersas en establecimientos ganaderos y colonias indígenas del norte del departamento de Presidente Hayes. Ver en escrito de argumentos de fondo de fecha 14 de julio de 2003 de los peticionarios. Véase en expediente ante la Comisión Interamericana.

000106

41

Kilómetro 16, ubicados al costado un camino público llamado ruta Coronel Rafael Franco. De acuerdo a la información entregada por los peticionarios, el Estado y lo comprobado por la propia Comisión en el año 1999⁹⁹ y en el año 2002,¹⁰⁰ estas familias se encuentran a la espera que el Estado de Paraguay les garantice el derecho a vivir en su territorio ancestral para poder realizar sus actividades tradicionales de subsistencia y preservar su identidad cultural. El lugar donde están asentadas es claramente inapto para desarrollar sus vidas en condiciones mínimas de dignidad.

153. Como se expresó, el derecho fundamental a la vida comprende también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Asimismo, en relación con los derechos de los pueblos indígenas, la Corte en la sentencia del Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni expresó que la relación con la tierra para las comunidades indígenas no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras¹⁰¹.

154. En casos como el presente, el incumpliendo por parte del Estado de Paraguay de su obligación de garantizar el derecho a la propiedad de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y de sus miembros a su territorio ancestral ha puesto en riesgo el derecho de la comunidad de preservar y transmitir su legado cultural y ha significado la creación de una situación permanente de peligro que amenaza además la propia supervivencia física de los miembros de la Comunidad.

155. Efectivamente, la situación de riesgo o vulnerabilidad de la Comunidad no ha sido cuestionada por el Estado; por el contrario, el propio Estado de Paraguay declaró en 1999 en "estado de emergencia a la Comunidad"¹⁰², expresando en los fundamentos de su decisión que la Comunidad se hallaba privada del acceso a los medios de subsistencia tradicionales ligados a su identidad cultural, por la prohibición de los propietarios del ingreso en el hábitat reclamado como parte de su territorio ancestral, lo que dificultaba su normal desenvolvimiento de la vida, en razón de la falta de medios de alimentación y de asistencia médica, mínimos e indispensables, y dispuso que el Instituto Paraguayo del Indígena, conjuntamente con los Ministerios del Interior y de Salud Pública y Bienestar Social, ejecutaran las acciones que correspondieran para la inmediata provisión de atención médica y alimenticia a las familias integrantes de las comunidades señaladas, durante el tiempo que duren los trámites judiciales referente a la legislación de las tierras reclamadas como parte del hábitat tradicional de las mismas.

⁹⁹ Comunicado de Prensa 23/99 de la CIDH.

¹⁰⁰ El día 8 de diciembre del año 2002 la Comisión Interamericana, representada por personal de la Secretaría Ejecutiva visitó la Comunidad Sawhoyamaxa.

¹⁰¹ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79. Párr. 149.

¹⁰² Decreto presidencial No. 3789/99, Anexo 14.

000107

42

156. La Comisión valoró en su momento la promulgación del mencionado decreto. Sin embargo, ha constatado que desde el momento que ha sido necesario mantener su vigencia en el tiempo, continúa pendiente la situación de riesgo de la Comunidad, agregado a ello que la debida provisión de alimentos, asistencia médica y medicamentos ha sido cuestionada por los propios beneficiarios de tales medidas, esto es, los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa.

157. La provisión de alimentos y entrega de asistencia médica por parte del Estado de Paraguay a los miembros de la Comunidad Indígena ha sido claramente deficitaria e irregular, según consta del Informe médico-sanitario realizado por el doctor Pablo Balmaceda durante el primer semestre de 2003, en el cual concluyó que la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vivía en total indigencia¹⁰³.

158. Es un hecho no controvertido por el Estado que, 31 miembros de la Comunidad, la mayoría niños y niñas, han fallecido, entre 1991 y 2003. De las 31 muertes referidas, 9 corresponden a mayores de 18 años, 20 a niños y niñas y 2 no tienen datos sobre la edad de la persona al momento de fallecer. Las causas de muertes de los 20 casos de niños y niñas son tétanos, sarampión, enterocolitis, pulmonía, deshidratación, caquexia y neumonía, enfermedades que pudieron prevenirse y curarse, o mejor aún impedirse, permitiendo a la comunidad que viva en un medio ambiente saludable, sin estar expuesta a los riesgos de su situación indefinida a la orilla de una carretera pública.

159. En tal sentido, está acreditado que las condiciones de vida que actualmente debe soportar la Comunidad Sawhoyamaxa son infrahumanas.

160. Las muertes de miembros de la Comunidad, en la mayoría niños, en la generalidad de los casos pudieron haberse evitado con una adecuada alimentación, salubridad y asistencia médica. Si el Estado hubiese garantizado a la Comunidad Sawhoyamaxa su derecho a vivir en su territorio ancestral o hábitat tradicional y así poder ejercer sus actividades tradicionales de subsistencia, las condiciones de vida de sus miembros hubieran mejorado.

161. La precaria situación de los miembros de la Comunidad, provocada, según lo expresado por el propio Estado en el decreto de emergencia N° 3789 por la privación del acceso a sus medios de subsistencia tradicionales ligados a su identidad cultural, se constata además porque no tienen acceso a agua potable, servicios sanitarios y a materiales para construir o reparar sus casas o leña para cocinar. No pueden proveerse de madera para la construcción de las casas y leña para cocinar porque si bien su propio hábitat los circunda, el acceso les está prohibido.

162. La Comunidad Sawhoyamaxa se encuentra impedida de poseer su territorio tradicional, a pesar que desde hace más de 13 años lo reclaman ante el Estado de Paraguay, fundando el reclamo en la propia legislación paraguaya que les reconoce el

¹⁰³ Anexo B.

000100

derecho de propiedad a su hábitat tradicional. La Comunidad se ha visto impedida de ejercer sus actividades tradicionales de subsistencia, esto es, la caza y la pesca y durante años ha sobrevivido en condiciones lamentables, a la espera de la entrega de alimentos por parte del Estado y del reconocimiento de su territorio ancestral o hábitat tradicional.

163. El Estado durante el trámite ante la CIDH no aportó información o evidencia que acredite una mejoría en las condiciones de vida de la Comunidad. La situación de vulnerabilidad médica y alimenticia de la Comunidad ha significado la muerte de varios de sus miembros. Asimismo, ha significado la permanencia de la situación de vulnerabilidad médica y alimenticia de los miembros de la Comunidad. Por lo anterior, la Comisión considera que la falta de garantía efectiva del derecho de propiedad de la Comunidad ha significado situar a sus miembros en una situación de desprotección y vulnerabilidad extrema que ha traído como consecuencia la vulneración del derecho a la vida y a la integridad personal de los miembros de la Comunidad.

164. No se ha dado solución definitiva a las causas que motivaron la promulgación del Decreto 3789/99, esto es, la imposibilidad de la Comunidad de acceder a sus medios de subsistencia tradicionales por impedírseles el ingreso al territorio que constituye su hábitat tradicional y no se ha garantizado, en definitiva, su derecho de propiedad sobre su territorio ancestral.

165. El Estado tiene el deber de garantizar el derecho a la vida y el derecho a la integridad personal de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa. En el presente caso el Estado de Paraguay ha fallado en su obligación de garantizar estos derechos, no ha adoptado las medidas necesarias ni suficientes para proteger la vida y la integridad física de los miembros de la Comunidad.

166. En las circunstancias particulares del presente caso, la falta de reconocimiento y tutela del territorio de la Comunidad ha obligado a sus miembros a vivir a la vera de una ruta y privada de acceder a sus medios tradicionales de subsistencia¹⁰⁴.

167. Por lo expuesto, la Comisión solicita a la Corte que declare que el Estado de Paraguay ha incumplido su obligación de garantizar el derecho a la vida (artículo 4) y el derecho a la integridad física (artículo 5), en relación con el artículo 1(1) de la Convención Americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, debido a que la permanencia por años de la situación de vulnerabilidad de la Comunidad ha significado que varios de sus miembros han muerto por falta de alimentos y de asistencia médica mínima, colocando, además, en situación de riesgo permanente a todos los miembros de la Comunidad, afectándose de esta forma el disfrute y goce de sus derechos humanos fundamentales.

¹⁰⁴ Corte IDH., Medidas provisionales solicitadas por los representantes de las víctimas respecto de la República de Nicaragua en el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni de fecha 6 de septiembre de 2002.

