

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
DE LA
ORGANIZACION DE LOS ESTADOS AMERICANOS

Caso de la Comunidad Indígena Maya Q'eqchi' Agua Caliente

Víctimas,

versus

República de Guatemala

Demandado.

ESCRITO DE SOLICITUDES, ARGUMENTOS Y PRUEBAS

Representantes de las víctimas:

Leonardo A. Crippa
(Abogado de autos)

Carlos Antonio Pop Ac
(Abogado adjunto en Guatemala)

INDIAN LAW RESOURCE CENTER



Asesores legales:

Robert T. Coulter
Jana L. Walker
Chris T. Foley

INDIAN LAW RESOURCE CENTER



14 noviembre 2020



INDICE DE CONTENIDOS

I INTRODUCCIÓN	3
I.1 Antecedentes y contexto	7
II HECHOS	15
II.1 Catastro, titulación, registro y no-saneamiento de tierras de Agua Caliente	15
II.2 Exploración y explotación de recursos naturales de Agua Caliente	25
II.3 Violencia, amenazas y asesinatos de miembros de Agua Caliente	30
III ARGUMENTOS DE DERECHO	35
III.1 Derecho a la propiedad colectiva (artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)	39
III.2 Derecho a las garantías judiciales y derecho a la protección judicial (artículos 8.1 y 25.1 y 25.2.c de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)	51
III.3 Derecho a la integridad personal (artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)	57
IV PRUEBA	59
V DECLARANTES	63
VI REPARACIONES Y COSTAS	65
V.1 Reparaciones.....	65
V.2 Costas.....	67
VII PETITORIO	68

INDIAN LAW RESOURCE CENTER

CENTRO DE RECURSOS JURÍDICOS PARA LOS PUEBLOS INDÍGENAS

www.indianlaw.org



JANA L. WALKER, ESQ.
Admitted only in AZ, DC, NM
CHRISTOPHER T. FOLEY, ESQ.
Admitted only in PA

LEONARDO A. CRIPPA, ESQ.
Admitted only in Argentina

14 noviembre 2020

Sr. Pablo Saavedra Alessandri
Secretario
Corte Interamericana de Derechos Humanos
Avenida 10, Calles 45 y 47 Los Yoses
San Pedro, San José
Costa Rica

REF: CDH-12-2020/003
Caso de la Comunidad Indígena Maya Q'eqchi' Agua Caliente
Guatemala

Distinguido Dr. Saavedra Alessandri:

1. En conjunto con el Comité Pro-Mejoramiento de la Comunidad Indígena Maya Q'eqchi' Agua Caliente, Indian Law Resource Center se dirige a Usted, y por su intermedio a quien corresponda en la honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte), a efectos de presentar el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas en relación con el caso de referencia. Todo esto, de conformidad a los artículos 28.1 y 40 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Reglamento de la Corte).

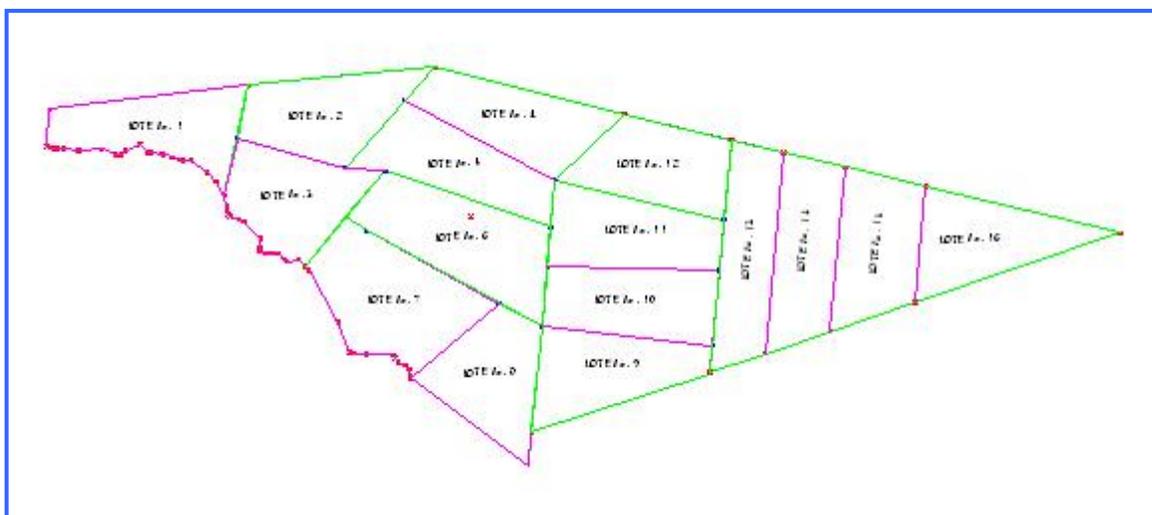
I | INTRODUCCIÓN

2. INDIAN LAW RESOURCE CENTER (en adelante, Centro) representa al Comité Pro-Mejoramiento de la Comunidad Indígena Maya Q'eqchi' Agua Caliente. El Centro es una organización no-gubernamental, sin fines de lucro, de abogacía legal, fundada y dirigida por abogados indígenas de Estados Unidos. El Centro es una organización exenta de impuestos bajo la sección 501(c)(3) del Internal Revenue Code, un código de regulaciones impositivas estadounidense. Desde su fundación en 1978, el Centro provee asistencia legal, sin cargo alguno, a las naciones Indias de Estados Unidos y a los pueblos indígenas de las Américas, a efectos de combatir el racismo y la

opresión, proteger sus tierras y medio ambiente, preservar sus culturas y formas de vida y alcanzar un desarrollo económico sustentable y un auto-gobierno genuino. Nuestro principal objetivo es la preservación y el bienestar de las naciones Indias, entre otras naciones y tribus nativas.

3. La COMUNIDAD INDIGENA MAYA Q'EQCHI' AGUA CALIENTE (en adelante, Agua Caliente), víctima del presente caso, es una comunidad indígena que forma parte del Pueblo Maya Q'eqchi'. El nombre tiene su origen en el río *Q'ixinha'*, término en idioma Q'eqchi', cuya etimología responde a la siguiente estructura: *Q'ix* significa caliente o tibio y *Ha'* significa agua. El infijo *In* sirve de enlace para darle sonido eufónico a la término en idioma Q'eqchi'. Este río es subterráneo, nace y cruza en la parte noroccidental del territorio de Agua Caliente y emerge a la superficie en el territorio de una comunidad vecina llamada “Chacpayla Lote 8.”

4. Desde 1890s, Estado identifica a esta comunidad y sus tierras como “Comunidad Agua Caliente Lote 9.” con motivo de la primera medición de sus tierras. Nótese que lote 9 es el orden que le fue asignado al momento de la medición original de los 16 lotes del bloque Taquinco-Segumó por el ingeniero José María Saravia en 1890 (véase, *infra* párr. 50-54). Se adjunta plano de Agua Caliente de 1985 existente en el Archivo General de Centroamérica,¹ así como plano de 2008 por Registro General de la Propiedad.² Conforme este último, estas tierras están inscritas bajo el Número 1381, Folio 96, Libro 21 del Grupo Norte en el Registro General de la Propiedad del Estado.



Fuente: Registro de Información Catastral³

5. Agua Caliente está ubicada en la parte noroccidental del municipio de El Estor, departamento de Izabal, Guatemala. Teniendo presente la ruta “Polochic” con dirección al municipio de Cobán, Agua Caliente está situada a 37 kilómetros de la cabecera municipal de El Estor. A efectos de llegar al territorio de Agua Caliente, se debe recorrer primero 22 kilómetros desde el casco urbano de El Estor hasta llegar a la aldea Santa María Cahaboncito, municipio de Panzós, departamento de Alta Verapaz; y después 15 kilómetros desde ese punto. Agua Caliente colinda al Norte con la

¹ Anexo 2: Plano de Archivo General de Centroamérica (1985).

² Anexo 3: Plano del Registro General de la Propiedad (2008).

³ Anexo 16: Informe General del R.I.C., Estudio Catastral “Finca Cahaboncito Norte y las Tierras Taquinco-Segumó, El Estor, Izabal (febrero 2007), pág. 4.

“Comunidad Santo Domingo Lote 10,” al Sur con la “aldea Santa María” y el área del proyecto minero “Fenix”, al Este con la “Comunidad Selich Lote 13” y al Oeste con la “Comunidad San Luis Chacpayla Lote 7” y la “Comunidad Chacpayla Lote 8.”

6. Agua Caliente cuenta con estructuras socio-políticas auto-determinadas y un proceso comunitario de toma de decisiones. Agua Caliente reconoce como autoridad a sus líderes tradicionales integrados en grupos de ancianos, quienes velan por la armonía entre sus miembros y son los encargados de aplicar los valores y costumbres Q’eqchi’. Si algún miembro actúa fuera de lo normal, sus líderes tradicionales son los encargados de determinar las sanciones correspondientes de acuerdo con sus valores y costumbres. En *Masacre Plan de Sánchez*, la Corte reconoció estas particularidades con relación al Pueblo Maya Achí, al decir que “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.”⁴

7. Los valores y prácticas tradicionales de Agua Caliente difieren del resto de la sociedad guatemalteca. Según el concepto Q’eqchi’ *ralch’och’*, las comunidades Q’eqchi’ son hijas de la tierra y ellas consideran a la tierra como su madre. Esta relación intrínseca con la tierra, cuya naturaleza es espiritual, cultural y material, es parte de la conexión armoniosa de estas comunidades con el medio ambiente sano imperante en sus tierras, del cual dependen para su supervivencia física y cultural. Agua Caliente conserva sus tierras y los recursos pertinentes a ellas en concordancia con esta concepción Q’eqchi’. En *Masacre Plan de Sánchez*, la Corte reconoció aspectos similares de la relación del Pueblo Maya Achí con sus tierras al decir que “[p]ara 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.”⁵

8. La espiritualidad basada en el respeto, la armonía y el equilibrio que brinda la naturaleza, juega un rol fundamental en Agua Caliente. Las ceremonias que se celebran en torno a *Tzuul Taq’a* (señor de las montañas y valles), quien es considerado dueño de la tierra de todo lo que yace en su superficie, constituyen ejemplos de práctica de la espiritualidad. Por ejemplo, antes del inicio de todo cultivo en la tierra, se celebra una ceremonia consistente en rendir honores a *Tzuul Taq’a*, pedirle permiso por los daños que se producirán a la tierra y solicitarle bendiciones para que los cultivos se cosechen en abundancia. Otro ejemplo es la ceremonia *wa’tesink ochoch*, la cual se celebra cuando se termina de construir una casa y antes de entrar a vivir en ella, a efectos de rendir honores a *Tzuul Taq’a* por los daños ocasionados por la sustracción de materiales de construcción provenientes de las montañas y pedir protección a los dueños de la casa.

9. La membresía de Agua Caliente es netamente Maya Q’eqchi’ y; prácticamente, es una comunidad monolingüe. Según el censo comunitario de 26 de octubre de 2013 (adjunto),⁶ Agua Caliente está compuesta por 369 miembros; el 55% son niños y niñas (menores de 18 años) y el 8% ancianos (mayores de 60 años). Todos ellos distribuidos en alrededor de 66 familias. Todos sus miembros hablan su lengua materna Q’eqchi’ y sostienen los mismos valores espirituales, culturales y sociales. Casi la totalidad de sus miembros son monolingües (solo hablan Q’eqchi’).

⁴ *Caso de la Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 116 (19 noviembre 2004), párr. 85.

⁵ *Ídem*.

⁶ Anexo 1: Censo comunitario (26 octubre 2013).

10. Las condiciones de vida en Agua Caliente no son óptimas para la vida digna de sus miembros. Se trata de una comunidad inmersa en pobreza extrema, con altos índices de analfabetismo, marginalización por causas geográficas y culturales, con difícil acceso al centro de salud ubicado en la cabecera municipal de El Estor y sin suministro de agua potable en algunos sectores. Esto último afecta particularmente a aquellas familias ubicadas en el sector de altura de montaña y alrededores del mojón 1, uno de los mojones usados para determinar la ubicación y los límites del territorio de Agua Caliente. Este centro de salud está ubicado a alrededor de 37 kilómetros del territorio de Agua Caliente. En reiteradas oportunidades, ancianos y mujeres han fallecido en tránsito hacia este centro de salud, en especial mujeres embarazadas. Los jóvenes se han visto obligados a emigrar a otros municipios en búsqueda de oportunidades de educación media y superior, porque solo se provee educación primaria bilingüe en Agua Caliente.

11. El medio ambiente sano imperante en tierras de Agua Caliente es clave para sus actividades tradicionales de subsistencia e incipientes iniciativas comerciales. Las actividades tradicionales de subsistencia incluyen, pero no están limitadas a, la cría de animales de granja (*v.gr.* cerdos, gallinas y patos) y el cultivo tradicional de frutas (*v.gr.* naranja, piña, mandarina, banano y café) y verduras (*v.gr.* maíz, frijol, yuca y chile). Las iniciativas comerciales incluyen la cosecha de cardamomo, cuyo producto es intercambiado con productos de comunidades indígenas de otras partes del país y/o vendido a comerciantes de El Estor.

12. Agua Caliente cuenta con dos ríos: (1) *Chakpailá*, ubicado en la parte poniente del territorio, es el río que permanece sin secarse durante el verano y es usado por las mujeres para las actividades domésticas; y (2) *Chaqipek*, alimentado por ocho riachuelos, abastece de agua a cuatro aldeas que cuentan con una población aproximada de 350 familias ubicadas al sur de Agua Caliente. Además, existen dos lagunas donde confluyen los riachuelos y dan origen el río *Chaqipek*, así como cuatro nacimientos de agua que proveen a los miembros de Agua Caliente de peces, camaroncillos, cangrejos y jutes. Estos nacimientos de agua incluyen: *Se' Gloria*, *Se' K'ib'*, *Se' Julha'* y *Ruk'leb'aal Hix'*—este último significa lugar donde van a beber los animales salvajes, principalmente el tigre.

13. EL COMITÉ PRO-MEJORAMIENTO es una institución creada por Agua Caliente en 1978 que está encargado de llevar adelante toda gestión y acción relativa a las tierras, territorio y recursos bajo su posesión. Tal como ha sido documentado por la Comisión para el Esclarecimiento Histórico de Guatemala (en adelante, C.E.H.) y la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala, los comités pro-mejoramientos constituyeron formas de organización comunitaria muy presente en las comunidades del Pueblo Maya, en especial después de la violencia sufrida con motivo del conflicto armado interno.⁷ Muchos de estos comités,⁸ tal como es el caso del comité creado por Agua Caliente, siguen funcionando hoy en día.

⁷ Véase, C.E.H, GUATEMALA MEMORIA DEL SILENCIO – TOMO IV CONSECUENCIAS Y EFECTOS DE LA VIOLENCIA (1ª ed. 1999), pág. 167. Véase, también, OFICINA DE DERECHOS HUMANOS DEL ARZOBISPADO DE GUATEMALA, GUATEMALA NUNCA MAS – I IMPACTOS DE LA VIOLENCIA (2ª ed. 1999), pág. 133.

⁸ Nótese que, el sistema jurídico del Estado y sus instancias administrativas, en tanto factores expresión del otrora esquema político histórico-colonial, no reconocían en principio a las personas indígenas como sujetos de derecho, ni mucho menos a sus organizaciones comunitarias. Es por esto que, las comunidades fueron obligadas a formar “comités” en tanto forma de cohesión post colonial aceptadas por la entonces sociedad colonialista.

14. RODRIGO TOT es el Presidente del Comité Pro-Mejoramiento de Agua Caliente, tal como se acreditó oportunamente ante esta honorable Corte.⁹ El Sr. Tot es uno de los muy pocos miembros de Agua Caliente que es bilingüe; habla Q’eqchi’ y español. Por más de una década, el Sr. Tot ha liderado numerosas gestiones y acciones relevantes, entre las cuales se destacan acciones judiciales exitosas planteadas ante tribunales domésticos en torno a la titulación de las tierras bajo posesión de Agua Caliente (véase, *infra* párr. 70-78), así como la petición oportunamente planteada ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En 2017, el Sr. Tot fue galardonado con el *Goldman Environmental Prize*,¹⁰ el premio más importante del mundo que honra el trabajo de activistas ambientales de base.