3. *El Estado de Paraguay violó en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyemaxe del Pueblo Enxet-Lengua los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana*

168. El artículo 8 de la Convención dispone en lo pertinente:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

169. El artículo 25 de la Convención establece que:

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

2. Los Estados partes se comprometen:

a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

170. La protección ofrecida por las normas transcritas se ve reforzada por la obligación general de respetar los derechos humanos impuesta por el artículo 1(1) de la Convención. El artículo 25 en relación con el artículo 1(1) de la Convención Americana obliga al Estado a garantizar a toda persona el acceso a la administración de justicia y, en particular, a un recurso rápido y sencillo para lograr, entre otros resultados, que los responsables de las violaciones de los derechos humanos sean juzgados y para obtener una reparación por el daño sufrido. El artículo 25 constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de derecho en una sociedad democrática. Dicho artículo guarda relación directa con el artículo 8(1), que consagra el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías para la determinación de sus derechos de cualquier naturaleza¹⁰⁵. Al respecto, la Corte ha establecido expresamente que

La Corte estima necesario enfatizar que, a la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados Partes tienen el deber de tomar

¹⁰⁵ Corte IDH, Caso Loayza Tamayo, Sentencia de reparaciones del 27 de noviembre de 1998, párr. 169; Corte I.D.H., Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr.s 91, 90 y 93.

000113

45

las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención¹⁰⁶.

171. En consecuencia, los Estados Partes tienen la obligación de tomar todo tipo de providencias para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz.

172. La ineficacia de los procedimientos establecidos en la legislación paraguaya para hacer efectivo el derecho de propiedad de los pueblos indígenas ha significado en la especie, que no se garantice por parte del Estado el derecho de propiedad de la Comunidad Sawhoyamaya a su territorio ancestral, a pesar de las múltiples gestiones iniciadas desde el año 1991.

173. El artículo 25 de la Convención establece el derecho de toda persona de acceder a tribunales competentes que la amparen contra actos que violen sus derechos, y que los Estados parte de dicho instrumento se comprometen a "garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso", garantizando asimismo "el cumplimiento de toda decisión en la que se haya estimado procedente el recurso".

174. La Corte ha interpretado el artículo 25 de manera de garantizar no solamente un recurso sencillo y rápido para la protección de los derechos sino, también, un recurso efectivo para proteger a los individuos de los actos del Estado violatorios de sus derechos fundamentales. De ahí que el derecho a la protección judicial sea considerado como un derecho de trascendental importancia al constituirse en un mecanismo fundamental para ejercer la defensa de cualquier otro derecho que haya sido transgredido, planteando ante la autoridad judicial competente las acciones o recursos pertinentes.

175. La inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos fundamentales reconocidos por la Convención constituye en sí misma una trasgresión de este instrumento por parte del Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En consecuencia, según sostiene la Corte,¹⁰⁷ la inefectividad de un recurso exime a los peticionarios de agotar los recursos internos y, a la par, representa una nueva violación a las obligaciones contraídas en virtud de la Convención.

176. En su Opinión Consultiva novena, la Corte concluyó que no pueden considerarse efectivos los recursos que resulten ilusorios como consecuencia de las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso concreto. Entre las circunstancias relacionadas por la Corte Interamericana que deben ser tenidas en cuenta para determinar la inefectividad de un recurso, justamente, se encuentra

¹⁰⁶ Corte IDH, Caso Barrios Altos, Sentencia del 14 de marzo de 2001, párr. 43.

¹⁰⁷ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párr. 24.

00111

la existencia de cualquier situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como es el caso del retardo injustificado en la decisión.

El artículo 25.1 incorpora el principio, reconocido en el derecho internacional de los derechos humanos, de la efectividad de los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar tales derechos. Como ya la Corte ha señalado, según la Convención

"los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (Casos Velásquez Rodríguez, Fairén Garbi y Solís Corrales y Godínez Cruz, Excepciones Preliminares, Sentencias del 26 de junio de 1987, párrs. 90, 90 y 92, respectivamente)".

Según este principio, la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una trasgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial.¹⁰⁸

177. El Convenio N° 169 de la OIT, ratificado por Paraguay, señala en su artículo 14(3) que deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras de los pueblos interesados.

Artículo 14(3)

Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.¹⁰⁹

178. La Corte, durante el trámite del Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, a pesar de considerar como evidente la existencia de una normativa que reconocía y protegía la propiedad comunal indígena en Nicaragua, concluyó que el Estado no había tomado las medidas adecuadas de derecho interno que permitieran hacerlo efectivo¹¹⁰.

¹⁰⁸ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987, párr. 24.

¹⁰⁹ Artículo 14 (3) del Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo.

¹¹⁰ Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párrs 122 y 137.

179. La Comisión en el presente caso aduce que la legislación paraguaya no contempla un recurso judicial efectivo y eficaz, destinado a proteger las legítimas reivindicaciones territoriales de los Pueblos Indígenas de Paraguay.

180. Aún en el supuesto que se acepte que no es necesaria la existencia de un recurso judicial, es un hecho acreditado que los procedimientos contemplados en la legislación paraguaya para garantizar el derecho constitucional de propiedad de los pueblos indígenas a su hábitat tradicional o territorio ancestral no han sido efectivos, en el caso de la Comunidad Sawhoyamaya.

[N]o basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben ser eficaces, es decir, deben dar resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados en la Convención. Este Tribunal ha señalado que no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el órgano jurisdiccional carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión¹¹¹.

181. Ciertamente, en el año 1991 la Comunidad Indígena Sawhoyamaya inició los trámites, amparada por la legislación paraguaya, para obtener la reivindicación de su territorio ancestral, sin que hasta la fecha se le haya una solución definitiva y satisfactoria a su reclamo.

182. El recurso administrativo establecido en el ámbito interno para solucionar la reivindicación de tierras en casos como el de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, de acuerdo al procedimiento establecido en la Ley sobre Estatuto de las Comunidades Indígenas, no ha sido efectivo para la solución definitiva de la reclamación de la Comunidad. Asimismo, las gestiones realizadas por la Comunidad en el año 1997 y 2000 ante el Congreso Nacional de la República del Paraguay a través de la presentación de los proyectos de ley de expropiación del área reclamada, tampoco fueron efectivas.

183. A la luz de los artículos 25 y 8(1) de la Convención y de las disposiciones del Convenio N° 169, el Estado paraguayo tiene la obligación de proveer a la Comunidad Indígena de un recurso efectivo y eficiente para solucionar su reclamación territorial, el deber de garantizar que la Comunidad sea oída con las debidas garantías y el deber de determinar un plazo razonable para garantizar los derechos y obligaciones sometidos a su jurisdicción.

184. La Comisión observa que el Estado paraguayo no ha garantizado un recurso efectivo y eficaz para responder a las reclamaciones de territorio ancestral de la

¹¹¹ Corte I.D.H., Caso Cinco Pensionistas. Sentencia de 28 de febrero de 2003, párr. 126. Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párrs 111-113; Corte I.D.H., Caso del Tribunal Constitucional. Sentencia de 31 de enero de 2001, párr. 89, 90 y 93.

Comunidad Sawhoyamaya, impidiéndosele por tanto ser oída en un proceso con las debidas garantías, por lo que la Comisión considera que el Estado de Paraguay violó los artículos 25 y 8 de la Convención en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya y sus miembros.

4. Incumplimiento de las obligaciones de respetar y garantizar los derechos humanos, y de adoptar disposiciones de derecho interno

185. La protección de los derechos de propiedad, vida, garantías y protección judicial está reforzada por la obligación general de respetar los derechos humanos impuesta por el artículo 1(1) de la Convención.

Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

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

186. Además, el artículo 2 de la Convención Americana establece que si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

187. La Corte en el sentencia del Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni consideró que era necesario hacer efectivos los derechos reconocidos en la Constitución Política y en la legislación nicaragüense, de conformidad con la Convención Americana y en consecuencia, el Estado debía adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que fueran necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de la propiedad de los miembros de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, acorde con su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres¹¹².

¹¹² Corte I.D.H., Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 138.

188. Los Estados Parte tienen la obligación de garantizar la vigencia de los derechos humanos a toda persona sometida a su jurisdicción. Por tanto, las medidas de protección que debe adoptar el Estado para no generar su responsabilidad internacional deben ser oportunas y eficaces.

189. El Estado de Paraguay cuenta con una legislación que favorece los derechos de los pueblos indígenas, sin embargo, uno de los derechos fundamentales considerados por la propia legislación paraguaya, esto es, el derecho de los pueblos indígenas a vivir en su propio hábitat, no se encuentra resguardado o garantizado por un recurso efectivo y eficaz que se pueda plantear ante los tribunales de justicia y convierta en realidad tal reconocimiento legal.