15. El presente caso persigue la declaración de responsabilidad internacional de la República de Guatemala (en adelante, Estado o Guatemala) por esta honorable Corte debido a la violación de derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, Convención), incluyendo el derecho a la propiedad privada (artículo 21), el derecho a las garantías judiciales (artículo 8.1), el derecho a la protección judicial (artículo 25.1 y 25.2.c) y el derecho a la integridad personal (artículo 5.1), en relación con el incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (obligación de respetar los derechos) y 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno). Además, coincidimos con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Comisión) en el sentido que los hechos del presente caso dejan entrever violaciones a otros derechos protegidos por la Convención, tal como surge de su Informe de Fondo. Todo esto, sobre la base de las siguientes consideraciones de hecho y de derecho.

I.1 | Antecedentes y contexto

16. Este caso, como muchos otros a lo largo del país, se inscribe en el marco de legítimas y continuas reivindicaciones en torno a la propiedad colectiva de tierras hechas por comunidades indígenas, en especial comunidades del Pueblo Maya. Se trata de comunidades en posesión de sus tierras tradicionales haciendo uso de mecanismos administrativos y/o legales existentes en el Estado, a efectos de alcanzar seguridad jurídica plena sobre las mismas. No estamos aquí ante un grupo de personas que decidieron hacer uso de armas y/o acudir a vías de hecho para apropiarse de tierras.

17. Desde los mediados de 1970s, este caso deja entrever las diversas facetas que la respuesta del Estado asumió frente a tales reivindicaciones. Por un lado, tal respuesta consistió abiertamente en el uso de fuerzas armadas, a efectos de callar y/o eliminar físicamente a aquellos líderes o voceros de comunidades indígenas solicitando titulación de sus tierras tradicionales. El caso de la Masacre de Panzós contra el Pueblo Maya Q’eqchi’ de 1978 (véase, *infra* párr. 23-25), es un claro ejemplo de esta respuesta.

18. Por otro lado, la respuesta consistió en gestos diplomáticos, tales como la asunción de compromisos relevantes a nivel nacional e internacional, que jamás se tradujeron en leyes o políticas concretas y específicas en la materia. Tal como se detalla abajo, esto ha sido determinante del actual vacío en el derecho y en la política del Estado en materia de derechos colectivos de los pueblos indígenas. Esto, a su vez, ha conducido al sometimiento de tales pueblos a leyes contrarias a sus

⁹ Véase, Escrito presentado por Indian Law Resource Center (14 septiembre 2020), en Caso Comunidad Indígena Maya Q’eqchi’ Agua Caliente (CDH-12-2020/003).

¹⁰ Véase, Goldman Environmental Foundation, *Rodrigo Tot, Galardonado del Premio Goldman 2017 para Sur y Centroamérica*, YouTube (2017), <https://www.goldmanprize.org/recipient/rodrigo-tot/>

derechos colectivos como entidades legales, sociales y políticas distintivas dentro del Estado-nación, tal como se explica más adelante (véase, *infra* párr. 29-30).

19. Los compromisos relevantes en cuestión incluyen, pero no están limitados al, reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos indígenas por medio de una ley o leyes especiales en la materia (*v.gr.* libre determinación, autogobierno y dominio colectivo sobre tierras, territorios y recursos) y a la adopción de todas aquellas medidas legislativas y administrativas necesarias para proteger y garantizar el pleno ejercicio de tales derechos (*v.gr.* procedimientos específicos de catastro, demarcación, titulación, registro y saneamiento de tierras indígenas). El incumplimiento de estos compromisos asumidos a nivel nacional e internacional propició la violación de estos derechos colectivos en perjuicio de Agua Caliente.

20. A nivel nacional, el compromiso asumido en el marco de la Constitución Política del Estado (1985) es un buen ejemplo. En términos generales, ésta establece la protección de las formas de organización social de los “grupos indígenas de ascendencia maya,” así como la “protección a las tierras y las cooperativas agrícolas indígenas” que “gozaran de protección especial del Estado.”¹¹

21. El Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas (1995) es otro ejemplo de compromiso asumido a nivel nacional. Éste refleja los consensos alcanzados y los compromisos asumidos para sentar las bases político-legales de una nueva relación post-conflicto entre el Estado y los pueblos indígenas, a efectos de superar así los 36 años de conflicto armado interno (1960-1996) que afectaron sobremanera al Pueblo Maya Q’eqchi’. Nótese que, según la C.E.H., de un total de 42,275 víctimas plenamente identificadas, el 83.33% fueron miembros del Pueblo Maya y el 13 % miembros del Pueblo Maya Q’eqchi’, el segundo pueblo indígena más afectado por el conflicto.¹²

22. El Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas cuenta con disposiciones clave con respecto a pueblos y tierras indígenas. Por ejemplo, éste establece la importancia de reconocer la identidad de los pueblos indígenas para la construcción de la unidad nacional, así como los derechos de propiedad colectiva sobre sus tierras mediante titulación y registro.¹³ Nótese que la Ley Marco de los Acuerdos de Paz (2005) reconoce a los Acuerdos de Paz como “compromisos de Estado, cuyo cumplimiento requiere de acciones a desarrollar por las instituciones públicas.”¹⁴ En 2003, a ocho años de la firma del Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, la Comisión constató que éste era el acuerdo con menor grado de cumplimiento a pesar de su obvia importancia para superar los flagelos de la exclusión y la discriminación de los pueblos indígenas.¹⁵

23. La Masacre de Panzós de 1978 merece aquí especial mención. Esto obedece al hecho que esta masacre tuvo lugar como respuesta de Estado a la manifestación pública y pacífica del Pueblo Maya Q’eqchi’ –justamente—en reclamo por sus tierras y en disconformidad con los actos arbitrarios, en virtud de los cuales, militares, autoridades y finqueros se apropiaron de sus tierras.¹⁶

¹¹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, 31 mayo 1985, arts. 66, 76.

¹² C.E.H., GUATEMALA MEMORIA DEL SILENCIO – TOMO III LAS VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS Y LOS HECHOS DE VIOLENCIA (1ª ed. 1999), pág. 183, 184.

¹³ Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, 31 marzo 1995, secciones I, IV.

¹⁴ Ley Marco de los Acuerdos de Paz (Decreto No. 52-2005), 3 agosto 2005, art. 3.

¹⁵ *Informe Guatemala 2003 - Justicia e inclusión social: los desafíos de la democracia en Guatemala*, Comisión I.D.H. OEA/Ser.L/V/II.118, Doc. 5 rev. 1, párr. 219 (29 diciembre 2003).

¹⁶ C.E.H., GUATEMALA MEMORIA DEL SILENCIO – TOMO VI CASOS ILUSTRATIVOS ANEXO I (1ª ed. 1999), pág. 16, 17

Nótese que Panzós es un municipio del departamento de Alta Verapaz que colinda con el departamento de Izabal, concretamente con las tierras de Agua Caliente. El Pueblo Maya Q’eqchi’ ha vivido en una franja del territorio del Estado que abarca lo que hoy son los departamentos de Quiché, Alta Verapaz, Petén e Izabal.

24. Además, téngase presente que el Estado solía apropiarse de las tierras indígenas a las cuales consideraba “tierras sin dueños” y entregarlas a terceros en como “terrenos baldíos” por medio del procedimiento de “denuncia” (véase, *infra* párr. 51). Según la C.E.H., a partir de la Masacre de Panzós “el Ejército inició... una represión selectiva contra los líderes comunitarios que reivindicaban tierras.”¹⁷ Entre 1978 y 1982, se registraron 310 individuos Maya Q’eqchi’ que fueron víctimas de desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales.¹⁸

25. La Masacre de Panzós reviste naturaleza emblemática. La C.E.H. concluyó que “[e]l antecedente que las víctimas fueran población civil maya q’eqchi’ que no pertenecía a ningún movimiento guerrillero, organizada con el objetivo de reivindicar derechos relacionados con la propiedad de la tierra, agrava la responsabilidad política del Estado.”¹⁹ Nótese que, con posterioridad, el Estado reconoció que “la falta de un sistema eficiente de control inmobiliario ha dado lugar a los múltiples problemas de tenencia de la tierra, problemas registrales y toda una serie de contradicciones en relación a este factor básico....”²⁰ Tal como se podrá apreciar de los hechos del presente caso, este sistema enfocado en tierras indígena jamás fue creado.

26. En materia de compromisos asumidos por el Estado a nivel internacional, especial atención debe prestarse a la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (en adelante, Declaración Americana) adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (en adelante, O.E.A.) en 2016.²¹ En forma explícita e inequívoca, ésta reconoce los derechos colectivos en cuestión y establece los compromisos asumidos por los Estados Miembros de la organización para su debida implementación.²² Nótese que Guatemala participó en el proceso de elaboración (1989-2016)²³ y adopción de este instrumento ante diversas agencias de la O.E.A. (2016)²⁴ sin objetar —en ningún momento— el lenguaje y los efectos jurídicos de los artículos que reconocen los derechos colectivos en cuestión. En otras palabras, el Estado jamás objetó la cristalización de las normas de derecho internacional plasmadas en este instrumento.²⁵

¹⁷ *Ídem*, pág. 19.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ *Ídem*, pág. 21.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, AG/RES. 2888(XLVI-O/16) (14 junio 2016).

²² *Ídem*, arts. 3, 21, 25 (reconociendo a los pueblos indígenas como titulares del derecho a la libre determinación, autogobierno y propiedad colectiva sobre sus tierras, territorios y recursos, respectivamente).

²³ Véase, Asamblea General, Resolución No. 1022 (XIX-O/89) (18 noviembre 1989). Véase, también, Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, <http://www.oas.org/consejo/sp/CAJP/Indigenas.asp>

²⁴ Véase, Consejo Permanente, Borrador de Resolución – Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, CP/CAJP-3372/16 rev. 1 (3 junio 2016). Véase, también, Comité de Asuntos Jurídicos y Políticos, Agenda, CP/CAJP-3371/16 (1 junio 2016).

²⁵ Véase, v.gr., OAS OEA Videos – June 15th, 2016 – Third Plenary Session, YouTube (15 junio 2016), <https://www.youtube.com/watch?v=6HONurHPzZI&list=PLkh9EPEuEx2vJCnW4afVdKwLiMfZjdMII&index=5&t>

27. El Estado también se comprometió a la plena implementación de la Declaración Americana. En efecto, el Estado apoyó —sin objeción alguna— tanto la elaboración como la adopción de un Plan de Acción por la Asamblea General de la O.E.A. (2017), cuyo objetivo principal es la adopción de medidas de implementación de la Declaración Americana por los Estados Miembros a nivel nacional y a nivel hemisférico por los órganos del sistema interamericano.²⁶

28. Además, el Estado asumió similares compromisos en la materia en el seno de otras organizaciones intergubernamentales. Este es el caso del Convenio No. 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989)²⁷ (en adelante, Convenio No. 169) de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, O.I.T.) y de la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (en adelante, Declaración de Naciones Unidas) (2007). Cabe resaltar que el Estado tampoco opuso objeción alguna al lenguaje y a los efectos jurídicos de los artículos de la Declaración de Naciones Unidas²⁸ que reconocen los derechos colectivos en cuestión.²⁹

29. El incumplimiento por parte del Estado, tal como se adelantó anteriormente, asiente el sometimiento de los pueblos indígenas a la aplicación de leyes que son —a todas luces— incompatibles con sus derechos colectivos, tal como están reconocidos por la Declaración Americana y la jurisprudencia de esta honorable Corte. Este es el caso, por ejemplo, de las leyes propias del derecho agrario (*v.gr.* Ley de Transformación Agraria y Ley del Fondo de Tierras) y del derecho minero (*v.gr.* Ley de Minería), las cuales desconocen y contradicen la naturaleza de los pueblos indígenas del país como entidades legales, sociales y políticas distintivas en el Estado-nación.

30. En el marco del presente caso, estas incompatibilidades merecen especial atención: (1) la incompatibilidad del sujeto de derecho agrario “empresa agrícola de producción”³⁰ con el sujeto de derecho pueblos indígenas;³¹ (2) la incompatibilidad de la *ratio legis* “explotación agropecuaria de la tierra”³² y “explotación de los recursos del subsuelo”³³ con la finalidad de preservar las tierras de los

=0s (llamando al Presidente de la Asamblea General a considerar la Resolución, en virtud de la cual, se adoptaría la Declaración Americana en 2:16:30 y adoptándola por consenso ante la falta de objeción estatal alguna en 2:17:25).

²⁶ Véase, Asamblea General, Plan de Acción de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, Resolución 2913 (XLVII-O/17) (20 junio 2017). Véase, también, Comité de Asuntos Jurídicos y Políticos, Borrador de Agenda, CP/CAJP-3409/17 (28 febrero 2017).

²⁷ El 5 de junio de 1996, el Estado ratificó este tratado. Véase, O.I.T., Ratificaciones por Guatemala, https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:11200:0::NO::P11200_COUNTRY_ID:102667

²⁸ Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, A/RES/61/295 (2 octubre 2007), arts. 3, 4, 26 (reconociendo a los pueblos indígenas como titulares del derecho a la libre determinación, autogobierno y propiedad colectiva sobre sus tierras, territorios y recursos, respectivamente).

²⁹ Véase, en general, Robert T. Coulter, *The Law of Self-Determination and the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*, 15 UCLA J. INT'L L. & FOREIGN AFF. 1 (2010).

³⁰ Ley de Transformación Agraria (Decreto No. 1551-1962), 11 octubre 1962, art. 77 (estableciendo que el “patrimonio agrario colectivo” “puede constituirse... (b) Cuando los beneficiarios constituyan una colectividad de campesinos que puedan explotar la tierra comunitariamente”).

³¹ El art. 5 de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas establece que “Los pueblos indígenas tienen derechos colectivos indispensables para su existencia, bienestar y desarrollo integral como pueblos. En este sentido, los Estados reconocen y respetan, el derecho de los pueblos indígenas a su actuar colectivo; a sus sistemas o instituciones jurídicos, sociales, políticos y económicos; a sus propias culturas; a profesar y practicar sus creencias espirituales; a usar sus propias lenguas e idiomas; y a sus tierras, territorios y recursos...”

³² Ley de Transformación Agraria, *supra* nota 30, art. 77.

³³ Ley de Minería (Decreto No. 48-1997), 11 junio 1997, art. 3, 27.

pueblos indígenas para sus generaciones futuras;³⁴ y (3) la incompatibilidad del derecho individual de copropiedad agrario establecido bajo la institución del “patrimonio agrario colectivo”³⁵ con el derecho colectivo de propiedad de los pueblos indígenas sobre sus tierras.³⁶ Tal como se expone a lo largo de este escrito, el Estado se equivoca al considerar a los miembros de Agua Caliente como una empresa agrícola de producción para la explotación agropecuaria de sus tierras, así como al reconocerles individualmente un derecho de copropiedad (véase, *infra* párr. 63, 64).

31. La Ley de Transformación Agraria (1962) estableció las bases de la política agraria del Estado. Entre otras cosas, esta ley creó el Instituto de Transformación Agraria (en adelante, I.N.T.A.) como su principal agencia de aplicación encargada de llevar adelante el procedimiento de titulación de tierras rurales,³⁷ al cual se debieron someter todos aquellos grupos de personas que aspiraban a alcanzar algún grado de seguridad jurídica sobre las tierras bajo su posesión, incluyendo Agua Caliente (véase, *infra* párr. 62). Éste fue entonces, y sigue siendo hoy en día, el único procedimiento administrativo de titulación de tierras rurales disponible en Guatemala, el cual carece de idoneidad y efectividad como se explica más adelante (véase, *infra* párr. 177-192).

32. Posteriormente, la Ley del Fondo de Tierras (1999) creó el Fondo Nacional de Tierras (en adelante, FONTIERRAS). FONTIERRAS constituyó una de las medidas adoptadas por el Estado para cumplir con el Acuerdo de Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas. Según esta ley, el FONTIERRAS está encargado, entre otras cosas, de concluir aquellos procedimientos de titulación de tierras rurales que quedaron pendientes ante el I.N.T.A.,³⁸ el cual dejó de existir para estos efectos. Este es el caso, por ejemplo, del otrora procedimiento iniciado por Agua Caliente ante el I.N.T.A. en 1974 (véase, *infra* párr. 62).

33. La creación de FONTIERRAS fue insuficiente para superar la discriminación y exclusión social de los pueblos indígenas. En 2003, el ex Relator Especial de Naciones Unidas Rodolfo Estavenhagen expresó que “[I]os mecanismos desarrollados... para implementar los compromisos... del AIDPI [Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas], como son el Fondo de Tierras... se han revelado insuficientes para modificar la situación [de exclusión y discriminación] estructural y... atender nuevas necesidades de tierras, solucionar los conflictos y corregir las

³⁴ En *Awás Tingni*, la Corte sostuvo que “[p]ara 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.” *Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 79, párr. 149 (31 agosto 2001).