190. Los organismos públicos de Paraguay encargados de gestionar la reclamación de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa tenían por ley el deber de lograr una solución definitiva, como lo establece el artículo 4 de la Ley 43/89.

Durante la tramitación administrativa y judicial contemplada en el artículo 2º, el Instituto Paraguayo del Indígena (INDI) y el Instituto de Bienestar Rural (IBR) deberán proponer soluciones definitivas para los asentamientos de comunidades indígenas conforme a la Ley N° 854/63 Estatuto Agrario, y la Ley N° 904/81, Estatuto de las Comunidades Indígenas, proponiendo la expropiación de acuerdo con el artículo 1º de la Ley N° 1372/88 cuando no se obtengan soluciones por las vías previstas¹¹³.

191. Transcurridos 13 años desde que la Comunidad Indígena inició los trámites todavía no se les entrega una solución definitiva al reclamo. Asimismo, las gestiones realizadas ante el Congreso Nacional, a través de las respectivas solicitudes de expropiación de los años 1997 y 2000, tampoco fueron efectivas.

192. La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos a que se refiere el artículo 1(1) implica el deber de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos¹¹⁴.

193. En el presente caso, la falta de un recurso efectivo y eficaz que permita a las estructuras estatales paraguayas asegurar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y sus miembros, coloca al Estado de Paraguay en la situación de incumplimiento del deber de adoptar disposiciones de derecho interno que permitan garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana.

¹¹³ Ley N° 43/89 por la cual se modifican disposiciones de la Ley N° 1372/88 "Que establece un régimen para la regularización de los asentamientos de las Comunidades Indígenas". Artículo 4º. Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003), Anexo 20.

¹¹⁴ Corte I.D.H., Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 166 y 172.

194. Constituye *per se* una violación a la Convención la falta de un recurso interno sencillo, rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que ampare a los afectados contra actos que violen sus derechos fundamentales¹¹⁶.

195. El Estado debió adoptar medidas eficaces en el ámbito administrativo, legislativo y judicial, con el objeto de dar una solución definitiva a la reclamación planteada por los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa en el año 1991; sin embargo, la no adopción de dichas medidas ha significado mantener a la Comunidad en un estado de vulnerabilidad extrema, afectándose gravemente sus derechos a la propiedad, a una vida digna y a la protección y garantías judiciales.

196. El propio Estado ha reconocido la inexistencia de una acción eficaz para interponer ante los tribunales de justicia en los casos de comunidades indígenas que reclaman la restitución de su territorio ancestral pero del cual no se encuentran en posesión¹¹⁶. Efectivamente, el Estado expresó en sus argumentos que la legislación nacional faculta a quienes tienen una reclamación determinada, controvertida o litigiosa, a presentar una demanda ordinaria ante jueces y magistrados del Poder Judicial. Sin embargo, el propio Estado reconoce que probablemente los peticionarios no plantearon una reclamación de este tipo porque la Comunidad Sawhoyamaxa no tenía la posesión de la tierra que quería reivindicar y por tanto carecía de derecho para entablar una demanda ordinaria, conforme a las leyes civiles de la República de Paraguay.

197. Por lo anterior, la Comisión solicita a la Corte que declare que el Estado de Paraguay ha incumplido las obligaciones establecidas por los artículos 1(1) y 2 de la Convención en perjuicio de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus respectivos miembros, por no respetar ni garantizar sus derechos, ni adoptar normas de carácter interno que garanticen el derecho de propiedad de la Comunidad Indígena a su hábitat tradicional o territorio ancestral, o mecanismos efectivos y eficaces que garanticen los derechos consagrados en su propia legislación a favor o en beneficio de los pueblos indígenas.

VIII. REPARACIONES Y COSTAS

198. En razón de los hechos alegados en la presente demanda y de la jurisprudencia constante de la Corte Interamericana que establece "que es un principio de Derecho Internacional que toda violación a una obligación internacional que haya causado un daño, genera una obligación de proporcionar una reparación adecuada de dicho daño"¹¹⁷, la CIDH presenta a la Corte sus pretensiones sobre las reparaciones y costas que

¹¹⁶ CIDH, Informe N° 119/99, Caso 11.428, Susana Higuchi Miyagawa, Perú, 6 de octubre de 1999.

¹¹⁶ Escrito de argumentos finales del Estado, Véase en expediente ante la Comisión Interamericana.

¹¹⁷ Corte I.D.H., *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 230; Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre, 2004. Serie C No. 117, párr. 65; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004, Serie C No. 115, párr. 138.

el Estado brasileño debe otorgar como consecuencia de su responsabilidad por las violaciones de derechos humanos cometidas en perjuicio de Las víctimas y su familia.

199. La Comisión Interamericana solicita a la Corte que ordene al Estado indemnizar los daños materiales e inmateriales causados a Comunidad Sawhoyamaya y sus miembros en los términos que más adelante se indican. Asimismo, la Comisión Interamericana solicita a la Corte que ordene al Estado el pago de las costas y gastos legales incurridos por las víctimas y sus familiares en la tramitación del caso tanto a nivel nacional, como las que se originan en la tramitación del presente caso ante el sistema interamericano.

A. Obligación de reparar

200. Una función esencial de la justicia es remediar el daño causado a las víctimas. Esta función debe expresarse a través de una rectificación o restitución y no únicamente a través de una compensación, la cual no restablece el balance moral ni devuelve aquello que fue tomado.

201. El artículo 63(1) de la Convención Americana establece que:

Quando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [l]a 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.

202. Tal como ha indicado la Corte en su jurisprudencia constante, "el artículo 63(1) de la Convención Americana recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación".¹¹⁸

203. Las reparaciones son cruciales para garantizar que se haga justicia en un caso individual, y constituyen el mecanismo que eleva la decisión de la Corte más allá del ámbito de la condena moral. Las reparaciones consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer el efecto de las violaciones cometidas. 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 situación anterior a la violación.

204. De no ser posible la plena restitución, como en el presente caso, le corresponde a la Corte Interamericana ordenar que se adopten una serie de medidas para

¹¹⁸ Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 86; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez*. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 62; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 139.

que, además de garantizarse el respeto de los derechos conculcados, se reparen las consecuencias que produjeron las infracciones y se efectúe el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados en el caso pertinente¹¹⁸. La indemnización en tales casos tiene el objeto primordial de reparar los daños reales, tanto materiales como morales, sufridos por las partes lesionadas¹²⁰. El cálculo de los daños y perjuicios sufridos debe necesariamente ser proporcional a "la gravedad de las violaciones y del perjuicio resultante".¹²¹ Asimismo, las reparaciones tienen el objeto adicional --aunque no menos fundamental-- de evitar y refrenar futuras violaciones.

205. La obligación de reparar, que se regula en todos los aspectos por el derecho internacional (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios), no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado invocando para ello disposiciones de su derecho interno¹²², pues "[d]onde hay violación sin sanción o daño sin reparación, el derecho entra en crisis, no sólo como instrumento para resolver cierto litigio, sino como método para resolverlos todos, es decir, para asegurar la paz con justicia"¹²³.

206. En el presente caso, la Comisión Interamericana ha demostrado que el Estado incurrió en responsabilidad internacional por la violación de una serie de derechos consagrados en la Convención Americana, en perjuicio de la Comunidad Sawhoyamaya y sus miembros. Al negar el Estado de Paraguay a la Comunidad su derecho vivir libremente en, al menos, parte de su territorio ancestral ha provocado una serie de otras graves violaciones a derechos protegidos internacionalmente, de tal magnitud, que los miembros de la Comunidad Indígena se encuentran desde hace años en una situación de extrema vulnerabilidad que ha significado incluso la muerte de varios de sus miembros.

207. Las reparaciones en el presente caso adquieren una especial dimensión por el carácter colectivo de los derechos inculcados por el Estado de Paraguay en perjuicio de la

¹¹⁸ Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 87; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez*. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 53; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 140.

¹¹⁹ Corte I.D.H., *Caso Bulacio*. Sentencia de 30 de septiembre de 2003, Serie C No. 100, párr. 70; Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 204; Corte IDH., *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 80 y Corte IDH, *Caso Castillo Páez*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 43, párr. 52.

¹²¹ Naciones Unidas, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, E/CN.4/Sub.2/1998/17, párr. 7. Véase también, Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 89; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 141; *Caso Cantoral Benavides*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párr. 42 y *Caso Casti Hurtado*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 31 de mayo de 2001, Serie C No. 78, párr. 36.

¹²² Corte I.D.H., *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 231; Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 87; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez*. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 53.

¹²³ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ, LAS REPARACIONES EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, trabajo presentado en el Seminario "El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI", San José, Costa Rica, noviembre de 1999.

Comunidad y sus miembros. No es posible considerar la reparación sólo desde la perspectiva individual. En el presente caso los afectados pertenecen a un grupo con identidad cultural propia, miembros de una comunidad indígena, donde el actuar del Estado contrario al derecho internacional ha afectado no sólo a las víctimas consideradas individualmente sino a la propia existencia de la comunidad.

208. La relación entre los miembros de la Comunidad y de los miembros con la Comunidad es lo que da sentido a su existencia indígena, es lo que da sentido no sólo a un origen étnico sino a la posibilidad de poseer y transmitir una cultura propia, que incluye elementos como el idioma, la espiritualidad, estilos de vida, derecho consuetudinario y las tradiciones. Como ya se expresó, ser y pertenecer a un pueblo indígena, en este caso al pueblo Enxet-Lengua comprende la idea de una cultura y un estilo de vida distinta e independiente, basada en antiguos conocimientos y tradiciones, vinculada fundamentalmente a un territorio específico¹²⁴.

209. La reparación debe comprender la perspectiva colectiva y fundarse en la comprensión de los elementos socio-culturales característicos del pueblo Enxet-Lengua en general y de la Comunidad Sawhoyamaxa en especial, comprendiendo su cosmovisión, espiritualidad y estructura social comunitaria.

210. Sin perjuicio de que durante la oportunidad procesal que la Corte determine, testigos y peritos puedan declarar acerca del significado de una reparación para la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, de acuerdo a sus propios usos, costumbres y tradiciones, la Comisión solicita a la Corte que considere al momento de su decisión que las víctimas en el presente caso son miembros del pueblo indígena Enxet-Lengua y que la violación de sus derechos fundamentales por parte del Estado de Paraguay ha implicado gravísimos daños, afectándose incluso su derecho a preservar su legado cultural y transmitirlo a las futuras generaciones.

211. Ya en la sentencia del caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, la Corte profundizó sobre la dimensión *intertemporal* de la propiedad comunitaria prevaleciente entre los pueblos indígenas, aproximando así una interpretación integral de la cosmovisión indígena. En el caso Aloeboetoe y Otros versus Suriname, la Corte tomó en cuenta, en la determinación del monto de las reparaciones a los familiares de las víctimas, el propio derecho consuetudinario de la comunidad Saramaca (los Maroons, a la cual pertenecían las víctimas), donde prevalecía la poligamia, de modo a extender el monto de las reparaciones de daños a las diversas viudas y sus hijos. A su vez, en el caso Bámaca Velásquez versus Guatemala, la Corte tomó en debida cuenta el derecho de los familiares de

¹²⁴ Estudio sobre la protección de la propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas preparado por la Sra. Erica-Irene Daes, Relatora Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías y Presidenta del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas. E/CN.4/Sub.2/1993/28. 28 de Julio de 1993. Naciones Unidas, párr. 1.

la persona forzosamente desaparecida a una sepultura digna a los restos mortales de ésta y a la repercusión de la cuestión en la cultura maya¹²⁶.

212. En la Sentencia de Reparaciones del Caso Masacre Plan de Sánchez, la Corte interamericana debidamente consideró la dimensión colectiva del daño provocado a una comunidad indígena perteneciente el pueblo maya por lo que otorgó reparaciones individuales y colectivas.

Este Tribunal observa que las víctimas del presente caso pertenecientes al pueblo indígena maya, de la comunidad lingüística achí, poseen autoridades tradicionales y formas de organización comunitaria propias, centradas en el acuerdo de voluntades colectivas y el respeto. Tienen sus propias estructuras sociales, económicas y culturales. Para los miembros de estas comunidades la armonía con el ambiente se expresa por la relación espiritual que tienen con la tierra, la forma de manejo de los recursos y el profundo respeto a la naturaleza. Las tradiciones, ritos y costumbres tienen un lugar esencial en su vida comunitaria. Su espiritualidad se refleja en la estrecha relación entre los vivos y los muertos, y se expresa a partir de la práctica de los rituales de entierro, como una forma de permanente contacto y solidaridad con sus antepasados. La transmisión de la cultura y del conocimiento es un rol asignado a los ancianos y las mujeres.

Dado que las víctimas en este caso son parte del pueblo maya, este Tribunal considera que la reparación individual tiene como un componente importante las reparaciones que esta Corte otorga más adelante a los miembros de las comunidades en su conjunto¹²⁸.

213. Finalmente, y en atención a las disposiciones reglamentarias de la Corte que otorgan representación autónoma al individuo, la Comisión Interamericana solamente desarrollará en la presente demanda los criterios generales en materia de reparaciones y costas que considera deberían ser aplicados por el Tribunal en el presente caso. La Comisión Interamericana entiende que corresponde a los familiares de la víctima y sus representantes la concreción de sus pretensiones, de conformidad con el artículo 63 de la Convención Americana y los artículos 23 y concordantes del Reglamento de la Corte. En el eventual caso que los familiares de la víctima no hagan uso de este derecho, se solicita a la Corte que otorgue a la CIDH una oportunidad procesal para que pueda cuantificar las pretensiones pertinentes. Asimismo, la Comisión Interamericana se permite indicar que hará saber a la Corte oportunamente si tiene alguna observación en cuanto a la cuantificación de las pretensiones de los familiares de la víctima o sus representantes.

B. Medidas de reparación

214. La Corte ha señalado que las medidas de reparación tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas¹²⁷. Dichas medidas comprenden las

¹²⁶ Corte IDH, Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, sentencia de fondo, 31 de agosto de 2001, Voto razonado de los jueces A.A. Cançado Trindade, M. Pacheco Gómez y A. Abreu Burelli.

¹²⁸ Corte IDH, Caso Masacre Plan de Sánchez, sentencia de reparaciones, 19 de noviembre de 2004, párrs. 85 y 86.

¹²⁷ Corte I.D.H., Caso Carpio Nicolle y otros, Sentencia 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párr. 89; Corte I.D.H., Caso De la Cruz Flores, Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr 141; Corte I.D.H., Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 180.

diferentes formas en que un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en la que incurrió, que conforme al derecho internacional consisten en medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y medidas de no repetición¹²⁸.

215. De esta forma, la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha determinado que:

De conformidad con el derecho internacional, los Estados tienen el deber de adoptar, cuando la situación lo requiera, medidas especiales a fin de permitir el otorgamiento de una reparación rápida y plenamente eficaz. La reparación deberá lograr soluciones de justicia, eliminando o reparando las consecuencias del perjuicio padecido, así como evitando que se cometan nuevas violaciones a través de la prevención y la disuasión. La reparación deberá ser proporcionada a la gravedad de las violaciones y del perjuicio sufrido, y comprenderá la restitución, compensación, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.¹²⁹

216. En virtud de lo anteriormente expuesto, la Comisión Interamericana pretende que la Corte ordene medidas de reparación integral, las cuales representan a su vez, un mensaje en contra de la impunidad que afecta a la gran mayoría de las violaciones de los derechos humanos en los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos. Ello requiere que se establezcan y refuercen, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos de oficio que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles.

217. En el presente caso, en razón de los hechos probados, la dimensión de las violaciones a los derechos humanos consagrados en la Convención y las especiales características de las víctimas, la Comisión considera, como se ha expresado, que las reparaciones deben ser tanto individuales como colectivas y para su determinación será necesario considerar el derecho consuetudinario¹³⁰ de la comunidad afectada.

218. En atención a lo expuesto por los peticionarios y sin perjuicio que la Corte ordene sean oídos en la oportunidad procesal que corresponda los peticionarios y las víctimas, la Comisión se permite solicitar medidas específicas de reparación a favor de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y sus miembros. La solicitud de la Comisión se funda en la responsabilidad internacional del Estado de Paraguay de reparar el daño producido a

¹²⁸ Ver Naciones Unidas, Informe definitivo presentado por Theo Van Boven, Relator Especial para la Restitución, Compensación y Rehabilitación de las víctimas de Graves Violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Humanitario, E/CN.4/Sub.2/1990/10, 28 julio de 1990. Ver también: Corte I.D.H., Caso Blake. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, párr. 31; Caso Suárez Rosero, Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párr. 41.

¹²⁹ Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, E/CN.4/Sub.2/1996/17, *La administración de justicia y los derechos humanos de los detenidos: Serie revisada de principios y directrices sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario a obtener reparación*, preparada por el Sr. Theo Van Boven, de conformidad con la decisión 1995/117 de la Subcomisión, 24 de mayo de 1996, párr. 7.