³⁵ Ley de Transformación Agraria, *supra* nota 30, art. 77.

³⁶ En *Awás Tingni*, la Corte precisó el concepto colectivo de propiedad en las comunidades indígenas al decir que “[e]ntre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad.” *Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*, *supra* nota 34, párr. 149.

³⁷ Véase, Ley de Transformación Agraria, *supra* nota 30, art. 32 (estableciendo que, “[u]na vez adjudicadas las tierras ociosas a los beneficiarios y habiendo estos pagado las amortizaciones correspondientes..., el Instituto Nacional de Transformación Agraria procederá a otorgar... las escrituras traslativas de la propiedad de las parcelas a favor de estos beneficiarios, con las limitaciones, características y condiciones establecidas en el capítulo que se refiere a Patrimonios Familiares y Parcelaciones”).

³⁸ Ley del Fondo de Tierras (Decreto No. 24-1999), 8 junio 1999, art. 43.b (estableciendo que, una de las funciones FONTIERRAS, es “(b) Resolver, agilizar y dar trámite eficiente a las solicitudes de adjudicación aún no resueltas por el INTA...”) (el subrayado es nuestro).

desigualdades en la distribución de tierras.”³⁹ En nuestra opinión, FONTIERRAS fue creado para invisibilizar a los pueblos indígenas y a su organización comunitaria, a efectos de obligarlos a comprarle al Estado sus propias tierras.

34. El Registro de Información Catastral (en adelante, R.I.C.) y el Registro General de la Propiedad (en adelante, R.G.P.) son dos agencias clave porque sus mandatos complementan el mandato de FONTIERRAS en todo lo que concierne al procedimiento de titulación de tierras rurales. En efecto, mientras el R.I.C. establece y actualiza el catastro nacional,⁴⁰ el R.G.P. mantiene y custodia los libros donde se inscriben todos los actos jurídicos concernientes a tierras, entre otros bienes muebles e inmuebles,⁴¹ a efectos de garantizar su seguridad jurídica como un todo.

35. Por último, la Ley de Minería (1997) estableció las bases de la política de Estado en materia de exploración y explotación de recursos del subsuelo. Esta ley creó el Ministerio de Energía y Minas como su agencia de aplicación y estableció el procedimiento administrativo de concesión de licencias de exploración y explotación pertinentes –v.gr. las licencias concedidos a la Compañía Guatemalteca de Níquel afectando parte del territorio de Agua Caliente (véase, *infra* párr. 79-90)—bajo la premisa que todos los recursos del subsuelo son “bienes del Estado”⁴² “de uso no común.”⁴³

36. La promoción de minería en tierras indígenas ha generado violencia y hostigamientos contra las comunidades indígenas en cuyas tierras yacen tales recursos, en especial en El Estor. En 2006, en el marco de una discusión sobre explotación de níquel en El Estor celebrada en el seno del Congreso de la República de Guatemala, se resaltó que “el tema del níquel fue y sigue siendo un tema peligroso de tocar, no digamos de ser llevado al Pleno del Congreso. En los años de 1971 [...] por defender los negocios de la empresa Hanna y Exmibal [actualmente Compañía Guatemalteca de Níquel], se desató toda una campaña de violencia y asesinatos en contra de líderes guatemaltecos que levantaron la bandera del honor en defensa de los intereses de Guatemala. Como olvidar al [...] diputado Adolfo Mijangos López [...] quien sobrevivió a las balas asesinas, Alfonso Bauer Paíz y tantos otros que ofrendaron la vida para que este negocio [proyecto Fénix] no se concretara.”⁴⁴ El Sr. Adoldo

³⁹ *Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas*, Sr. Rodolfo Stavenhagen, presentado a la Comisión de Derechos Humanos: Adición Misión a Guatemala, E/CN.4/2003/90/Add.2, párr. 27 (24 febrero 2003).

⁴⁰ Ley del Registro de Información Catastral (Decreto No. 41-2005), 15 junio 2005, art. 3.h y k (estableciendo como funciones del R.I.C., entre otras, informar a las instituciones encargadas de programas de adjudicación de tierras y coordinar con el R.G.P. la información básica registro-catastro).

⁴¹ Código Civil (Decreto No. 106-1963), 14 septiembre 1963, art. 1124 (indicando que el Registro “es una institución pública que tiene por objeto la inscripción, anotación y cancelación de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles y muebles identificables”).

⁴² Ley de Minería (Decreto No. 48-1997), 11 junio 1997, arts. 8, 25, 28 (disponiendo que “todos los yacimientos que existan dentro [de su] territorio” son “bienes del Estado y que el M.E.M. otorgará las licencias de exploración y explotación, prorrogas o cesión de las mismas por medio de resoluciones administrativas). CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, *supra* nota 11, art. 121.e (indicando que “el subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales antes de ser extraídos, así como cualquiera otra sustancia orgánica o inorgánica del subsuelo,” son bienes del Estado).

⁴³ Código Civil, *supra* nota 41, art. 459.4 (indicando que “el subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales antes de ser extraídos, así como cualquiera otra sustancia orgánica o inorgánica del subsuelo,” son bienes nacionales de uso no común).

⁴⁴ Anexo 41: Comunicado de Prensa de la Comisión de Energía y Minas del Congreso de la República de Guatemala: Diputado Julio Morales valora declaraciones del Vicepresidente de la República en torno a la explotación minera en el país (10 octubre 2006) (el subrayado es nuestro).

Miangos Lopes, “desde su banca en el Congreso, se opuso con firmeza a las condiciones bajo las que el Gobierno pretendía otorgar la concesión a EXMIBAL.”⁴⁵

37. En este caso, tal contexto de violencia y asesinatos (véase, *infra* párr. 95-116) se ha intensificado por el inicio de la explotación de níquel en tierras bajo posesión de algunas comunidades del Pueblo Maya Q’eqchi’, incluyendo Agua Caliente. Desde 2005, al menos en siete oportunidades se intentó desalojar, en forma colectiva y masiva, a las comunidades afectadas por tal explotación. Estos intentos tuvieron lugar: (1) el 12 de noviembre de 2006;⁴⁶ (2) el 27 de diciembre de 2006;⁴⁷ (3) el 8 de enero de 2007;⁴⁸ (4) el 9 de enero de 2007;⁴⁹ (5) el 24 de setiembre de 2009;⁵⁰ (6) el 25 de setiembre de 2009;⁵¹ y (7) el 27 de setiembre de 2009.⁵²

38. El contubernio existente entre la Compañía Guatemalteca de Níquel y agentes del Estado fue notorio en el marco de estos procedimientos. Según lo constató la Procuraduría de Derechos Humanos, en el primer intento de desalojo mencionado arriba, el fiscal interviniente desalojó a varias familias con el apoyo de la Policía Nacional Civil sin orden escrita de autoridad competente, tal como es requerido por ley.⁵³ En el tercero de los intentos de desalojo, el fiscal intentó infructuosamente otra vez desalojar a las comunidades.⁵⁴ En el séptimo desalojo, Luz Maribel Ramos Peña, Gobernadora de Izabal, también intentó desalojar a las comunidades.⁵⁵ En el quinto y sexto intentos, la Compañía Guatemalteca de Níquel, haciendo uso de sus propias fuerzas de seguridad privada, intentó desalojar a las comunidades.⁵⁶ En el primero, tercero y cuarto intentos, las fuerzas de seguridad privada de esta empresa actuaron en forma conjunta con efectivos policiales y militares.⁵⁷ Se adjuntan fotos.⁵⁸

⁴⁵ C.E.H., GUATEMALA MEMORIA DEL SILENCIO – TOMO VI CASOS ILUSTRATIVOS ANEXO I, *supra* nota 16, pág. 102.

⁴⁶ Anexo 42: Procuraduría Derechos Humanos Recurso Exhibición Personal (13 noviembre 2006). Anexo 44: Centro de Reportes Informativos sobre Guatemala, *PDH: se violó el estado de derecho* (15 noviembre 2006).

⁴⁷ Anexo 54: Informe Circunstanciado de Defensoría Q’eqchi’ sobre los Hechos en El Estor (septiembre 2009), pág. 2.

⁴⁸ Anexo 50: Prensa Libre, *Desalojan a campesinos: Ocupaban terrenos dados en concesión a la Compañía Guatemalteca de Níquel (CGN)* (9 enero 2007).

⁴⁹ *Ibidem*. Anexo 51: Center on Housing Rights and Evictions, *Canadian mining firm burns homes* (11 enero 2007). Anexo 52: Center on Housing Rights and Evictions, *Forced evictions in Guatemala* (11 enero 2007).

⁵⁰ Anexo 54: Informe Circunstanciado de Defensoría Q’eqchi’ sobre los Hechos en El Estor (septiembre 2009), pág. 4.

⁵¹ *Ídem*, pág. 5.

⁵² *Ídem*, pág. 8.

⁵³ Anexo 44: Centro de Reportes Informativos sobre Guatemala, *PDH: se violó el estado de derecho* (15 noviembre 2006).

⁵⁴ Anexo 53: Prensa Libre, *Fracasa Desalojo: El Estor: Policías usan gas lacrimógeno contra niños; pobladores los echan* (19 enero 2007).

⁵⁵ Anexo 54: Informe Circunstanciado de Defensoría Q’eqchi’ sobre los Hechos en El Estor (septiembre 2009), pág. 2.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ Anexo 50: Prensa Libre, *Desalojan a campesinos: Ocupaban terrenos dados en concesión a la Compañía Guatemalteca de Níquel (CGN)* (9 enero 2007).

⁵⁸ Anexo 45: Foto Empleados CGN (8 enero 2007). Anexo 46: Foto Empleados CGN Quemando casas (8 enero 2007). Anexo 47: Foto Fiscal (8 enero 2007). Anexo 48: Foto Oficiales Policía I (8 enero 2007). Anexo 49: Foto Oficiales Policía II (8 enero 2007).

39. Cabe agregar que, en el intento de desalojo del 27 de septiembre 2009, las fuerzas de seguridad pública y privada actuaron bajo las ordenes del Jefe de Seguridad de la Compañía Guatemalteca de Níquel (en adelante, C.G.N.). En esa ocasión, “agentes de la policía y del ejército pretendieron desalojar violenta y extrajudicialmente a la comunidad Las Nubes que posesiona las tierras identificadas como Lote 16, en El Estor, Izabal. Las fuerzas de seguridad actuaron, junto con agentes de seguridad privada, bajo las órdenes del teniente coronel retirado Mynor Ronaldo Padilla González, entonces Jefe de seguridad de la empresa Hudbay/CGN. En su accionar, agredieron a hombres, mujeres y niños.”⁵⁹

40. Estos intentos de desalojo colectivo arrojaron como resultado, entre otras cosas, numerosas personas heridas y familias desalojadas y algunos desaparecidos. Por ejemplo, en el séptimo intento de desalojo mencionado arriba, Manuel Ich Choc (profesor Q’eqchi’) fue asesinado por fuerzas de seguridad de la empresa tras recibir varios disparos de arma de fuego a quemarropa; así como varios machetazos en el cuerpo, al decir del hijo menor de 16 años de edad que presencié todo lo sucedido.⁶⁰ En el tercer y cuarto intentos, ocho niños tuvieron que ser llevados al hospital en virtud del gas lacrimógeno que efectivos policiales usaron en su contra.⁶¹ En el primer intento, dos personas fueron desaparecidas, una de las cuales fue encontrada con vida con posterioridad por la Procuraduría de Derechos Humanos.⁶² En idéntico intento, aproximadamente 200 personas fueron desalojadas y, en el tercer intento, 350 familias.⁶³ La mayoría de estos intentos de desalojo implicaron quemadura y desmantelamiento de centenares de viviendas.

41. A más de tal contexto de violencia y asesinatos, según el ex Relator Especial de Naciones Unidas Rodolfo Stavenhagen, las concesiones de licencias mineras empeoraron la situación de discriminación y exclusión social de los pueblos indígenas. En su opinión, éstas “en general excluyen del aprovechamiento de los recursos a las poblaciones indígenas asentadas dentro o en el entorno de las mismas, no toman en cuenta el impacto sobre las necesidades de las comunidades, no incluyen soluciones a tales impactos y no han sido consultadas con los interesados.”⁶⁴

42. En relación con lo anterior, el Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental (2007) cobra particular importancia. Éste regula el procedimiento de evaluación de los impactos socio-ambientales de proyectos de cualquier naturaleza, incluyendo el período de participación pública donde cualquier persona puede presentar observaciones y/u oposición con respecto a estudios

⁵⁹ Centro de Reportes Independientes, *MP y CICIG accionan contra libertad de militar vinculado a minera en El Estor*, (6 junio 2017), <https://cmiguate.org/mp-y-cicig-accionan-contra-libertad-de-militar-vinculado-a-minera-en-el-estor/>

⁶⁰ Anexo 54: Informe Circunstanciado de Defensoría Q’eqchi’ sobre los Hechos en El Estor (septiembre 2009), pág. 3, 4.

⁶¹ Anexo 53: Prensa Libre, *Fracasa Desalojo: El Estor: Policías usan gas lacrimógeno contra niños; pobladores los echan* (19 enero 2007).

⁶² Anexo 43: Centro de Reportes Informativos sobre Guatemala, *Aparece campesino desaparecido por la PNC* (14 noviembre 2006).

⁶³ Anexo 50: Prensa Libre, *Desalojan a campesinos: Ocupaban terrenos dados en concesión a la Compañía Guatemalteca de Níquel (CGN)* (9 enero 2007).

⁶⁴ *Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, presentado a la Comisión de Derechos Humanos: Adición Misión a Guatemala, supra nota 39, párr. 27.*

de impacto ambiental presentados por empresas proponentes de proyectos.⁶⁵ En este caso, tal como se verá más adelante, la participación pública alusiva al proyecto minero en cuestión afectando parte del territorio de Agua Caliente, fue claramente obviada en virtud de omisiones e irregularidades administrativas (véase, *infra* párr. 91-97).

II | HECHOS

43. De conformidad al artículo 40.2.a del Reglamento de la Corte, se exponen los hechos del presente caso dentro del marco fáctico fijado en el sometimiento del caso por la Comisión. Todos ellos tuvieron lugar con posterioridad no solo al 25 de mayo de 1978, fecha en la cual el Estado depositó en la Secretaría General de la O.E.A. su instrumento de ratificación de la Convención, sino también al 9 de marzo de 1987, fecha de depósito del instrumento de reconocimiento de la competencia contenciosa de esta honorable Corte.

II.1 | Catastro, titulación, registro y no-saneamiento de tierras de Agua Caliente

44. Hoy en día, catastro, titulación, registro y saneamiento de tierras constituyen los elementos fundacionales de todo procedimiento especializado en el reconocimiento pleno de derechos de propiedad o dominio colectivo sobre tierras indígenas. Esto es así en casi todo país del Hemisferio Occidental que cuenta con una población indígena considerable, excepto en Guatemala. El Estado no cuenta con un procedimiento de esta naturaleza especializado en tierras indígenas.

45. Es por esto que el Estado somete a los pueblos indígenas a un procedimiento de titulación de tierras en territorios indígenas creado como instrumento para alcanzar la explotación agropecuaria de tierras por “empresas agrícolas de producción”, “campesinos sin tierra” y agricultores. Este procedimiento es un resabio de una añeja política propia de la otrora reforma agraria. Los hechos de este caso demuestran la falta de idoneidad, efectividad y celeridad de tal procedimiento, especialmente cuando se trata de tierras indígenas y cuando existen intereses en los recursos naturales pertenecientes a tales tierras. Tal como se describe abajo, a pesar de haber cumplido con todos los requisitos impuestos por ley, Agua Caliente ha estado sometida a este procedimiento en forma infructuosa por más de 45 años. En el ínterin, el Estado aprobó la exploración y explotación de los recursos del subsuelo pertenecientes a sus tierras por la empresa minera C.G.N.

46. Además, los hechos de este caso reflejan, en forma clara y acreditada con información oficial del mismo Estado, irregularidades y deficiencias en cada uno de estos elementos de aquel procedimiento: catastro, titulación y registro. Éstas dejan entrever la vulnerabilidad de todo el procedimiento en su conjunto, lo cual es instrumental para la comisión de actos fraudulentos en detrimento de comunidades indígenas, tales como Agua Caliente. En este caso, estas irregularidades y deficiencias fueron instrumentales para favorecer las actividades propias de la industria extractiva en tierras que Agua Caliente, entre otras comunidades, posee en forma actual, tradicional y pública. Los traslapes y los conflictos por la falta de seguridad jurídica así generada son otras de las consecuencias de tales irregularidades y deficiencias.