¹³⁰ Corte IDH, caso Bámaca Velásquez, sentencia de reparaciones del 22 de febrero de 2002, párr. 36.

la Comunidad y sus miembros, en relación con los derechos humanos consagrados en la Convención Americana que se alega han sido violados por el Estado de Paraguay. Las medidas de reparación solicitadas tienen por objeto que el Estado de Paraguay entregue a la Comunidad Indígena las tierras que reclama como su hábitat tradicional o territorio ancestral y que esas tierras estén habilitadas con servicios básicos y de educación y salud que permitan a la Comunidad desarrollar una vida digna de acuerdo a sus propias pautas culturales.

219. Asimismo, la Comisión pretende que dentro de las medidas de reparación se incluya la protección de las tierras reclamadas por la Comunidad con el fin de asegurar que al territorio reclamado no se le extraigan sus recursos naturales, en especial sus bosques, y se afecte en definitiva la práctica de sus actividades tradicionales de subsistencia. Finalmente, la Comisión solicita que el Estado de Paraguay adopte normas de derecho interno que garanticen los derechos reconocidos en la legislación paraguaya a favor de los pueblos indígenas.

1. Entregar a título gratuito a la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua las tierras reivindicadas como su hábitat tradicional o parte de su territorio ancestral.
2. Habilitar el área reclamada por la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y sus miembros con servicios básicos, incluyendo agua potable e infraestructura sanitaria, un centro de salud y un establecimiento escolar.
3. Entregar atención médica y educacional pertinente culturalmente en forma permanente a los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, teniendo presente las costumbres y tradiciones de la Comunidad.
4. Ordenar la protección de las tierras reivindicadas por la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa hasta tanto le sean entregadas efectivamente.
5. Establecer un recurso efectivo y eficaz que permita a los pueblos indígenas de Paraguay acceder a su hábitat tradicional de acuerdo a los derechos que le reconoce la legislación interna.

220. Además, la Comisión solicita a la Corte que las medidas de reparación que oportunamente ordene en el presente caso, sean implementadas por el Estado de Paraguay de común acuerdo con la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa.

221. De conformidad con los elementos probatorios presentados en la presente demanda y a la luz de los criterios establecidos por el Tribunal en su jurisprudencia, la Comisión Interamericana presenta sus conclusiones y pretensiones respecto a las medidas de reparación relativas a los daños materiales e inmateriales y a otras formas de reparación y satisfacción que corresponden en el caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del pueblo Enxet-Lengua y sus miembros.

000122

57

- **Medidas de compensación**

222. La Corte ha establecido los criterios esenciales que deben orientar una justa indemnización destinada a compensar económicamente, de una manera adecuada y efectiva, los daños sufridos producto de las violaciones en contra de los derechos humanos. Asimismo, la Corte ha establecido que la indemnización tiene un carácter meramente compensatorio, y que la misma será otorgada en la extensión y medida suficientes para resarcir tanto los daños materiales como inmateriales causados¹³¹.

- **Daños materiales**

223. La Corte en su jurisprudencia sobre reparaciones ha sido consistente al establecer que los daños materiales incluyen el daño emergente y el lucro cesante, así como el daño inmaterial o moral tanto para la víctima como para su núcleo familiar en ciertos casos¹³².

224. El daño emergente ha sido entendido como la consecuencia patrimonial directa e inmediata de los hechos. En este concepto se considera la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente de los hechos en relación con los gastos en que incurrieron las víctimas y/o sus familiares¹³³. Por otra parte, el lucro cesante se entiende como la pérdida de ingresos económicos o beneficios que se han dejado de obtener con ocasión de un hecho determinado y que es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos¹³⁴.

225. La Comisión considera que para determinar de una manera justa y equitativa tanto el daño emergente como el lucro cesante en la presente demanda, la Corte debe tener presente al momento de su decisión la cosmovisión de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y el efecto que ha producido en la propia Comunidad y en sus miembros estar impedidos de poseer su hábitat tradicional o territorio ancestral y entre otras consecuencias, estar impedidos de realizar sus actividades de subsistencia tradicionales, por lo que solicita ordene, en la oportunidad procesal que considere pertinente, una

¹³¹ Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 204; Corte I.D.H., *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998, Serie C No. 39, párr. 41.

¹³² Corte I.D.H., *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 237; Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002, Serie C No. 96; y Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94.

¹³³ Ver al respecto: Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 147 y Corte I.D.H., *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 50.

¹³⁴ Véase por ejemplo, Corte I.D.H., *Caso Cerpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 105 y siguientes; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr 151 y 152.

000123

58

audiencia con el objeto de oír las declaraciones de testigos y el dictamen de peritos sobre la dimensión cultural de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, sus usos y costumbres.

226. Sin perjuicio de las pretensiones que presenten en el momento procesal oportuno los representantes de las víctimas, la Comisión solicita a la Corte fijar una suma en equidad para determinar el monto indemnizatorio que por concepto de daño emergente y lucro cesante le corresponde los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, por los daños ocasionados mediante las violaciones objeto de la presente demanda.

Daños inmateriales

227. Sobre el daño inmaterial, la Corte ha establecido que:

[...] El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus 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. No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, sólo puede, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y, en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos que tengan efectos como la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad, el consuelo de sus deudos o la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir¹³⁵.

228. En materia del daño inmaterial sufrido por las víctimas, la Corte ha establecido la existencia de una presunción con relación al daño inmaterial sufrido por las víctimas de violaciones de derechos humanos y sus familiares al indicar que el daño moral o inmaterial infligido a las víctimas resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes a sus derechos humanos experimente un sufrimiento moral, y que "no requiere prueba para llegar a la mencionada conclusión"¹³⁶.

229. A los efectos de la determinación de los daños morales en el presente caso, deben tenerse en cuenta factores como la gravedad de las violaciones y el sufrimiento emocional sufrido por los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa.

230. La Comunidad se ha visto especialmente afectada por el fallecimiento de varios de sus miembros a consecuencia de las deplorables condiciones de vida en las que

¹³⁵ Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez*. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 80; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr 155; Véase también, Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 117.

¹³⁶ Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 217; Corte I.D.H., *Caso "19 Comerciantes"*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 248.

se encuentra desde que está asentada a la vera de una camino público, en espera que el Estado de Paraguay le entregue las tierras que reivindica como hábitat tradicional.

231. En el presente caso el fallecimiento de los miembros de la Comunidad no sólo ha afectado los respectivos grupos familiares sino que se ha afectado el tejido comunitario de Sawhoyamaxa.

232. La Comisión considera que no solamente la pérdida de un ser querido causa daños morales, sino también las condiciones inhumanas a las que han estado sometidos los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa, incluidos niños, niñas, ancianos y mujeres, según se ha acreditado en la presente demanda, cuestión que en este caso adquiere especial importancia porque dicha situación se ha debido a la falta de garantía por parte del Estado de Paraguay del derecho de la Comunidad a su territorio ancestral. En el caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni Mayagna, la Corte ya se ha pronunciado sobre el significado especial que tiene la tierra para los pueblos indígenas.

233. De acuerdo con lo anterior, la Comisión solicita a la Corte ordene al Estado paraguayo pagar a los familiares de los miembros de la Comunidad fallecidos durante su asentamiento actual, una cifra que en equidad disponga. Al realizar la determinación debe considerarse el derecho consuetudinario de la Comunidad.

234. Asimismo, la Comisión solicita que la Corte disponga el pago de una suma en equidad por concepto de daño moral a la Comunidad y sus miembros, por los sufrimientos, angustias e indignidades a las que se les ha sometido durante los años en que han esperado una respuesta efectiva del Estado de Paraguay a su reclamo territorial.

235. Durante años, los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa han debido soportar el rechazo a su legítimo reclamo y estar expuestos a constantes presiones tanto de particulares como de agentes del propio Estado encaminadas a lograr el desistimiento de su reclamo de restitución del hábitat tradicional o territorio ancestral.

236. Teniendo en cuenta la afectación global de derechos que ha producido el actuar del Estado de Paraguay en el presente caso, la Comisión solicita que la Corte disponga la creación, además, de un fondo especial de reparaciones que tenga por objeto financiar programas educativos, de capacitación, de atención psicológica y médica para los miembros de la Comunidad, cuya implementación requerirá el previo consentimiento de los interesados y ser acorde con sus usos y costumbres. La Corte debe disponer un monto en equidad para la constitución de dicho fondo.