⁶⁵ Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental (Acuerdo Gubernativo No. 431-2007), 17 septiembre 2007, Título VIII (estableciendo el período de participación pública con respecto a la elaboración y revisión de los instrumentos de evaluación ambiental).

Catastro, corrimiento de mojón y negación de resultado de procedimiento catastral

47. Desde sus inicios hasta el día de hoy, graves deficiencias e irregularidades han marcado todo procedimiento catastral relativo a las tierras de Agua Caliente, entre otras 15 comunidades vecinas del Pueblo Maya Q'eqchi' en posesión actual, tradicional y pública del bloque de tierras denominado "Taquinco-Segumó." En particular, nos referiremos a dos situaciones que fueron plenamente acreditadas e incluso corroboradas con información oficial del Estado: (1) el corrimiento o desplazamiento del mojón 1, uno de los mojones usados originalmente para medir las tierras de Agua Caliente; y (2) la negativa del R.I.C. a proveer los resultados arrojados por el procedimiento catastral recientemente concluido con relación a las 16 comunidades indígenas en cuestión.

48. La primera grave deficiencia o irregularidad está constituida por el corrimiento o desplazamiento de un mojón. Se trata del mojón 1, el cual fue corrido o desplazado alterando así la ubicación original de tierras bajo posesión de Agua Caliente. En 2008, un estudio catastral y registral privado sobre las tierras de Agua Caliente, entre otras comunidades, establece que la ubicación actual del mojón 1 no coincide con la ubicación determinada por la medida original concluida por el Ingeniero José María Saravia en 1891, ni con el mapa catastral de 1929 (adjunto).⁶⁶

49. Nótese que, diez años después, diversas agencias del Estado en conjunto reconocieron públicamente tal irregularidad en el marco de una audiencia ante la Comisión de Transparencia y Probidad del Congreso de la República de Guatemala (véase, *infra* párr. 77). En efecto, en 2018, la Secretaria de Asuntos Agrarios, el R.I.C. y FONTIERRAS reconocieron "la existencia de una franja de traslape registral y catastral entre la finca Cahaboncito Norte... y los lotes de bloque Taquinco-Segumó entre ellos el lote 9 de la comunidad Agua Caliente."⁶⁷ Sobra decir que, el corrimiento o desplazamiento del mojón 1 generó este traslape. Se adjunta copia de plano ilustrativo elaborado por el R.I.C. en 2007.⁶⁸

⁶⁶ Anexo 18: Acogderi-Be, *Informe Ejecutivo Lote No. 9 Tierras de Taquinco-Segumó El Estor Izabal*, en ESTUDIO REGISTRAL Y CATASTRAL DE LOS LOTES 1, 3, 7, 8 Y 9 DE LAS TIERRAS DENOMINADAS TAQUINCO-SEGUAMÓ Y DEFINICIÓN DEL CAUCE DEL RÍO CAHABÓN, EN EL TRAMO DEL LOTE 1 AL LOTE 8, PANZÓS, ALTA VERAPAZ Y EL ESTOR, IZABAL (suscrito por el Ingeniero Agrónomo Jorge Abel Hernández Macz, 2008).

⁶⁷ Anexo 15: Informe circunstanciado sobre Comunidad Agua Caliente Lote 9, Fontierras Oficio No. FT-DRJ-397-2018 (12 junio 2018).

⁶⁸ Anexo 17: Plano Ilustrativo II de Finca Cahaboncito Norte y Tierras Saquinco-Segumó por R.I.C. (marzo 2007).

Mosaico catastral del RIC año 2007



Secretaría de Asuntos Agrarios de la Presidencia de la República / Gobierno de Guatemala

Fuente: Registro de Información Catastral⁶⁹

50. Por primera vez, las tierras de Agua Caliente fueron medidas por el Ingeniero Saravia en 1891. Esta medida estableció la extensión y la ubicación original de tales tierras, incluyendo los mojones usados para tales efectos. Según tal medición, estas tierras comprenden “29 caballerías, 64 manzanas y 5732 varas cuadradas, coincidiendo con lo que se indica en el Archivo General de Centro América.”⁷⁰

51. Cabe agregar que, en aquellos tiempos, incluso habitantes de Ciudad Capital de Guatemala reclamaban tierras en Izabal por medio del procedimiento de “denuncia de baldíos.”⁷¹ El Código Fiscal de aquella época,⁷² permitía que una persona con capacidad económica y con algún tipo de privilegios en el gobierno de turno, señalara la existencia de tierras sin medición y solicitara que ésta

⁶⁹ Anexo 20: Presentación del R.I.C. sobre Caso Agua Caliente Lote 9 Taquincó-Segumó (2014), diapositiva 6.

⁷⁰ Anexo 18: Acogderi-Be, *Informe Ejecutivo Lote No. 9 Tierras de Taquincó-Segumó El Estor Izabal* (2008) pág. 4.

⁷¹ Véase, Oscar Guillermo Pelaez Almengor, *Historia de Guatemala*, págs. 29-33 (indicando que, a partir de 1831, Mariano Gálvez como Jefe de Estado de Guatemala cortejó a los sectores conservadores medios en la capital promoviendo la adquisición privada de tierras públicas como medio para incrementar la producción. Pero, que esto generó problemas porque los habitantes de zonas rurales habían usado muchas tierras de una forma comunal y de pronto se encontraron con estas en manos privadas).

⁷² El Código Fiscal que regulaba la “denuncia” como mecanismo de apropiación legal de la tierra por parte del Estado a particulares beneficiados de la elite económica del país, fue promulgado el 17 de junio de 1881, por el Presidente Justo Rufino Barrios, identificándolo como Decreto 261.

se delimite para proceder con su compra. Según la práctica de la época, luego de tal medición, el Estado realizaba una subasta vendiendo la tierra al mejor postor; tierra donde jamás se verificaba si allí existían o no comunidades indígenas. El Estado solía vender las tierras junto con la mano de obra incluida,⁷³ sin manifestar expresamente su presencia en tales tierras, porque solamente la población criolla podía ser propietaria de tierras. Es por esto que, en 1890, el Estado ordenó la medición del área de El Estor, Izabal, encomendado tal labor al Ingeniero Saravia. En el marco de tal medición, el Ingeniero Saravia procedió con la formación del bloque de 16 lotes Taquincó-Segumó, fijando así los puntos de referencia válidos en el terreno.

52. La medición original por el Ingeniero Saravia también determinó sus colindancias, a saber: al Norte con la finca numero 1379, folio 78, libro 21 del Grupo Norte, denominado lote 10 (poseído por la Comunidad Santo Domingo); al Este con la finca numero 1383, folio 116 del libro 21 del Grupo Norte, denominado lote 13 (poseído por la Comunidad Selich); al Sur con la finca 3797, folio 5 libro 82 de Alta Verapaz, denominado Cahaboncito Norte; y al Oeste con la finca numero 3492, folio 259, libro 42 del Grupo Norte, denominado lote 8 (poseído por la Comunidad Chacpayla).⁷⁴

53. Casi tres décadas más tarde, otra medida del Estado revalidó la extensión y la ubicación original de las tierras de Agua Caliente. Según el estudio en cuestión, la situación catastral descripta anteriormente “[fue] corroborada o evidenciada de nuevo en el año de 1929, en el mapa catastral de la región nordeste de la República de Guatemala... compilado por la comisión de límites del Ministerio de Relaciones Exteriores.”⁷⁵

54. La playa del río Cahabón fue el punto de inicio de tal medición. Según el estudio catastral y registral en cuestión, “[e]l ingeniero Saravia, inicio su medida en la playa del río Cahabón dirigiéndose al lugar denominado Agua Caliente, lo que hace ver que desde esa época, se reconocía ya dicho lugar, de aquí en adelante se continuo con la medida del bloque de tierras de Taquincó-Segumó, lo cual dio origen a los 16 lotes o predios del referido bloque.”⁷⁶ Sobra decir que, estos lotes fueron entonces, y continúan siendo hoy, poseídos por comunidades indígenas del Pueblo Maya Q’eqchi’.

55. En 2009 (véase, *infra* párr. 70), Agua Caliente informó sobre esta grave deficiencia o irregularidad al órgano judicial del Estado, al decir: “[q]ueda claro que existe un corrimiento en los linderos de nuestra propiedad de parte de una entidad privada que explora minerales en dicho sector; así como, mala intención, tanto del Fondo de Tierras, como del Registro de Información Catastral, quienes se han pronunciado reconociendo el corrimiento de los linderos, afectando nuestra

⁷³ Véase, Astrid Zosel Gantenbein, *La repercusión de la tenencia de la tierra en el respeto de los derechos humanos sociales y económicos de los guatemaltecos*, <https://www.corteidh.or.cr/tablas/R23011.pdf>, pág. 41 (indicando que “[l]a política agraria de Justo Rufino Barrios en 1877 trajo consigo la promulgación del Decreto 177 o Reglamento de Jornaleros y de la Ley de Redención de Censos, cuerpos legales que no fueron aceptados pacíficamente por los comuneros indígenas, pues mediante estas normas legales se regulaba la expropiación de sus tierras y su conversión en mozos de las plantaciones cafetaleras”).

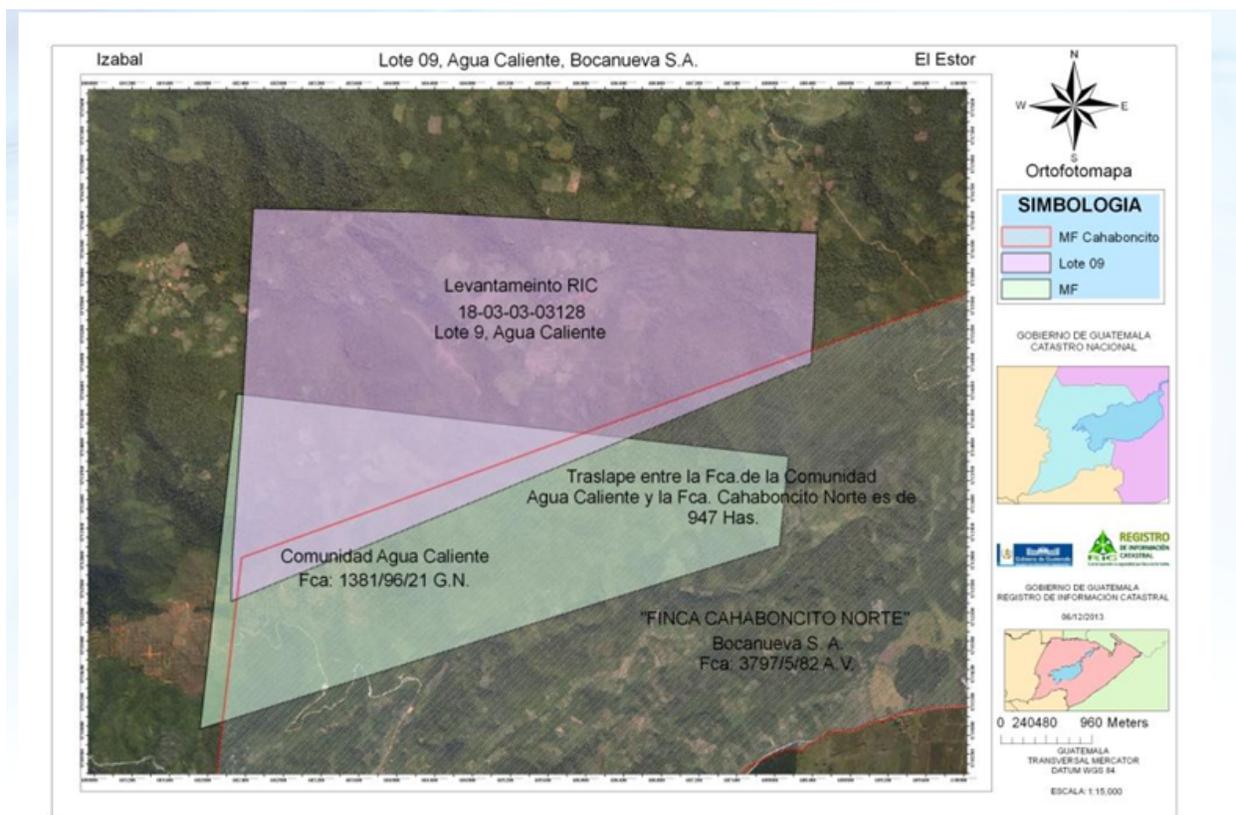
⁷⁴ Acogderi-Be, *Informe Ejecutivo Lote No. 9 Tierras de Taquincó-Segumó El Estor Izabal* (2008), pág. 4. (el agregado sobre las comunidades que poseen los lotes colindantes con Agua Caliente es nuestro).

⁷⁵ *Ibidem*.

⁷⁶ *Ibidem*.

propiedad, pero no han realizado ningún mecanismo para poner en su lugar a la entidad privada que colinda con nosotros.”⁷⁷

56. Según informe del R.I.C. de 2007 (adjunto), se trata de un traslape de alrededor de 1,590,614.91 metros cuadrados, equivalente a 3 caballerías, 33 manzanas 8,959,95 v².⁷⁸ Según el mapa abajo, esto equivale aproximadamente a 947 hectáreas. Este corrimiento no es un caso aislado; por el contrario, se inscribe en el marco de otros corrimientos existentes en el sector zona. Por ejemplo, el corrimiento de alrededor de 51 fincas en El Estor. Según oficio de FONTIERRAS de 2020 (adjunto), “existe un corrimiento catastral en bloque, es decir que las medidas antiguas practicadas en el año de 1890 a un conglomerado de fincas, en la actualidad no conservan la misma ubicación física, situación que no ha permitido la legalización de tierras nacionales y terrenos baldíos en el sector, dentro de estos donde se ubica la Comunidad Indígena denominada Sacarila.”⁷⁹



Secretaría de Asuntos Agrarios de la Presidencia de la República / Gobierno de Guatemala

Fuente: Registro de Información Catastral⁸⁰

⁷⁷ Anexo 11: Recurso de Amparo presentado por el Comité Pro-Mejoramiento de la Comunidad Agua Caliente Lote 9, 12 enero 2009), pág. 13-14.

⁷⁸ Anexo 16: Informe General del R.I.C., Estudio Catastral “Finca Cahaboncito Norte y las Tierras Taquincó-Segumó, El Estor, Izabal (febrero 2007), pág. 20.

⁷⁹ Anexo 19: Oficio de FONTIERRAS (6 octubre 2020), pág. 1.

⁸⁰ Anexo 20: Presentación del R.I.C. sobre Caso Agua Caliente Lote 9 Taquincó-Segumó (2014), diapositiva 14.

57. La segunda deficiencia o irregularidad está constituida por la reciente negativa del R.I.C. a informar sobre los resultados de un procedimiento catastral concluido en tierras de estas comunidades en posesión del bloque de tierras Taquincó-Segumó. En 2010, el R.I.C. declaró a El Estor como “zona en proceso catastral.”⁸¹ En 2013, las 15 comunidades Maya Q’eqchi’ de El Estor, vecinas de Agua Caliente, se quejaron ante el Banco Mundial sobre la ejecución por agencias del Estado de la segunda etapa del Proyecto de Administración de Tierras (2006-2015). En concreto, ellas se quejaron por “la falta de celeridad en la adopción de medidas y presentación de informes” por el R.I.C. sobre los resultados del proceso catastral llevado cabo en sus tierras (se adjunta carta).⁸² A pesar de pedido expreso por el Banco Mundial, el R.I.C. continúa negándose a presentar a las comunidades los resultados arrojados por este procedimiento catastral.

58. Nótese que, a pedido del R.I.C., estas comunidades estuvieron de acuerdo con el ingreso de técnicos del R.I.C. en sus territorios ante los intentos de la empresa minera C.G.N. de medir las tierras indígenas en forma privada. Para estas comunidades fue imperioso conocer los resultados del procedimiento catastral concluido, a efectos de buscar una solución a los innumerables conflictos generados por los traslapes existentes en El Estor. Es por eso que, en conjunto con las restantes 15 comunidades, Agua Caliente ha pedido al R.I.C. la implementación inmediata de las correspondientes medidas de medición en sus tierras. Según carta enviada al R.I.C. en 2010 (adjunta), Agua Caliente considera a esta situación *per se* “como una amenaza y falta de respeto porque se tiene entendido que el RIC es la única entidad [encargada de] realizar medidas en el área.”⁸³

59. Todas las comunidades afectadas por el proyecto minero “Fenix”, entre otras, apoyaron a Agua Caliente y se opusieron a toda medición privada de sus tierras comunitarias por la empresa minera. Según un acta de 2010, estas comunidades “MANIFIESTAN CON UNANIMIDAD...no permitir a la Compañía Guatemalteca de Níquel –CGN hacer sus medidas.”⁸⁴ Se adjunta Acta de Comunidades de la Micro Región V, la cual está firmada por todas las comunidades afectadas por el permiso de explotación de níquel otorgado a favor de C.G.N., incluyendo Agua Caliente.

60. Los temores de estas comunidades, incluyendo Agua Caliente, con respecto al traslape generado por corrimiento de mojones fueron fundados. Un oficio de FONTIERRAS de este año reconoce que, “según los resultados obtenidos por el Registro de Información Catastral –RIC— durante el levantamiento catastral de los 16 lotes más la finca denominada Cahaboncito, si existe un corrimiento de dichos terrenos hacia el Norte.”⁸⁵

61. Esta irregularidad, sumada a la cuestionable implementación del proyecto en su primera etapa (2003-2007) donde agencias del Estado dividieron tierras colectivas indígenas por medio de la

⁸¹ Anexo 21: Declaración de El Estor como zona en proceso catastral (14 mayo 2010).

⁸² Anexo 22: Carta de Comunidades Maya Q’eqchi’ de El Estor a Oficiales del Proyecto de Administración de Tierras en Guatemala del Banco Mundial (9 abril 2013), pág. 1.

⁸³ Anexo 23: Carta de Agua Caliente et. al a Ingeniero Manuel Álvarez Girón, Director del Registro de Información Catastral (4 diciembre 2010), pág. 1.

⁸⁴ Anexo 24: Acta de Comunidades de Micro Región V Sexán de El Estor (26 noviembre 2010), Clausula Cuatro. (el énfasis es original).

⁸⁵ Anexo 19: Oficio FONTIERRAS (6 octubre 2020), pág. 2.

titulación individual de las mismas,⁸⁶ motivó que el Banco Mundial cuestionara la solicitud de financiamiento presentada por el Estado para la tercera etapa del proyecto en 2016. Entre otras cosas, el Banco Mundial esgrimió que “la identificación y registro de tierras comunales, la mayoría de las cuales son habitadas por pueblos indígenas, continúa siendo uno de los desafíos más grandes para Guatemala [...] El R.I.C. necesitará manejar las expectativas de las comunidades indígenas y campesinas en relación con el registro de tierras comunales y continuar tratando de resolver los históricos conflictos de tierras, especialmente en la municipalidad de El Estor.”⁸⁷ Varios estudios confirman sendas deficiencias e irregularidades de este proyecto (adjuntos).⁸⁸

Procedimiento de titulación y eliminación de antecedentes registrales

62. En 1974, Agua Caliente dio inicio al procedimiento de titulación de tierras ante el I.N.T.A.⁸⁹ persiguiendo seguridad jurídica sobre las tierras que posee en forma actual, tradicional y pública. Este procedimiento fue la única opción con la cual contó para alcanzar tal seguridad jurídica. Desde entonces, ésta comenzó a cumplir con todos los requisitos impuestos por ley, a efectos de alcanzar la seguridad jurídica que permita a sus miembros continuar viviendo en comunidad, en plena armonía con el medio ambiente y libre de toda amenaza externa de actores estatales y privados.

63. El 25 de febrero de 1985, el I.N.T.A. emitió un “Título Provisional por Dotación de Patrimonio Familiar” a Agua Caliente (en adelante, título provisional) (adjunto).⁹⁰ Este título reconoció un derecho de copropiedad bajo la forma de “patrimonio agrario colectivo” a favor de 64 miembros en forma individual, a quienes consideró “campesinos.”⁹¹ Además, el título motivó la inscripción registral de estas tierras bajo el Número 1381, Folio 96, Libro 21 Grupo Norte, con una extensión de 1,353 hectáreas equivalente a 29 caballerías 64 manzanas y 5,732 varas cuadradas.⁹²

64. Cabe agregar que, la política de Estado siempre ha consistido en invisibilizar a los pueblos indígenas desconociendo su naturaleza indígena y calificándolos como “campesinos” o “ladinos.” El Decreto No. 164 de 1876 constituye un claro ejemplo de tal política. En virtud de este decreto, el

⁸⁶ Anexo 25: Liza Grandia & Laura Hurtado Paz y Paz, MULTI-ETHNIC COMMUNAL AND COLLECTIVE FORMS OF TENURE IN POST-WAR GUATEMALA: LESSONS FROM THE PETÉN, 2013, pág. 8 (la traducción es nuestra) (resaltando que “[a] pesar que los Acuerdos de Paz y otros acuerdos internacionales claramente señalan que las comunidades indígenas deberían tener la oportunidad de reconstituir el manejo consuetudinario y comunal de sus tierras, aquellos responsables de la implementación del proyecto estuvieron convencidos que títulos privados [e individuales] eran culturalmente superior y una forma más “segura” de tenencia que debería permitir el acceso apropiado de sus titulares a créditos”).

⁸⁷ The World Bank, IMPLEMENTATION COMPLETION AND RESULTS REPORT (IBRD-74170) ON A LOAN IN THE AMOUNT OF US\$ 62.3 MILLION TO THE REPUBLIC OF GUATEMALA FOR A LAND ADMINISTRATION II PROJECT IN SUPPORT OF THE SECOND PHASE OF THE LAND ADMINISTRATION PROGRAM (APL), febrero 19, 2016, párr. 79, *disponible en* <http://documents.worldbank.org/curated/en/263171468191040056/pdf/ICR3658-P087106-OUO-9.pdf> (la traducción es nuestra).

⁸⁸ Véase, Anexo 26: Liza Grandia, Jorge Grünberg, et. al, TIERRA E IGUALDAD: DESAFÍOS PARA LA ADMINISTRACIÓN DE TIERRA EN PETÉN, GUATEMALA, 2012.

⁸⁹ Anexo 11: Recurso de Amparo presentado por el Comité Pro-Mejoramiento de Agua Caliente (12 enero 2009), pág. 12.

⁹⁰ Anexo 4: Título Provisional por Dotación de Patrimonio Familiar otorgado por I.N.T.A. (25 febrero 1985).

⁹¹ *Ídem*, pág. 2 (clausula primera).

⁹² *Ídem*, pág. 3 (clausula segunda).

Estado “declaró ladinos” a los indígenas del municipio de San Pedro Sacatepéquez, departamento de San Marcos.⁹³ Según uno de sus considerandos, “es conveniente poner en práctica medidas que tiendan a mejorar la condición de la clase indígena;” y según su único artículo, “[p]ara los efectos legales, se declaran ladinos a los indígenas de ambos sexos del mencionado pueblo de San Pedro Sacatepéquez, quienes usarán desde el año próximo entrante el traje que corresponde á la clase ladina.”⁹⁴

65. El derecho de copropiedad reconocido en este título provisional no es el derecho de propiedad o dominio colectivo cuya titularidad reposa en una comunidad indígena, tal como lo estableció esta Corte. Nótese, por ejemplo, el derecho reconocido a favor de la Comunidad *Awas Tingni* en el título otorgado por Nicaragua (adjunto).⁹⁵

66. Desde la emisión del título provisional, Agua Caliente comenzó a sufragar el pago de cuotas impuesto tanto por ley como por el título provisional mismo, a efectos de contar con la titulación definitiva de sus tierras. Según la Ley del Fondo de Tierras, “[c]uando los beneficiarios de los procesos de adjudicación de tierras por parte del INTA, hayan pagado el precio del inmueble adjudicado, el Fondo de Tierras extenderá la carta de pago respectiva...[y] el título firmado por el Gerente General y la escritura traslativa de dominio, la cual deberá ser inscrita en el Registro de la Propiedad correspondiente.”⁹⁶ En este sentido, el título provisional establece, entre otras cosas, que “los beneficiarios deberán cubrir la suma de... Q. 32.490.35.”⁹⁷

67. El 17 de julio de 1998, el R.G.P. fue informado que el Folio 96 del Libro 21 Grupo Norte mencionado arriba, entre otros, fue mutilado o extraído. Se adjunta acta alusiva del R.G.P.⁹⁸ Este folio registral reflejaba la inscripción primaria de las tierras de Agua Caliente en los archivos del registro.⁹⁹ Desde entonces, las agencias pertinentes del Estado han fallado en adoptar las medidas necesarias para la reposición de tal folio. Esta omisión produce el efecto jurídico de prevenir la titulación definitiva de las tierras de Agua Caliente.

68. Desde su creación en 1999, FONTIERRAS se ha negado a adoptar las medidas necesarias para la reposición del folio en cuestión. En efecto, éste siempre exigió a Agua Caliente que ella misma iniciara un procedimiento voluntario de reposición de folios ante cortes domésticas. Entre 2004 y 2007, al menos tres veces, Agua Caliente inició tal procedimiento sin éxito alguno.¹⁰⁰ Entre otras cosas, las cortes domésticas rechazaron de plano los recursos interpuestos y; entre otras cosas,

⁹³ Decreto No. 164 Declarando ladinos a los indígenas del pueblo de San Pedro Sacatepéquez, 13 octubre 1876.

⁹⁴ *Ibidem*.

⁹⁵ Véase, Anexo 8: Comisión Nacional de Demarcación y Titulación, Primera Certificación de Título de Propiedad Comunal de Awas Tingni Mayagnina Sauni Umani (Amasu) (13 diciembre 2008)

⁹⁶ Ley del Fondo de Tierras, *supra* nota 38, art. 44.b.

⁹⁷ Anexo 4: Título Provisional por Dotación de Patrimonio Familiar otorgado por I.N.T.A. (25 febrero 1985), pág. 3.

⁹⁸ Anexo 5: Acta del R.G.P. (17 julio 1998), pág. 1.

⁹⁹ Anexo 14: Sentencia de Corte de Constitucionalidad (Expediente 934-2010) (8 febrero 2011), pág. 17.

¹⁰⁰ Anexo 9: Juzgado Noveno de Primera Instancia del Ramo Civil, Resolución del proceso C2-2004-6911 (19 agosto 2004); Juzgado Décimo de Primera Instancia del Ramo Civil, Resolución del proceso C2-2004-7538 (7 septiembre 2004); y Juzgado Décimo de Primera Instancia Civil, Resolución del Proceso C2-2004-7778 (17 septiembre 2004).

arguyeron que el recurso interpuesto no era el idóneo y/o que el documento acreditando representación no era legible.¹⁰¹

69. El 18 de julio de 2002, Agua Caliente realizó el último pago a FONTIERRAS, el cual marcó el cumplimiento por su parte de todos los requisitos impuestos por ley y por el título provisional mencionado anteriormente, a efectos de contar con el título definitivo. Se adjunta constancia de pago.¹⁰² A pesar de ello y de la obligación impuesta por ley, FONTIERRAS continuó absteniéndose de adoptar medida alguna para reponer el folio en cuestión y concluir así con el procedimiento de titulación.

Proceso judicial contra FONTIERRAS por incumplimiento de ley

70. El 12 de enero de 2009, Agua Caliente presentó un recurso de amparo ante la Corte de Apelaciones Civil y Comercial contra FONTIERRAS (adjunto).¹⁰³ Este recurso obedece al hecho que FONTIERRAS se ha abstenido de adoptar las medidas necesarias para reponer el folio en cuestión y; en incumplimiento de la ley aplicable, ha exigido y forzado a que Agua Caliente adopte tales acciones.¹⁰⁴ El R.G.P. y la Compañía Guatemalteca de Níquel fungieron como terceros interesados.¹⁰⁵

71. El 15 de febrero de 2010, la Corte de Apelaciones Civil y Comercial adoptó una sentencia desfavorable a Agua Caliente (adjunto).¹⁰⁶ El recurso de amparo fue irónicamente rechazado porque, a criterio de esta Corte, Agua Caliente ya contaba con el título de propiedad pertinente.¹⁰⁷ Ante tal sentencia, en un plazo de 48 horas, Agua Caliente presentó un recurso de apelación ante la Corte de Constitucionalidad (adjunto)¹⁰⁸ arguyendo que, claramente, la corte inferior la confundió con otra comunidad también llamada “Agua Caliente” pero que está ubicada en un lote distinto (Lote 11). En nuestra opinión, esta sentencia fue adoptada de mala fe porque estaba claro que se trataba de dos comunidades distintas a la luz de los mapas presentados como prueba documental.

72. El 8 de febrero de 2011, la Corte de Constitucionalidad adoptó una sentencia final favorable a Agua Caliente (adjunta).¹⁰⁹ Esta decisión judicial agotó la jurisdicción interna. Entre otras cosas, esta Corte ordenó a FONTIERRAS “proseguir todas las acciones, incidencias, recursos y obtener y proponer medios de prueba idóneos hasta conseguir la orden judicial de reposición del folio registral,”¹¹⁰ a efectos de continuar y concluir con la emisión del título de propiedad pertinente.

Proceso judicial contra FONTIERRAS por incumplimiento de sentencia y cuestionamiento legislativo

¹⁰¹ *Ibidem*.

¹⁰² Anexo 6: Constancia de Pago (18 julio 2002).

¹⁰³ Anexo 11: Recurso de Amparo presentado por el Comité Pro-Mejoramiento de Agua Caliente (12 enero 2009).

¹⁰⁴ *Ídem*, pág. 1-4.

¹⁰⁵ *Ídem*, pág. 4.

¹⁰⁶ Anexo 12: Sentencia de Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Comercial (Amparo 9-2009) (15 febrero 2010).

¹⁰⁷ *Ídem*, pág. 7.

¹⁰⁸ Anexo 13: Recurso de Apelación presentado por el Comité Pro-Mejoramiento de Agua Caliente (30 marzo 2010), pág. 4-5.

¹⁰⁹ Anexo 14: Sentencia de la Corte de Constitucionalidad (Expediente 934-2010) (8 febrero 2011).

¹¹⁰ *Ídem*, pág. 26.

73. El 15 de mayo de 2018, Agua Caliente presentó un recurso solicitando el cumplimiento íntegro de la sentencia dictada por la Corte de Constitucionalidad en 2011 a su favor, porque siete años después no se había aún restablecido la situación jurídica infringida (adjunta).¹¹¹ En efecto, hasta esa fecha, Agua Caliente no había recibido aún título de propiedad alguno sobre sus tierras a pesar de tal sentencia. En forma sorprendente, el 8 de junio de 2018, la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil rechazó esta solicitud al considerar cumplida la sentencia en cuestión (adjunta).¹¹²

74. Esto motivó que, el 14 de julio de 2018, Agua Caliente presentara una queja (ocurso) ante la Corte de Constitucionalidad contra aquella última decisión (adjunta).¹¹³ El 15 de julio de 2019, la Corte de Constitucionalidad resolvió el ocurso a favor de Agua Caliente (adjunta),¹¹⁴ revirtiendo así la decisión desfavorable adoptada contra su solicitud de cumplimiento de sentencia.

75. La Corte de Constitucionalidad ordenó al tribunal de amparo que dictara una nueva decisión haciendo lugar a la solicitud planteada por Agua Caliente. En su opinión, “el Fondo de Tierras no ha dado el debido cumplimiento al fallo de amparo dictado... toda vez que en autos no hay constancia que al amparista [Agua Caliente] se le haya extendido su respectivo título traslativo de propiedad.”¹¹⁵ Además, la Corte de Constitucionalidad advirtió que “la vicisitud relativa a la falta de folio ya fue superada... sin embargo, tal circunstancia no implica que la pretensión en la garantía constitucional haya sido satisfecha, como adujo el *a quo*.”¹¹⁶

76. Es por esto que, el 6 de septiembre de 2019, la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil dictó una nueva decisión esta vez a favor de la solicitud de Agua Caliente. Esta nueva decisión ordena a FONTIERRAS a adoptar todas las acciones necesarias para: “a) la expedición del título definitivo respectivo; b) la autorización de la respectiva [escritura] traslativa de dominio; y c) la inscripción de ese derecho en la... institución registral... bajo apercibimiento... de multas.”¹¹⁷

77. El notorio incumplimiento de sentencia no paso desapercibido para el órgano legislativo del Estado. El 11 de julio de 2018, la Comisión de Transparencia y Probidad del Congreso de la República de Guatemala celebró una audiencia, a efectos de recibir información por parte de FONTIERRAS sobre las acciones realizadas, situación actual y acciones por realizar en torno a la titulación de las tierras que Agua Caliente posee en forma actual, tradicional y pública. El informe presentado por FONTIERRAS (adjunto) confirma, entre otras cosas, dos cuestiones de vital importancia para este caso, a saber:

- a. Existe un traslape entre las tierras que tradicionalmente posee Agua Caliente y el área del proyecto minero “Fenix”. El informe “reconoce la existencia de una franja de traslape

¹¹¹ Anexo 27: Recurso solicitando cumplimiento de sentencia (15 mayo 2018).