Medidas de satisfacción y garantías de no repetición

237. La satisfacción ha sido entendida como toda medida que el autor de una violación debe adoptar conforme a los instrumentos internacionales o al derecho

000125

consuetudinario, que tiene como fin el reconocimiento de la comisión de un acto ilícito.¹³⁷ La satisfacción tiene lugar cuando se llevan a cabo tres actos, generalmente, en forma acumulativa: las disculpas, o cualquier otro gesto que demuestre el reconocimiento de la autoría del acto en cuestión; el juzgamiento y castigo de los individuos responsables y la toma de medidas para evitar que se repita el daño.¹³⁸

238. En el presente caso, el Estado de Paraguay ha reconocido reiteradamente el derecho constitucional de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa a su territorio ancestral; sin embargo, dicho derecho no se ha efectivizado. Esto ha implicado mantener a la Comunidad y sus miembros viviendo en condiciones de vida deplorables, por largos años, impedidas de realizar sus actividades tradicionales de subsistencia, ejercer libremente y en su propio hábitat su vida comunitaria, expuestos a la muerte por causas perfectamente evitables, etc.

239. Por lo expuesto, la Comisión solicita a la Corte que ordene al Estado de Paraguay otorgue un reconocimiento público a la Comunidad Indígena y sus miembros, a través de un acto simbólico, acordado previamente con los peticionarios y las víctimas.

C. Los titulares del derecho a recibir una reparación

240. El artículo 63(1) de la Convención Americana exige la reparación de las consecuencias de una violación y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. Las personas con derecho a dicha indemnización son generalmente aquellas directamente lesionadas por los hechos de la violación en cuestión.¹³⁹

241. La Comisión hace notar que las víctimas de la presente demanda, titulares del derecho a reparación en los términos del artículo 63(1) de la Convención son determinadas. A juicio de la Comisión, los titulares del derecho a recibir una reparación es la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y los miembros que la componen porque las violaciones a los derechos protegidos en la Convención Americana cometidas por el Estado de Paraguay han sido en perjuicio de una Comunidad Indígena, que por su propia identidad cultural debe ser considerada desde una perspectiva colectiva e individual.

242. La relación detallada de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa se encuentra en el anexo 7 de la presente demanda.

243. La Comisión desea hacer presente que la individualización de los integrantes de las familias que componen la comunidad podría ser objeto de variaciones, en consideración a que en el transcurso del trámite de la presente demanda podría, eventualmente, variar el número de sus integrantes.

¹³⁷ *Brownlie State Responsibility Part 1*. Clarendon Press, Oxford, 1983, p. 208.

¹³⁸ *Brownlie State Responsibility Part 1*. Clarendon Press, Oxford, 1983, p. 208.

¹³⁹ Corte IDH, Caso Villagrán Morales (Caso de Niños de la Calle), Reparaciones, sentencia de 26 de mayo de 2001, párr. 107 y 108.

000126

61

D. Costas y gastos

244. La Corte ha señalado que las costas y gastos deben entenderse comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63(1) de la Convención Americana.

245. De conformidad con la jurisprudencia constante de la Corte, las costas y gastos deben entenderse comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, puesto que la actividad desplegada por la parte lesionada, sus derechohabientes o sus representantes para acceder a la justicia internacional implica erogaciones y compromisos de carácter económico que deben ser compensados¹⁴⁰. Asimismo, el Tribunal ha considerado que las costas a que se refiere el artículo 55.1.h del Reglamento de la Corte comprenden los gastos necesarios y razonables para acceder a los órganos de supervisión de la Convención Americana, figurando entre los gastos, los honorarios de quienes brindan asistencia jurídica. En razón de lo anterior, corresponde a la Corte apreciar prudentemente el alcance de las costas y gastos, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, a la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos y a las características del respectivo procedimiento, que posee rasgos propios y diferentes de los que pudieran revestir otros procesos de carácter nacional o internacional¹⁴¹.

246. La Corte ha señalado que en el concepto de costas quedan comprendidas tanto las que corresponden a la etapa de acceso a la justicia a nivel nacional, como las que se refieren a la justicia a nivel internacional ante dos instancias: la Comisión y la Corte¹⁴².

247. En el presente caso, la Comisión solicita a la Corte que, una vez escuchados los peticionarios, ordene al Estado paraguayo el pago de las costas originadas a nivel nacional en la tramitación de los procesos judiciales seguidos por las víctimas o sus representantes en el fuero interno, así como las originadas a nivel internacional en la tramitación del caso ante la Comisión y las que se originen como consecuencia de la tramitación de la presente demanda ante la Corte que sean debidamente probadas por los peticionarios.

X. CONCLUSIONES

248. En virtud de lo expuesto en la presente demanda la Comisión concluye lo siguiente:

¹⁴⁰ Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 143; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez*. Sentencia de 19 de noviembre de 2004, Serie C No. 116, párr. 115; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 177.

¹⁴¹ Corte IDH, caso de la "Panel Blanca (Caso Paniagua Morales y otros vs. Guatemala, Reparaciones, Sentencia de 25 de mayo de 2001, párr. 212

¹⁴² Corte IDH, Caso de los "Niños de la Calle" (Caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala), Reparaciones, Sentencia de 26 de mayo de 2001, párr. 107 y 108.

000127

62

- a. El Estado de Paraguay no ha garantizado el derecho de propiedad ancestral de la tierra a la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, en virtud que desde 1991 se encuentra en tramitación una solicitud de reivindicación territorial de la Comunidad sin que hasta la fecha se haya resuelto. Lo anterior ha significado no sólo la imposibilidad de la Comunidad de acceder a la propiedad y posesión de su territorio, sino que, por las propias características de la misma, ha implicado mantenerla en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenazan en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma.
- b. El Estado de Paraguay ha incurrido en la violación de los artículos 4, 5, 21, 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones generales establecidas en los artículos 1(1) y 2 del mismo instrumento, al no garantizar las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos a la vida, integridad personal, propiedad, garantías judiciales y protección judicial, de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y de sus miembros.
- c. El Estado ha incumplido con las obligaciones generales impuestas por los artículos 1(1) y 2 de la Convención Americana, en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros.
- d. Asimismo, la Comisión concluye que el Estado de Nicaragua tiene el deber de reparar a las víctimas.

XI. PETITORIO

249. Con fundamento en los argumentos de hecho y de derecho expuestos en la presente demanda, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos solicita a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que concluya y declare que:

1. El Estado es responsable de la violación del derecho a la propiedad consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, por no solucionar hasta la fecha el reclamo de reivindicación territorial planteado por la Comunidad en 1991 y en definitiva no garantizar su derecho al territorio ancestral, en especial, teniendo presente la particular relación de los pueblos indígenas con la tierra.

2. El Estado de Paraguay ha incumplido la obligación de garantizar el derecho a la vida (artículo 4) y el derecho a la integridad física (artículo 5), en relación con el artículo 1(1) de la Convención Americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, debido a que la permanencia por años de la situación de vulnerabilidad de la Comunidad ha significado que varios de sus miembros han muerto por falta de alimentos

000128

63

y de asistencia médica mínima, colocando, además, en situación de riesgo permanente a todos los miembros de la Comunidad, afectándose de esta forma el disfrute y goce de sus derechos humanos fundamentales.

3. El Estado de Paraguay es responsable por la violación a los derechos a las garantías judiciales y a la tutela judicial efectiva, consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, por no proveer a la Comunidad Indígena y sus miembros de un recurso efectivo y eficaz para responder a las reclamaciones de territorio ancestral de la Comunidad Sawhoyamaxa, impidiéndosele ser oída en un proceso con las debidas garantías.

4. El Estado de Paraguay debe adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo judicial para hacer efectivo el derecho de los pueblos indígenas de Paraguay al derecho de propiedad de su hábitat tradicional o territorio ancestral, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de éstos.

5. El Estado de Paraguay es responsable de la violación del artículo 1 de la Convención Americana en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y sus miembros por incumplir la obligación general de respetar los derechos consagrados en la Convención.

6. El Estado de Paraguay debe reparar individual y colectivamente las consecuencias de esas violaciones e indemnizar a los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, así como a resarcirles los gastos y costas en que hayan incurrido en sus actuaciones en el ámbito internacional en la tramitación del caso ante la Comisión y las que se originen como consecuencia de la tramitación de la presente demanda ante la Corte.

XII. RESPALDO PRÓBATORIO

A. Prueba documental

250. A continuación se ofrece una relación de la prueba documental disponible al momento:

ANEXO 1: Informe No. 12/03, Petición 322/2001, *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua*, Paraguay, 20 de febrero de 2003;

ANEXO 2: Informe No. 73/04, Caso 12.419, *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua*, Paraguay, 19 de octubre de 2004;

ANEXO 3: Decreto Presidencial No. 22008 de fecha 21 de julio de 1998, mediante el cual se reconoce la personería jurídica de la Comunidad Indígena

000129

Sawhoyamaxa perteneciente a la etnia Enxet, asentada en el Distrito de Pozo Colorado, Departamento de Presidente Hayes;

ANEXO 4: Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, realizado en el año 1997;

ANEXO 5: Ley No. 2.050 que amplía el presupuesto del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), adoptada el 19 de diciembre de 2002;

ANEXO 6: Notas de prensa relacionadas con la situación de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 7: Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua, julio 2003 y Censo de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa actualizado a diciembre de 2004, Anexo 8.

ANEXO 8: Informe médico/sanitario de la situación de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 9: Notas de prensa relacionadas con los recortes presupuestarios al Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), y sus consecuencias en el proceso de entrega de tierras a la Comunidad Sawhoyamaxa;

ANEXO 10: Copia de partes del expediente administrativo No. 7597/91 tramitado por el Instituto de Bienestar Rural en relación con la solicitud de tierras realizada por los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 11: Resolución No. 50/93 del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), por la cual se reconoce como líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua a los señores Carlos Marecos Aponte y Teresio González;

ANEXO 12: Resolución No. 25/97 del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), por la cual se da curso favorable a la solicitud de reconocimiento de personería jurídica de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 13: Resolución No. 138/97 del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), por la cual apoya el pedido de reivindicación de tierras planteado por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sugiere al Instituto de Bienestar Rural dar por terminado el trámite administrativo;

ANEXO 14: Decreto Presidencial No. 3789 de fecha 23 de junio de 1999, mediante el cual se declara en estado de emergencia a la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 15: Resolución No. 684 de fecha 5 de julio de 1994, dictada por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Cuarto Turno con asiento en la ciudad de Asunción, mediante la cual decreta medida de no innovar y ordena la anotación de la litis sobre las fincas de propiedad de Kansol S.A. y Roswel y Compañía S.A.;

ANEXO 16: Informe a la Presidencia de la Cámara de Diputados, a la Comisión de Derechos Humanos y a la Comisión de Ecología, sobre la situación de los indígenas y el desmonte del Chaco, elaborado por el Diputado Martín Sanneman;

000130

ANEXO 17: Denuncia por desacato de la resolución de fecha 5 de junio de 1994, dictada por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Cuarto Turno, mediante la cual se decreta medida de no innovar;

ANEXO 18: Documentación relativa a las gestiones adelantadas ante el Poder Legislativo a partir de 1997, con el propósito de obtener la expropiación de las tierras reclamadas por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 19: Mapa de los territorios reclamados por la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 20: CD con Digesto Normativo sobre Pueblos Indígenas en el Paraguay (1811-2003). Corte Suprema de Justicia. División de Investigación, Legislación y Publicaciones. Centro Internacional de Estudios Judiciales. Asunción, Paraguay, 2003.

ANEXO 21: Video sobre Comunidad Sawhoyamaxa.

ANEXO 22: Poder de representación otorgado a favor de Andrés Dejesús Ramírez, miembro de la institución TIERRAVIVA por el representante de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua;

ANEXO 23: *Curriculum Vitae* de José Alberto Braunstein, perito ofrecido por la Comisión;

ANEXO 24: *Curriculum Vitae* de Bartemeu Melia i Lliteres, perito ofrecido por la Comisión;

ANEXO 25: *Curriculum Vitae* de Enrique Castillo, perito ofrecido por la Comisión;

ANEXO 26: *Curriculum Vitae* de José Antonio Aylwin Oyarzún, perito ofrecido por la Comisión;

ANEXO 27: *Curriculum Vitae* de José Marcelo Brunstein, perito ofrecido por la Comisión;

ANEXO 28: *Curriculum Vitae* de Fulgencio Pablo Balmaceda Rodríguez, perito ofrecido por la Comisión.

251. La Comisión solicita que el escrito titulado "Historia de la Iglesia Anglicana Paraguaya en el Chaco basada en Livingstone de Sud América", por el Rev. R. J. Hunt, que fuera presentado a la Corte como parte del acervo probatorio en el caso No. 12.313, Comunidad Indígena Yakye Axa del Pueblo Enxet-Lengua, (Anexo 21 a la demanda en el caso en referencia), sea trasladado al expediente del presente caso, como prueba documental en respaldote sus alegaciones.

252. La Comisión solicita que el Informe Antropológico sobre la Comunidad Yakye Axa (Loma Verde) del Pueblo Enxet-Lengua, del Centro de Estudios Antropológicos de la Universidad Católica "Nuestra Señora de la Asunción", elaborado por el antropólogo Miguel Chase-Sardi en diciembre de 1997, que fuera presentado a la Corte como parte del acervo probatorio en el caso No. 12.313, Comunidad Indígena Yakye Axa del Pueblo Enxet-

Lengua, (Anexo 8 a la demanda en el caso en referencia), sea trasladado al expediente del presente caso, como prueba documental en respaldote sus alegaciones.

253. Adicionalmente, la Comisión solicita a la Honorable Corte se sirva requerir al Estado paraguayo la remisión de copias certificadas de la totalidad de los documentos relacionados con los procesos administrativos y judiciales tramitados en el ámbito de la jurisdicción interna en relación con los hechos, así como copia autenticada de la legislación y disposiciones reglamentarias aplicables.

254. Dadas las particulares circunstancias del presente caso, la prueba documental ofrecida, *supra* no puede considerarse como taxativa, pues su ampliación podría resultar necesaria a la luz de la información que surja de las copias de los expedientes a ser aportados por el Ilustre Estado de Paraguay.

2. *Prueba testimonial y pericial*

2.1 *Prueba testimonial*

255. La Comisión solicita a la Corte que reciba la declaración de los siguientes testigos:

1. **Carlos Marecos Aponte**, líder de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre los procesos legales seguidos ante la jurisdicción interna para la restitución de su territorio a la Comunidad Sawhoyamaxa, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda.

2. **Leonardo González**, miembro de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa y promotor de salud de la Comunidad. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre el proceso de reivindicación de las tierras de la Comunidad Sawhoyamaxa como miembro del asentamiento denominado kilómetro 16, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda.

3. **Gladys Benítez**, miembro de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre las condiciones sociales actuales en el asentamiento denominado Santa Elisa y las vividas en la Estancia Maroma durante la permanencia de sus miembros en el lugar, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda.

4. **Mariana Ayala**, miembro de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre la situación

socioeconómica del asentamiento denominado kilómetro 16, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

5. **Elsa Ayala**, miembro de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre las circunstancias vividas durante la permanencia de familias de la Comunidad en la Estancia Loma Verde y su posterior establecimiento a la vera de la ruta Rafael Franco, Km. 16, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

6. **Rosalina Franco Caffete**, Magíster en Antropología, Universidad Federal de Santa Catarina, Brasil. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre la situación de los indígenas de la Comunidad Sawhoyamaxa durante su permanencia en establecimientos ganaderos y al costado de la ruta, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

7. **Jorge Servín**, Magíster en Antropología, Universidad Iberoamericana, México. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre el trabajo de campo realizado en el área reivindicada por la Comunidad Sawhoyamaxa, incluyendo registros censales y el relevamiento de topónimos que sirviera de base a la reivindicación en el orden interno, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

8. **Rodrigo Villagra Carron**, Magíster y doctorado en antropología social, Universidad de St. Andrews, Escocia. La Comisión ofrece este testigo para que preste testimonio sobre la colonización del territorio Enxet y el proceso inicial de recuperación de dicho territorio por las distintas comunidades de este Pueblo, incluida la reivindicación de la Comunidad Sawhoyamaxa., entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

9. **Oscar Ayala Amarilla**, abogado. La Comisión ofrece este testigo para que preste su testimonio sobre los procesos judiciales, administrativos y legislativos desarrollados en la jurisdicción interna en representación de la Comunidad Sawhoyamaxa, con ocasión de los hechos denunciados ante el Sistema Interamericano, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

2.2 Prueba pericial

256. La Comisión solicita a la Corte que llame a declarar a los siguientes peritos:

1. **José Alberto Braunstein**, Doctor en Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires. La Comisión ofrece este perito a fin de que en su calidad de experto ilustre a la Corte sobre la dinámica social de los pueblos indígenas chaqueños, su relación con la tierra y el proceso de colonización de las tierras indígenas del Chaco Sudamericano, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