¹¹² Anexo 28: Resolución de la Sala Tercera del Ramo Civil y Mercantil (8 junio 2018).

¹¹³ Anexo 29: Escrito de queja presentada a la Corte de Constitucionalidad (14 julio 2018).

¹¹⁴ Anexo 30: Resolución de la Corte de Constitucionalidad (15 julio 2019).

¹¹⁵ *Ídem*, pág. 14.

¹¹⁶ *Ídem*, pág. 15.

¹¹⁷ Anexo 31: Resolución de la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones en el Ramo Civil y Mercantil (6 septiembre 2019), pág. 5.

registral y catastral entre la finca Cahaboncito Norte... y los lotes del Sector Taquincó-Segumó entre ellos el lote 9 de la comunidad Agua Caliente.”¹¹⁸

- b. Las agencias de titulación, catastro y registro del Estado no proveen, en forma efectiva y expedita, seguridad jurídica sobre tierras bajo posesión de comunidades indígenas, tales como Agua Caliente. Nótese que, el informe comienza detallando problemas registrales relativos a la falta del folio de un libro registral, después continúa señalando que tal folio fue encontrado y concluye señalando que no se puede emitir título de propiedad por el traslape catastral arriba mencionado.¹¹⁹

78. Sorprendentemente, a mediados de 2019, FONTIERRAS y el R.I.C. propusieron reubicar a los lotes y a las comunidades indígenas afectadas por el proyecto minero “Fenix”, incluyendo a Agua Caliente, como solución al problema del traslape catastral y registral. En agosto de 2019, Agua Caliente nos informó sobre esta propuesta, la cual Agua Caliente y las otras comunidades rechazaron de plano. Todo esto, porque las comunidades consideran que tal propuesta vulnera la posesión actual, tradicional y pública que ellas mantienen sobre sus tierras, las cuales constituyen la base fundamental de sus culturas, vida espiritual y supervivencia económica.

II.2 | Exploración y explotación de recursos naturales de Agua Caliente

79. Los procedimientos atinentes a licencias mineras, tales como aquellos que son llevados a cabo ante el Ministerio de Energías y Minas y el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales y se explican abajo, no pueden verse en forma aislada y separada. Por el contrario, éstos deben ser evaluados en concomitancia con los elementos del procedimiento de titulación de aquellas tierras donde yacen los recursos naturales referidos en tales licencias. Estos procedimientos están interrelacionados y conducen como un todo al debido análisis del daño perpetrado a la relación especial que Agua Caliente mantiene con sus tierras, territorios y recursos a la luz de la concepción *ralch'och'* (véase, *supra* párr. 7).

80. Los hechos de este caso demuestran no solo la disociación existente entre tales procedimientos y el procedimiento de titulación de tierras, sino también cómo tal disociación es instrumental para prevenir o demorar toda titulación pendiente, especialmente cuando se trata de tierras indígenas. El corrimiento de mojones afectando tierras indígenas pendientes de titulación no es un hecho antojadizo; por el contrario, guarda relación directa con el traslape generado con el área de exploración y explotación del proyecto minero “Fenix.”

81. Sin dudas, los intereses de la industria minera en recursos existentes en tierras indígenas detienen toda titulación pendiente. De otra manera, no puede explicarse el hecho que FONTIERRAS adopta rápidamente medidas para reponer folios y concluir con la titulación de aquellas tierras donde no hay interés minero alguno. Nótese que, por ejemplo, en 2004, FONTIERRAS mismo inició un procedimiento voluntario de reposición de folios en el caso de la “Comunidad Agua Caliente Sexan Lote 11,” otro caso donde el folio fue también mutilado, y concluyó emitiendo titulación definitiva a

¹¹⁸ Anexo 15: Informe circunstanciado sobre Comunidad Agua Caliente Lote 9, FONTIERRAS Oficio No. FT-DRJ-397-2018 (12 junio 2018), pág. 4.

¹¹⁹ *Ídem*, pág. 2, 3.

su favor (se adjunta informe de FONTIERRAS).¹²⁰ En este otro caso, FONTIERRAS si adoptó medidas para reponer el folio faltante y no exigió a la comunidad en cuestión, la Comunidad Agua Caliente Sexan, que ella misma lo hiciera. Esto demuestra, en forma clara, que FONTIERRAS no tuvo interés alguno en reponer el folio registral mutilado que permitiría la titulación definitiva de las tierras de Agua Caliente, lo cual benefició a la compañía minera explorando sus tierras.

Proyecto “Fenix” y traslape con tierras de Agua Caliente

82. El 13 de diciembre de 2004, el Ministerio de Energía y Minas (en adelante, M.E.M.) concedió una licencia de exploración “Niquegua Norte” a la compañía minera Exploraciones y Explotaciones Mineras Izabal (en adelante, EXMIBAL) por el término de tres años (adjunta).¹²¹ Esta licencia, “confiere... la facultad exclusiva de localizar, estudiar, analizar y evaluar níquel, cobalto, hierro, cromo y magnesio”¹²² en el área del proyecto. El área concedida para la exploración está constituida por “un polígono con una superficie de... 259.2065 km²... localizada en los municipios de Panzós, Senahú, Cahabón y el Estor de los departamentos de Alta Verapaz e Izabal.”¹²³

83. En total, 19 comunidades indígenas, incluyendo Agua Caliente, están ubicadas a lo largo de toda el área de exploración. En 2007, el Comité de la O.I.T. emitió un informe, en virtud del cual, determinó que el Estado no cumplió con el proceso de consulta previa establecido por el Convenio No. 169 con motivo de la concesión de esta licencia de exploración. En tal informe, el Comité resaltó que “[e]n el área del polígono bajo licencia están ubicadas 19 comunidades indígenas, a saber: Esperanza, Sarabia Chacalté, Tambul se Guamó, Lote 4 Agua Caliente, Nueva Jerusalén, El Chorro, Semuc Lote 5, Searanx, San Luis Chakpaila, Lote 9 Agua Caliente, Santo Domingo, Sexán, Biosauce Sexán, Selich, Semuy, Sechina, Las Nubes, Sakarilá y Nueva Sakarilá.”¹²⁴

84. En 2005, EXMIBAL transfirió los derechos mineros obtenidos bajo tal licencia a la Compañía Guatemalteca de Níquel (C.G.N.). En esos momentos, C.G.N. era una compañía subsidiaria de la compañía canadiense Sky Resources, la cual después pasó a llamarse HudBay Minerals. A su vez, en 2011, HudBay Minerals transfirió tales derechos a Solway Investment Group con oficina principal en Suiza.¹²⁵ Así C.G.N. paso a ser subsidiaria de Solway Investment Group.

85. C.G.N., durante el período en el cual fue subsidiaria de Sky Resources, realizó actividades de exploración dentro del área del proyecto, incluyendo parte de las tierras de Agua Caliente. La exploración se concentró en los alrededores del mojón 1, tal como se acredita con fotos de bases de

¹²⁰ Anexo 10: Informe de la Dirección de Regularización, Dirección de Equipos Móviles de FONTIERRAS (25 septiembre 2006) (indicando que, en una situación similar afectando a la Comunidad Agua Caliente Sexan Lote 11 donde se había sustraído el folio 528 del libro 22 del Grupo Norte de Zacapa, FONTIERRAS si inició diligencias voluntarias de reposición de folios y concluyó emitiendo título definitivo.).

¹²¹ Anexo 32: Licencia de Exploración Niquegua Norte (13 diciembre 2004), pág. 1, 4.

¹²² *Ídem*, pág. 2.

¹²³ *Ídem*, pág. 2, 4.

¹²⁴ *Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Guatemala del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Federación de Trabajadores del Campo y la Ciudad (FTCC) [en adelante, Informe del Comité de la O.I.T. sobre proyecto Fenix en Guatemala]*, 4 junio 2007, párr. 9 (el subrayado es nuestro).

¹²⁵ Véase, Solway Investmet Group, *Fenix Project, Guatemala*, <https://solwaygroup.com/our-business/fenix-project-guatemala/> (visita de 11 noviembre 2020).

cemento donde se hicieron las respectivas perforaciones (adjuntas).¹²⁶ Las alrededor de 20 familias de Agua Caliente ubicadas en tales alrededores sufrieron daños materiales considerables en sus sembradíos de naranja, piña y cardamomo. Por muchos años, estas familias no pudieron cultivar, ni tampoco acceder al agua y otros recursos del bosque en el área comprendida por el traslape. Tampoco se les ha permitido construir casas a sus hijos en tal área.

86. El Estado no realizó procedimiento de consulta alguno con la población Maya Q'eqchi' de El Estor con respecto a la licencia de exploración. Es por esto que, el 12 de marzo de 2006, reunidos en asamblea comunitaria auto-convocada, los representantes de las comunidades y aldeas Maya Q'eqchi' dejaron constancia en acta notarial que: “en ningún momento las autoridades gubernamentales les han informado previamente sobre las áreas concesionadas, ni sometido a proceso de consulta a la población Maya Q'eqchi'...” (adjunta).¹²⁷ Es por esto que, basándose en la Constitución Política del Estado y en el Convenio No. 169, tal población dejó constancia de “la no aceptación de la consulta, si previamente no se divulga en forma masiva y en el idioma Maya Q'eqchi', sobre las concesiones otorgadas... para el aprovechamiento de las riquezas natrales, especialmente la de las tierras de El Estor...”¹²⁸

87. El 17 de abril de 2006, el M.E.M. concedió una licencia de explotación denominada “Explotación Minera Fenix” (en adelante, el proyecto “Fenix”) a C.G.N. por el término de veinticinco años (adjunta).¹²⁹ Esta licencia “confiere... el derecho exclusivo de explotar los productos mineros denominados NIQUEL, COBALTO, HIERRO, CROMO Y MAGNESIO... contando para ello con el Estudio de Impacto Ambiental aprobado.”¹³⁰ Según la licencia, “[e]l área de la licencia constituye un polígono, con una superficie de... 247.9978 km²... localizada en los municipios de Senahú, Cahabón, Panzos y el Estor, de los departamentos de Alta Verapaz e Izabal.”¹³¹

88. Según los resultados arrojados por la exploración, existe una considerable concentración de níquel en las tierras de Agua Caliente, entre otras comunidades vecinas. En 2007, Sky Resources presentó a sus accionistas y potenciales inversores los beneficios que implicaría la explotación de níquel bajo el proyecto “Fénix,” especialmente en la “Zona 251” que se superpone con tierras de Agua Caliente, entre otras zonas, debido a la concentración del níquel. Se adjunta la presentación.¹³²

¹²⁶ Anexo 33: Fotos de bases de cemento donde se hicieron perforaciones.

¹²⁷ Anexo 36: Acta Notarial de Comunidades y Aldeas habitadas por miembros del Pueblo Maya Q'eqchi' (12 marzo 2006).

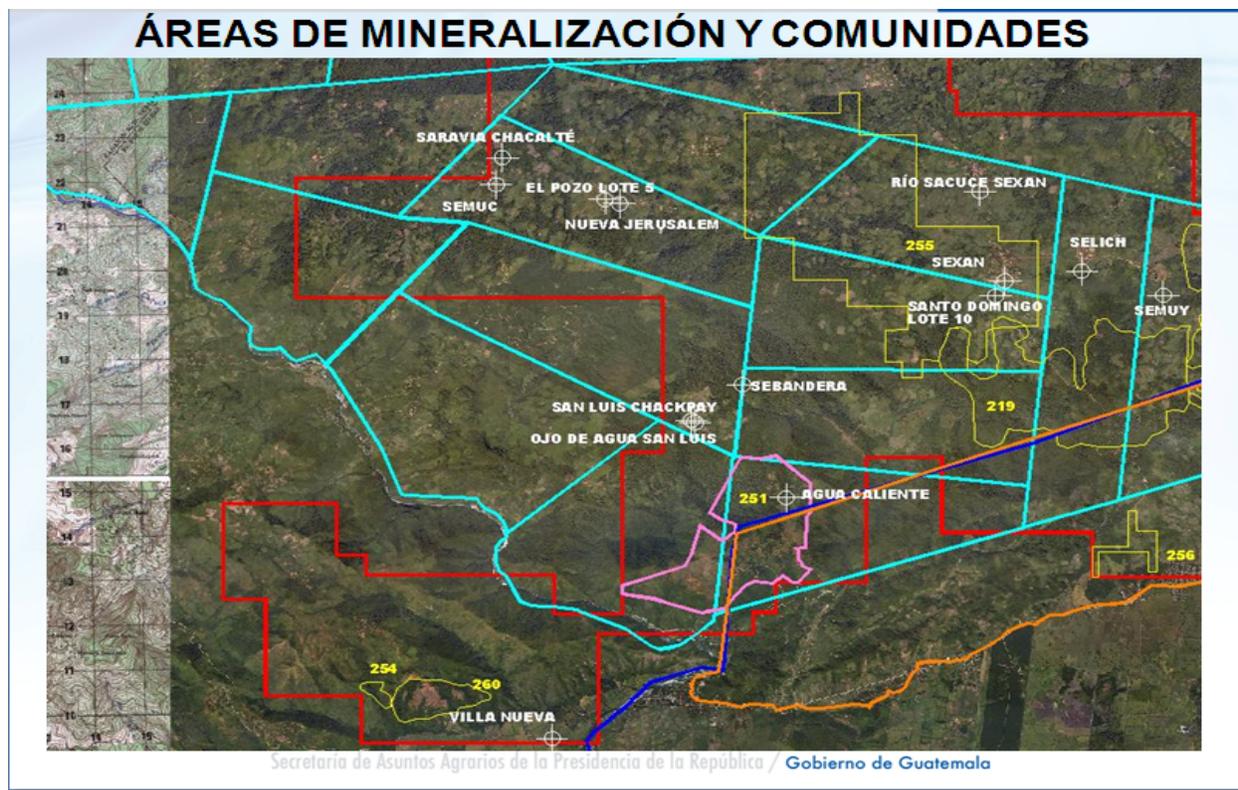
¹²⁸ *Ibidem*.

¹²⁹ Anexo 35: Licencia de Explotación Minera Fénix (17 abril 2006).

¹³⁰ *Ídem*, pág. 1, 2.

¹³¹ *Ídem*, pág. 2, 3.

¹³² Anexo 34: Presentación por Sky Resources (diciembre 2007), diapositiva 16.

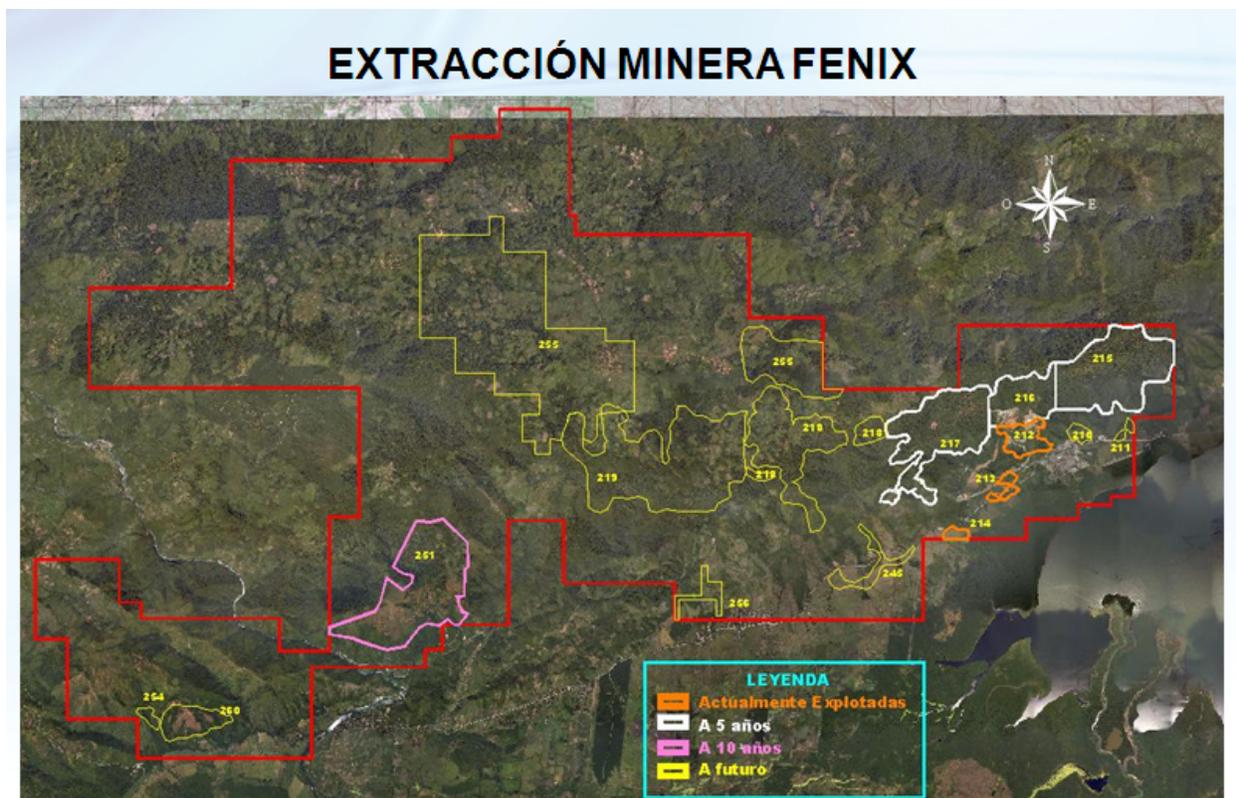


Fuente: Registro de Información Catastral¹³³

89. Tal como se puede apreciar del mapa de arriba, el área concedida tanto para exploración como explotación por la empresa minera C.G.N. (Zona 251) se superpone con las tierras de Agua Caliente. A este respecto, téngase presente lo expuesto anteriormente con respecto al corrimiento o desplazamiento del mojón 1 (véase, *supra* párr. 48-56) y al traslape catastral y registral reconocido por el propio Estado (véase, *supra* párr. 77).

90. La explotación bajo el proyecto minero “Fénix” ya esta en curso. Conforme se puede apreciar del mapa de abajo, ya hay dos zonas donde actividades de explotación están teniendo lugar. Si bien las tierras de Agua Caliente (Zona 251) aún no han estado sujetas a actividades de explotación alguna, la empresa minera C.G.N. planea explotarlas pronto por el término de diez años.

¹³³ Anexo 20: Presentación del R.I.C. sobre Caso Agua Caliente Lote 9 Tanquincó-Segumó (2014), diapositiva 17.



Fuente: Registro de Información Catastral¹³⁴

Procedimiento de evaluación ambiental y oposición al proyecto minero “Fenix”

91. A fines de 2005, C.G.N. presentó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto minero “Fenix” al Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (en adelante, M.A.R.N.) (adjunto). Según el Reglamento de Evaluación Control y Seguimiento Ambiental, el M.A.R.N. está obligado a informar la presentación del Estudio de Impacto Ambiental al público en general por medio de publicación de edicto en periódicos relevantes, a efectos de que las comunidades potencialmente afectadas por el proyecto puedan presentar sus debidos comentarios y/u oposición en el debido tiempo y forma.¹³⁵ Tal publicación tuvo lugar pero los periódicos usados no se distribuyen y no son de circulación en el área donde las comunidades Maya Q’eqchi’ están ubicadas en El Estor.¹³⁶

92. El Estado tampoco realizó procedimiento de consulta alguno sobre el Estudio de Impacto Ambiental con la población Maya Q’eqchi’ de El Estor. A fines de 2005, más de nueve comunidades del Pueblo Maya Q’eqchi’ solicitaron al M.A.R.N., por medio de una carta (adjunta), la traducción del Estudio de Impacto Ambiental al Q’eqchi’, a efectos de poder entender “los efectos e impactos

¹³⁴ Anexo 20: Presentación del R.I.C. sobre Caso Agua Caliente Lote 9 Tanquincó-Segumó (2014), diapositiva 17.

¹³⁵ Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental, Acuerdo Gubernativo No. 453-2007, Diario De Centro América (5 octubre 2007), art. 33.

¹³⁶ Anexo 39: Recurso de Amparo presentado por Gerardo Tzalam Caal contra M.A.R.N. (13 enero 2006), pág. 2.

ambientales y socio culturales que conlleva el proyecto.”¹³⁷ A más de preocupaciones por impactos a los bosques y a las fuentes hídricas, estas comunidades resaltaron que “[n]uestras ceremonias son sagradas y la empresa no entiende el significado de ellas ni de nuestra cosmovisión que considera a la Tierra como nuestra madre.”¹³⁸ En idéntico sentido, la Defensoría Q’eqchi’, una organización indígena local, emitió un pronunciamiento expresando preocupaciones en torno al Estudio de Impacto Ambiental (adjunto).¹³⁹

93. El 13 de enero de 2006, organizaciones ambientales presentaron un recurso de amparo ante la Corte de Apelaciones Civil y Comercial cuestionando el E.I.A. presentado por la C.G.N. con motivo del proyecto “Fénix.”¹⁴⁰ Este recurso, el cual fue planteado contra el M.A.R.N., resaltó la falta de consulta previa sobre el Estudio de Impacto Ambiental con las comunidades del Pueblo Maya Q’eqchi’ potencialmente afectadas por el proyecto.¹⁴¹ Basándose en el Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental y la Ley de Idiomas Nacionales, el amparo cuestionó el hecho que la información relativa al Estudio de Impacto Ambiental nunca fue circulada en el área donde estas comunidades habitan en El Estor, ni puesta a disposición en la lengua indígena Maya Q’eqchi’.¹⁴² Todo esto previno o eliminó toda posibilidad para que estas comunidades pudieran presentar sus comentarios y/u oposición sobre el Estudio de Impacto Ambiental en cuestión.

94. El 27 de noviembre de 2006, la Corte de Apelaciones Civil y Comercial hizo lugar el amparo en cuestión. Esta Corte ordenó al M.A.R.N. resolver la cuestión de la falta de participación de estas comunidades en el procedimiento de evaluación del Estudio de Impacto Ambiental presentado por el proponente del proyecto.¹⁴³ Desconocemos si se llevó a cabo proceso de consulta alguna con las comunidades del Pueblo Maya Q’eqchi’ con motivo de esta sentencia judicial.

II.3 | Violencia, amenazas y asesinatos de miembros de Agua Caliente

95. Agua Caliente no ha podido vivir en paz y libre de toda violencia. La falta de provisión de seguridad jurídica plena sobre sus tierras, territorio y recursos (véase, *supra* párr. 62-78), sumada a la aprobación de licencias para la exploración y explotación de recursos del subsuelo en tales tierras (véase, *supra* párr. 82, 87) y a los intentos de desalojos colectivos y masivos de comunidades indígenas vecinas también afectadas por el proyecto minero “Fenix” (véase, *supra* párr. 36-41), han afectado su seguridad colectiva y amenazado su supervivencia física y cultural como comunidad indígena. Además, las amenazas y los hostigamientos constantes contra sus miembros, así como el asesinato de uno de los hijos del Sr. Rodrigo Tot y el intento de asesinato de otro en frente de uno de sus niños, han generado temor y ansiedad permanente en cada uno de sus miembros.

96. La ubicación de Agua Caliente dificultó que los siete procedimientos de desalojos mencionados oportunamente llegaran a su territorio. Agua Caliente es una de las comunidades más

¹³⁷ Anexo 37: Carta de Comunidades del Pueblo Maya Q’eqchi’ al M.A.R.N. (25 noviembre 2005).

¹³⁸ *Ibidem*.

¹³⁹ Anexo 38: Pronunciamiento de la Defensoría Q’eqchi’ sobre el E.I.A. (25 noviembre 2005).

¹⁴⁰ Anexo 39: Recurso de Amparo presentado por Gerardo Tzalam Caal contra Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales (13 enero 2006), pág. 2.

¹⁴¹ *Ídem*, pág. 7.

¹⁴² *Ídem*, pág. 5.

¹⁴³ Anexo 40: Sentencia de Corte de Apelaciones Civil y Comercial (27 noviembre 2006), pág. 20-21.

aisladas dentro del área del proyecto minero “Fenix.” Una cantidad considerable de sus miembros viven en la cima de una montaña, en los alrededores del mojón 1 mencionado anteriormente (véase, *supra* párr. 48, 85, 88-90). A fin de llegar a su territorio por vía terrestre, primero se debe atravesar el territorio de las comunidades cercanas a las instalaciones de C.G.N., la cual está ubicada a orillas del lago Izabal.

97. El difícil acceso por vía terrestre explica porqué, en varias oportunidades, se sobrevoló en helicóptero tipo militar a muy baja altura sobre el territorio de Agua Caliente. Estos vuelos de helicópteros han sembrado pánico entre sus miembros, en especial ancianos, mujeres y niños. Los últimos vuelos de helicópteros registrados tuvieron lugar el 19 de agosto de 2009 y el 7 de febrero de 2013. Se adjuntan actas comunitarias alusivas.¹⁴⁴

Actos de intimidación y amenazas de muerte

98. Desde septiembre de 2011, FONTIERRAS ha tratado de ingerirse en asuntos internos de Agua Caliente, en especial en su membresía. En septiembre de 2011, funcionarios de FONTIERRAS visitaron Agua Caliente basándose en la necesidad de llevar a cabo censos de rutina. Se adjunta oficio alusivo de FONTIERRAS.¹⁴⁵ Sin embargo, una vez terminado el censo, los funcionarios presionaron verbalmente a los miembros de Agua Caliente para que incluyeran nuevamente a Sebastián Chu y Gilberto Asís—ambas personas fueron miembros de la Comunidad que fueron desterrados por incumplir decisiones comunitarias. Las actuaciones de ambos fueron consideradas como graves por Agua Caliente, en tanto estaban sirviendo como un canal de comunicación entre las decisiones que tomaba la comunidad a nivel interno y la empresa C.G.N. Nótese que ambas personas no han acudido a la comunidad para solicitar su reintegro; por el contrario, acudieron en primera instancia a FONTIERRAS.

99. En febrero de 2012, se circuló ampliamente un panfleto intimidatorio contra Agua Caliente, entre otras comunidades. Según el panfleto (adjunto), un grupo auto-denominado “Amigos de la Invercion Estoreña y de CGN,” les exige que “desocupen pasíficamente las areas donde están, entiendan que esas tierras son propiedad privada” y les advierte que “si no acen caso habrá desalojo por orden judicial.”¹⁴⁶

100. El 22 de marzo de 2012, Carlos Antonio Pop Ac, abogado local de Agua Caliente, fue víctima de un robo a mano armada y de amenazas de muerte. A diferencia de un robo regular, este robo estuvo enfocado en la sustracción de información contenida en sus dos celulares. Conforme surge de su denuncia ante el Ministerio Público (adjunta), el Sr. Pop señaló que este hecho guarda conexión con su “ejercicio profesional [el cual] tiene que ver con la temática de Derechos Humanos, tanto aquí en Guatemala y en Washington, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.”¹⁴⁷ El Sr. Pop recibió amenazas de muerte en la puerta de su casa. Según la denuncia, dos jóvenes armados con pistolas encañonaron a su persona y a la persona que lo acompañaba

¹⁴⁴ Anexo 55: Acta Comunitarias (19 agosto 2009); Anexo 57: Acta Comunitaria (12 febrero 2013).

¹⁴⁵ Anexo 59: Oficio de FONTIERRAS (14 septiembre 2011).

¹⁴⁶ Anexo 60: Panfleto Intimidatorio (febrero 2012).

¹⁴⁷ Anexo 61: Denuncia ante Ministerio Público (23 marzo 2012).

(mecánico) al ingresar a su residencia, lo amenazaron de muerte, le advirtieron que sabían cómo ubicarlo y le sustrajeron sus dos celulares.¹⁴⁸

101. Meses después, fuentes entonces oficiales confirmaron la situación de riesgo por la cual atravesó Rodrigo Tot y sus familiares. En reunión de 16 de agosto de 2012 mantenida con los hijos del Sr. Tot, el Sr. Mynor Alvarado, entonces Vice-Alcalde de la Municipalidad de El Estor, les advirtió que “tenga[n] mucho cuidado porque [la empresa minera] consideraba a su padre (Rodrigo Tot) como una persona no-grata a los fines de la Empresa, la cual calificaba a sus hijos como invasores de la Propiedad de la Empresa.”¹⁴⁹ Se adjunta acta comunitaria alusiva.

102. La empresa C.G.N. se ha expresado en similares términos en el marco del litigio del caso ante tribunales domésticos, lo cual confirma la veracidad de lo expuesto arriba. Por ejemplo, en escrito de 25 de marzo de 2009, el representante legal de C.G.N. ha expuesto que “el señor Rodrigo Tot (único apellido) se ha dedicado y continúa dedicándose a promover usurpaciones ilegales en los terrenos colindantes con el referido Lote 9.”¹⁵⁰ Se adjunta escrito.

103. Desde mayo de 2012, Agua Caliente notó la presencia de actores armados no-estatales en sus tierras. Según informe comunitario de Agua Caliente, “en Mayo 2012, la empresa CGN instaló una garita de control con 8 agentes de seguridad privada en un terreno que supuestamente le pertenece, ubicado a un kilómetro de la aldea Chichipate, y a ocho kilómetros de Agua Caliente Lote Nueve, medidas que consider[a] son implementadas para intimidar.”¹⁵¹ Se adjunta informe comunitario. Desde entonces, Agua Caliente ha notado “personas armadas desconocidas y sospechosas merodeando por sus tierras y viendo los mojones.”¹⁵² La presencia de estos actores armados fue muy preocupante por la falta de presencia policial en El Estor en ese mes de junio.”¹⁵³

104. En julio de 2012, seis jóvenes de Agua Caliente fueron involucrados “sin su consentimiento, en supuestos arreglos con la empresa.”¹⁵⁴ En efecto, les hicieron firmar un documento “que supuestamente era sobre asuntos de pago”¹⁵⁵ cuando en realidad era “una aceptación para que la empresa trabaje en tierras comunitarias sin dificultad.”¹⁵⁶

105. El mismo mes, la empresa C.G.N. incitó a las comunidades indígenas vecinas a expulsar a Agua Caliente de sus tierras. Según acta comunitaria pertinente (adjunta), “un vecino de la Aldea Cahaboncito... comentó que hace un mes atrás miembros de la Aldea se reunieron con la Compañía Guatemalteca de Niquel,” la cual “manifest[ó] su interés de financiar [un proyecto de agua potable a miembros de la Comunidad de Cahaboncito] con la Condición de organizar a por lo menos cien personas para que desalojen a las familias de Lote #9 (Agua Caliente) en el área de M-1, lugar donde está ubicado el mojon 1, uno de los cuales marca el límite del territorio de la Comunidad de Agua

¹⁴⁸ *Ibidem*.

¹⁴⁹ Anexo 149: Acta Comunitaria (16 agosto 2012).

¹⁵⁰ Anexo 56: Escrito Judicial C.G.N. (25 marzo 2009), Sección E sobre “Falta de Legitimidad Activa.”

¹⁵¹ Anexo 64: Informe Comunitario (31 julio 2012), pág. 3, 4.

¹⁵² *Ídem*, pág. 4.

¹⁵³ *Ibidem*.

¹⁵⁴ *Ídem*, pág. 2, 3.

¹⁵⁵ *Ibidem*.

¹⁵⁶ *Ibidem*.

Caliente Lote 9.”¹⁵⁷ Nótese que, existe una concentración considerable de níquel en los alrededores del mojón 1, lugar donde se realizaron perforaciones como parte de las actividades de exploración (véase, *supra* párr. 48, 85, 88) y donde la empresa C.G.N. planea realizar actividades de explotación pronto por el término de diez años (véase, *supra* párr. 89, 90).