2. **Bartomeu Mella i Lliteres**, Doctor en Ciencias Religiosas, Universidad de Strasbourg, Francia. La Comisión ofrece este perito a fin de que en su calidad de experto ilustre a la Corte respecto a la descripción de la relación colonial y postcolonial entre los pueblos indígenas y los no indígenas en Paraguay y sobre la situación actual demográfica y socioeconómica de pueblos indígenas en dicha República, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

3. **Enrique Castillo**, Magíster en Derecho Comparado de la Universidad Complutense de Madrid. La Comisión ofrece este perito a fin de que en su calidad de experto ilustre a la Corte sobre el orden jurídico paraguayo y los reclamos territoriales indígenas, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

4. **José Antonio Aylwin Oyarzún**, Magíster en Derecho en la Universidad de British Columbia, Canadá. La Comisión ofrece este perito para que en su calidad de experto ilustre a la Corte sobre los diferentes aspectos en el derecho internacional del concepto de tierras, territorio y recurso naturales de los pueblos indígenas en relación con el derecho nacional de Paraguay, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

5. **José Marcelo Brunstein**, ingeniero agrónomo, Universidad Nacional de Asunción, Phd. en Desarrollo Agrícola y Finanzas Rurales, Universidad de Bradford, Inglaterra. La Comisión ofrece este perito para que en su calidad de experto ilustre a la Corte sobre aspectos relacionados con la tenencia de tierra en el Chaco paraguayo y los reclamos de tierras indígenas, entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

6. **Fulgencio Pablo Balmaceda Rodríguez**, Doctor en medicina, Universidad de Varsovia, Polonia. La Comisión ofrece este perito para que en su calidad de experto ilustre a la Corte sobre la situación médico sanitaria de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa, en especial sobre las causas de defunción de las personas fallecidas en relación con las condiciones médico-sanitarias observadas en los asentamientos de Sawhoyamaxa., entre otros aspectos relativos al objeto y fin de la presente demanda. [REDACTED]

X. DATOS DE LOS DENUNCIANTES ORIGINALES, DE LAS VÍCTIMAS Y SUS FAMILIARES O SUS REPRESENTANTES

257. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 33 del Reglamento de la Corte, a continuación se señala el nombre de los denunciantes originales y de las víctimas y sus familiares.

258. La denunciante original en el presente caso es la organización no gubernamental TIERRAVIVA, [REDACTED]. A efectos de recibir las notificaciones que les correspondan, las víctimas han fijado su domicilio unificado en las oficinas de la organización TIERRAVIVA.

259. Andrés Dejesús Ramírez, miembro de la institución TIERRAVIVA ha recibido un poder de representación, de fecha 30 de noviembre de 2004, otorgado por Carlos Marecos Aponte, líder de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet, en nombre y representación de la Comunidad, para que intervenga ante los órganos del Sistema Interamericano¹⁴³.

260. En cuanto a los datos de las víctimas y sus familiares, la Comisión expresa que la Comunidad Sawhoyamaxa del pueblo Enxet-Lengua constituye una comunidad organizada, ubicada en un lugar geográfico específico, cuyos miembros pueden ser individualizados e identificados¹⁴⁴. Sin perjuicio de lo cual, la Comisión presenta a la Corte una relación de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa que se acompaña en el Anexo N° 7 de la presente demanda.

261. El domicilio de la Comunidad y de sus miembros es Sawhoyamaxa, Departamento Presidente Hayes, Paraguay.

¹⁴³ Anexo 21.

¹⁴⁴ Al respecto ver: Caso Pueblo Indígena de Sarayaku. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte IDH, de 6 de julio de 2004; Caso de las Comunidades del Ijguamlandó y del Curbaradó. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de marzo de 2003, considerando noveno; Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de junio de 2002, considerando octavo; y Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de noviembre de 2000, considerando séptimo. Además, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 31 de agosto de 2001. Serie C N° 79, párr. 149.

194. Constituye *per se* una violación a la Convención la falta de un recurso interno sencillo, rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que ampare a los afectados contra actos que violen sus derechos fundamentales¹¹⁵.

195. El Estado debió adoptar medidas eficaces en el ámbito administrativo, legislativo y judicial, con el objeto de dar una solución definitiva a la reclamación planteada por los líderes de la Comunidad Sawhoyamaxa en el año 1991; sin embargo, la no adopción de dichas medidas ha significado mantener a la Comunidad en un estado de vulnerabilidad extrema, afectándose gravemente sus derechos a la propiedad, a una vida digna y a la protección y garantías judiciales.

196. El propio Estado ha reconocido la inexistencia de una acción eficaz para interponer ante los tribunales de justicia en los casos de comunidades indígenas que reclaman la restitución de su territorio ancestral pero del cual no se encuentran en posesión¹¹⁶. Efectivamente, el Estado expresó en sus argumentos que la legislación nacional faculta a quienes tienen una reclamación determinada, controvertida o litigiosa, a presentar una demanda ordinaria ante jueces y magistrados del Poder Judicial. Sin embargo, el propio Estado reconoce que probablemente los peticionarios no plantearon una reclamación de este tipo porque la Comunidad Sawhoyamaxa no tenía la posesión de la tierra que quería reivindicar y por tanto carecía de derecho para entablar una demanda ordinaria, conforme a las leyes civiles de la República de Paraguay.

197. Por lo anterior, la Comisión solicita a la Corte que declare que el Estado de Paraguay ha incumplido las obligaciones establecidas por los artículos 1(1) y 2 de la Convención en perjuicio de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus respectivos miembros, por no respetar ni garantizar sus derechos, ni adoptar normas de carácter interno que garanticen el derecho de propiedad de la Comunidad Indígena a su hábitat tradicional o territorio ancestral, o mecanismos efectivos y eficaces que garanticen los derechos consagrados en su propia legislación a favor o en beneficio de los pueblos indígenas.

VIII. REPARACIONES Y COSTAS

198. En razón de los hechos alegados en la presente demanda y de la jurisprudencia constante de la Corte Interamericana que establece "que es un principio de Derecho Internacional que toda violación a una obligación internacional que haya causado un daño, genera una obligación de proporcionar una reparación adecuada de dicho daño"¹¹⁷, la CIDH presenta a la Corte sus pretensiones sobre las reparaciones y costas que el Estado paraguayo debe otorgar como consecuencia de su responsabilidad por las violaciones de derechos humanos cometidas en perjuicio de las víctimas y su familia.

¹¹⁵ CIDH, Informe N° 119/99, Caso 11.428, Susana Higuchi Miyagawa, Perú, 6 de octubre de 1999.

¹¹⁶ Escrito de argumentos finales del Estado, Véase en expediente ante la Comisión Interamericana.

¹¹⁷ Corte I.D.H., *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 230; Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia 22 de noviembre. 2004. Serie C No. 117, párr. 85; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 138.

forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma.

- b. El Estado de Paraguay ha incurrido en la violación de los artículos 4, 5, 21, 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones generales establecidas en los artículos 1(1) y 2 del mismo instrumento, al no garantizar las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos a la vida, integridad personal, propiedad, garantías judiciales y protección judicial, de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y de sus miembros.
- c. El Estado ha incumplido con las obligaciones generales impuestas por los artículos 1(1) y 2 de la Convención Americana, en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros.
- d. Asimismo, la Comisión concluye que el Estado de Paraguay tiene el deber de reparar a las víctimas.

XI. PETITORIO

249. Con fundamento en los argumentos de hecho y de derecho expuestos en la presente demanda, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos solicita a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que concluya y declare que:

1. El Estado es responsable de la violación del derecho a la propiedad consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros, por no solucionar hasta la fecha el reclamo de reivindicación territorial planteado por la Comunidad en 1991 y en definitiva no garantizar su derecho al territorio ancestral, en especial, teniendo presente la particular relación de los pueblos indígenas con la tierra.

2. El Estado de Paraguay ha incumplido la obligación de garantizar el derecho a la vida (artículo 4) y el derecho a la integridad física (artículo 5), en relación con el artículo 1(1) de la Convención Americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, debido a que la permanencia por años de la situación de vulnerabilidad de la Comunidad ha significado que varios de sus miembros han muerto por falta de alimentos y de asistencia médica mínima, colocando, además, en situación de riesgo permanente a todos los miembros de la Comunidad, afectándose de esta forma el disfrute y goce de sus derechos humanos fundamentales.

3. El Estado de Paraguay es responsable por la violación a los derechos a las garantías judiciales y a la tutela judicial efectiva, consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, por no proveer a la Comunidad Indígena y sus miembros de un recurso efectivo y eficaz para responder a las reclamaciones de territorio ancestral de la Comunidad Sawhoyamaxa, impidiéndosele ser oída en un proceso con las debidas garantías.