106. No es esta la primera vez que la empresa C.G.N. ha perpetrado instigaciones similares a la descrita. Por ejemplo, en el marco de la invasión a tierras de Agua Caliente y destrucción de dos hectáreas de sus bosques por 15 miembros de las comunidades de Santa María y Cahaboncito en febrero de 2011, Agua Caliente denunció la presunta conexión de la empresa minera con estos hechos. Todo esto, conforme se acredita con dos informes internos de la Defensoría Q’eqchi’ (adjuntos).¹⁵⁸ Debido a que no existe estación policial en el lugar donde Agua Caliente y las comunidades vecinas habitan, “en asamblea comunitaria, [miembros de Agua Caliente] resolvieron denunciar a Defensoría Q’eqchi’ sobre la presunta participación de la empresa minera CGN en este asunto.”¹⁵⁹

107. En reiteradas oportunidades, diversos hechos intimidatorios se enfocaron en el Sr. Rodrigo Tot. Por ejemplo, el 27 de marzo de 2014, el Sr. Tot fue sentado en una reunión con personal de la empresa C.G.N. sin su conocimiento. El día anterior, la Coordinadora Nacional Indígena y Campesina invitó al Sr. Tot a reunirse con su representante en su oficina en El Estor. Se adjunta carta de invitación.¹⁶⁰ Pero, en realidad, se trató de una encrucijada para que personal de C.G.N. conociera en persona al Sr. Tot. En efecto, al presentarse a la reunión, representantes de la organización pidieron al Sr. Tot que esperaran el arribo de unos “amigos” para hablar con ellos. A instantes, un vehículo polarizado estacionó frente a la radio “Manati”, lugar donde está ubicada la oficina de la organización, del cual bajaron dos hombres: Douglas de la Cruz, Jefe de Relaciones Comunitarias; y el Jefe de Seguridad (se desconoce el nombre). Es así como, sin su conocimiento y consentimiento, el Sr. Tot se encontró en una reunión con personal de C.G.N., quienes le dijeron que querían conocerlo en persona y que posiblemente se reunirían con él más adelante. Este hecho ocasionó profundo temor y preocupación en el Sr. Tot por su vida e integridad personal porque, por cuestiones de seguridad, el Sr. Tot siempre mantuvo un bajo perfil en Guatemala en general, y en El Estor en particular. Desde entonces, la empresa C.G.N. sabe quién es él, algo que desconocía hasta que esta reunión tuvo lugar.

108. Tres meses después, 55 agentes armados pertenecientes a la seguridad privada de la empresa C.G.N., sin explicación alguna, se presentaron en tierras de Agua Caliente. Tal como surge del Acta de Exhibición Personal de la Sra. Jueza de Paz de El Estor (adjunta),¹⁶¹ se impidió “celebrar una reunión en el Salón Comunal de Comunidad Lote Nueve el día sábado [...] ya que se presentaron varios agentes privados uniformados.”¹⁶² Además, estos agentes se ubicaron en el camino que dirige a la Comunidad, lo cual “impid[ió] el acceso a la comunidad Lote Ocho y Lote Nueve.”¹⁶³ Nótese que, “en horas de la noche dichos agentes llegaron con linternas, lo cual considera[ron] los residentes

¹⁵⁷ Anexo 58: Acta Comunitaria (16 agosto 2012).

¹⁵⁸ Anexo 62: Informe de Actividades de Defensoría Q’eqchi’ (3 febrero 2011); Anexo 63: Informe de Actividades de Defensoría Q’eqchi’ (7 febrero 2011).

¹⁵⁹ *Ibidem*.

¹⁶⁰ Anexo 65: Carta de Invitación de la Coordinadora Nacional Indígena y Campesina (26 marzo 2014).

¹⁶¹ Anexo 66: Acta de Exhibición Personal del Juzgado de Paz de El Estor (8 junio 2014).

¹⁶² *Ídem*, pág. 3.

¹⁶³ *Ibidem*.

de dicha aldea [Agua Caliente] que [fue] una intimidación hacia ellos.”¹⁶⁴ La Sra. Jueza de Paz confirmó que los miembros de Agua Caliente “si están siendo intimidados psicológicamente, amenazados y cohibidos de su libertad personal.”¹⁶⁵

109. Debido a la naturaleza de esta intimidación, las comunidades pidieron la presencia de varias agencias del Estado. Es por esto que, se hicieron presentes en el lugar de los hechos la Sra. Jueza de Paz, un auxiliar de la Procuraduría de Derechos Humanos con sede en Puerto Barrios y dos oficiales de la Policía Nacional Civil local. Solo debido a la presencia de estas autoridades y porque ellas mismas se los pidieron, los agentes de la seguridad privada de la empresa C.G.N. se retiraron del lugar. Todo esto, conforme se acredita con Acta de Exhibición Personal de la Sra. Jueza de Paz adjunta.

110. En febrero y marzo de 2019, seis personas estuvieron averiguando sobre el paradero del Sr. Rodrigo Tot en El Estor negándose a decir motivo alguno para ello. Los vecinos y miembros de las comunidades Maya Q’eqchi’ de El Estor coincidieron en lo siguiente: (1) se trataba de seis personas desconocidas, no pertenecientes a El Estor; (2) se transportaban en un vehículo que no pudieron identificar; (3) fueron muy incisivas al cuestionar a vecinos y comunidades sobre el paradero del Sr. Tot; y (4) se negaron a explicar el motivo por el cual buscaban tal información.

111. En otras oportunidades, extorsiones y amenazas fueron perpetradas contra miembros de la familia del Sr. Rodrigo Tot y el abogado Carlos Antonio Pop Ac. Por ejemplo, desde el 5 de marzo de 2014, Sonia Esther Tot-Sub, hija del Sr. Tot, estuvo siendo víctima de extorsión y amenazas. Ella ha estado recibiendo llamadas telefónicas y mensajes de texto, por medio de las cuales, se le solicitó el depósito de una determinada suma de dinero en una agencia bancaria bajo la amenaza de secuestrar a una de sus dos hijas. Se adjunta acta de reunión mantenida con oficial de la Policía.¹⁶⁶

112. Otro ejemplo incluye las amenazas de muerte que el Sr. Wilfrido Rodrigo Tot Sub, hijo del Sr. Rodrigo Tot, recibió los meses de noviembre y diciembre de 2015. Según la denuncia policial pertinente (adjunta), Wilfrido estuvo recibiendo llamadas telefónicas y mensajes de textos por parte de personas desconocidas, quienes le piden hacer negocios; en su defecto, “eliminaran físicamente a todos sus familiares.”¹⁶⁷

113. Por su parte, el abogado local Carlos Antonio Pop Ac también fue víctima de intimidaciones en la Ciudad Capital. A más de aquella amenaza recibida al frente de su casa (véase, *supra* párr. 100), el 14 de febrero de 2017, siendo las 17:50 horas, el Sr. Pop se dirigía en su vehículo a la Sede de la Asociación de Abogados y Notarios Mayas de Guatemala, cuando fue sorprendido por un pick-up gris doble cabina con vidrios polarizados que se detuvo a su lado, bloqueando así toda la calle ya que del lado izquierdo había varios carros parqueados. Fue entonces cuando el Sr. Pop notó que quien conducía la pick-up en el lado del pasajero, estaba sosteniendo un celular hacia su persona y había activado la luz del flash de su teléfono. Al tomarse la foto, la pick-up arrancó de manera violenta y se colocó en un semáforo a 30 metros. De inmediato, el Sr. Pop intentó visualizar su placa

¹⁶⁴ *Ídem*, pág. 4.

¹⁶⁵ *Ídem*, pág. 10.

¹⁶⁶ Anexo 68: Acta de Reunión con Oficial de Policía (28 marzo 2014).

¹⁶⁷ Anexo 67: Denuncia Policial (20 noviembre 2015).

para tomar nota, pero entonces notó que ésta no poseía placa alguna. Minutos después, el vehículo se dirigió al final de la calle y desapareció.

Asesinato y falta de investigación

114. El 1 de octubre de 2012, intentaron asesinar a los dos hijos del Sr. Tot, uno sobrevivió. Haciendo uso de un medio de transporte público (bus Fuente del Norte), desde horas 01:00 a.m. ambos hijos se trasladaban a la Ciudad Guatemala desde El Estor, Izabal. Aproximadamente a horas 7:00 a.m., personas no-identificadas ingresaron en el bus y llevaron a cabo un asalto a mano armada. Pero, en el marco de la comisión de tal hecho y en forma premeditada, buscaron a los hijos del Sr. Tot y, al identificarlos, les dispararon a quemarropa. Como resultado, Edin Leonel Tot Sub, hijo mayor, falleció, y Wilfredo Rodrigo Tot Sub, hijo menor, sobrevivió luego de ser hospitalizado en el “Hospital Roosevelt.” Se adjunta informe médico y partida de defunción.¹⁶⁸ Cabe agregar que, el entonces niño Enrique Rodrigo Tot Ical, hijo de Edin Leonel Tot Sub, a la edad de ocho años presencié el asesinato de su padre e intento de asesinato de su tío.

115. El 11 de diciembre de 2012, el Sr. Rodrigo Tot se reunió con agente del Estado y pidió por la investigación de los hechos y por atención psicológica para el niño. Según el acta de tal reunión (adjunta), el Sr. Tot pidió encarecidamente que “se esclarezcan y se deduzcan responsabilidades sobre los responsables de [los] hecho[s] suscitado[s] en contra de sus hijos, asimismo que se le de a conocer los avances en materia de investigación por parte del Ministerio Público.”¹⁶⁹ Además, pidió que “se le brinde atención psicológica al menor Enrique Rodrigo Tot Ical de ocho años de edad debido a que presencié la muerte de su progenitor.”¹⁷⁰

116. A ocho años de estos hechos graves, el asesinato de Edin Leonel Tot Sub sigue impune. El Estado no ha concluido la investigación, ni identificado a los responsables. Oportunamente, sugerimos que el Ministerio Público estudiara la posible conexión de este asesinato con los propietarios del bus donde tuvieron lugar los hechos, porque éstos estuvieron vinculados con otros asesinatos, desapariciones forzadas y asociación ilícita.¹⁷¹ Todo esto, con motivo actos de “limpieza social, por solicitud de terceros o bien por intereses personales” perpetrados por una “estructura paramilitar” en Morales, Izabal, que supuestamente responde a las órdenes de los propietarios de tal bus.¹⁷² Desconocemos si el Ministerio Público evaluó esta línea de investigación.

III | ARGUMENTOS DE DERECHO

117. En nuestra opinión, teniendo presente las acciones y las omisiones estatales mencionadas arriba, el Estado ha violado derechos protegidos por la Convención, tales como: el derecho a la propiedad privada (artículo 21), el derecho a las garantías judiciales (artículo 8.1), el derecho a la

¹⁶⁸ Anexo 69: Informe Médico & Partida de Defunción (1 octubre 2012).

¹⁶⁹ Anexo 70: Acta de Reunión con Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos (11 diciembre 2012), pág. 2.

¹⁷⁰ *Ibidem*.

¹⁷¹ Prensa Libre, *Red queda ligada a proceso y en prisión* (26 noviembre 2014), <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/prision-preventiva-banda-izabal-0-1255074720/> (visita de 2 noviembre 2020).

¹⁷² Equipo Nizkor, *Llamadas incriminan a Haroldo Mendoza* (25 noviembre 2014), <http://www.derechos.org/nizkor/guatemala/doc/matta3.html> (visita de 2 noviembre 2014).

protección judicial (artículo 25.1 y 25.2.c) y el derecho a la integridad personal (artículo 5.1). Todo esto, en relación con el incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (obligación de respetar los derechos) y 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) del mismo instrumento.

118. Desde nuestro punto de vista, esta honorable Corte debe tener presente la Declaración Americana al analizar la violación de cada uno de los derechos mencionados arriba. En *Villagrán Morales et. al*, la Convención sobre los Derechos del Niño, tratado de Naciones Unidas ratificado por Guatemala, sirvió a esta Corte “para fijar el contenido y los alcances de la disposición general definida en el artículo 19 de la Convención Americana.”¹⁷³ En este sentido, se impone una interpretación evolutiva consecuente con las reglas generales de interpretación establecidas por el artículo 29 de la Convención, en virtud de la cual, los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales.¹⁷⁴

119. La Declaración Americana debe ser agregada al *corpus iuris* definido por esta Corte en materia de derechos de los pueblos indígenas. En *Xucuru*, la Corte estableció que “las normas del Convenio 169 de la OIT, la declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas... [conforman] así un corpus iuris que define las obligaciones de los Estados Partes de la Convención Americana, en relación con la protección de los derechos de propiedad indígena.”¹⁷⁵

120. No existe razón legal alguna que prevenga un análisis jurídico de tal naturaleza por esta Corte. Nótese que, tal como adelantamos oportunamente, el Estado jamás objetó la cristalización de las normas de derecho internacional plasmadas en la Declaración Americana (véase, *supra* párr. 26), ni la adopción de un Plan de Acción enfocado en su plena implementación por los Estados Miembros, órganos y agencias de la O.E.A. (véase, *supra* párr. 27).

121. La Declaración Americana es el instrumento regional especializado en derechos de los pueblos indígenas. Los representantes de los pueblos indígenas participaron *vis-a-vis* con representantes de los Estados Miembros de la O.E.A. en el proceso de elaboración de este instrumento, a efectos de asegurar que su texto reflejara una perspectiva jurídica única y especial enfocada en las particularidades que los asuntos indígenas revisten para los derechos humanos concebidos por los Estados en forma general para la Convención, entre otros instrumentos.

122. La Declaración Americana afirman que los pueblos indígenas de las Américas tienen derechos colectivos en torno a sus tierras, territorios y recursos, entre otros derechos. Según el principio rector establecido en su artículo VI: “[l]os pueblos indígenas tienen derechos colectivos indispensables para su existencia, bienestar y desarrollo integral como pueblos. En este sentido, los Estados reconocen y respetan, el derecho de los pueblos indígenas a su actuar colectivo; a sus sistemas o instituciones jurídicos, sociales, políticos y económicos; ... y a sus tierras, territorios y recursos.”¹⁷⁶ Tal como se explica más adelante, los derechos relativos a libre determinación,

¹⁷³ *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 63, párr. 194 (19 noviembre 1999).

¹⁷⁴ *Ídem*, párr. 193.

¹⁷⁵ *Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros vs. Brasil*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 346, párr. 116 (5 febrero 2018).

¹⁷⁶ Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, *supra* nota 21, art. VI.

autogobierno y propiedad o dominio colectivo de tierras, territorios y recursos, entre otros, son instrumentales para dirimir los derechos protegidos por la Convención que fueron violados en perjuicio de Agua Caliente.

123. La Declaración Americana es la afirmación estatal más reciente de los derechos humanos de los pueblos indígenas. En otras palabras, ésta es un instrumento posterior en el tiempo a otros instrumentos en la materia adoptados fuera de la O.E.A., nuestra organización intergubernamental regional. En efecto, la Declaración Americana (2016) se adoptó 27 años después del Convenio No. 169 de la O.I.T. (1989) y 9 años después de la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007).

124. Nótese que la Declaración Americana se adoptó varios años después de casos decididos por esta Corte que establecieron un precedente legal con respecto a asuntos relevantes para este caso. Estos casos incluyen, pero no están limitados a, *Awás Tingni* de 2001 relativo a la propiedad colectiva sobre tierras indígenas,¹⁷⁷ *Yakye Axa* de 2005 relativo a procedimientos de titulación de tierras indígenas,¹⁷⁸ *Sarayaku* de 2012 relativo a medidas de salvaguardias ante exploración y explotación de recursos naturales en territorios indígenas.¹⁷⁹

125. En términos generales, este caso versa sobre omisiones incurridas por el órgano legislativo del Estado, tales como la falta de una ley específica que reconozca los derechos colectivos de los pueblos indígenas sujetos a su jurisdicción, en particular Agua Caliente. Estos derechos incluyen, pero no están limitados a, los derechos de libre determinación, autogobierno y propiedad o dominio colectivo sobre tierras, y participación en la gestión y aprovechamiento de recursos naturales existentes en sus territorios. Estos derechos, tal como están hoy concebidos y protegidos por el derecho internacional contemporáneo, en especial por la Declaración Americana y decisiones relevantes de esta Corte, no forman parte del derecho interno del Estado. En *Ciertas atribuciones de la Comisión*, la Corte precisó que un Estado puede ser considerado responsable por violación de la Convención “omitiendo dictar las normas a que está obligado por el artículo 2 [de la Convención].”¹⁸⁰

126. Este caso también versa sobre la falta de un procedimiento dedicado a reconocer y garantizar el libre y pleno ejercicio del derecho de propiedad o dominio colectivo de los pueblos indígenas, tales como Agua Caliente, sobre las tierras bajo su posesión actual, tradicional y pública (véase, *infra* párr. 44). El Estado carece de tal procedimiento, el cual deber ser dotado de elementos claves, tales como: catastro, titulación, registro y saneamiento de tierras. En *Velásquez Rodríguez*, la Corte sostuvo que la obligación de “garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos” establecida por el artículo 1.1 de la Convención “implica el deber de los Estados Partes 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 humanos.”¹⁸¹

¹⁷⁷ *Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*, *supra* nota 34.

¹⁷⁸ *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 125 (17 junio 2005).

¹⁷⁹ *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 245 (27 junio 2012).

¹⁸⁰ *Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Corte I.D.H. (ser. A) No. 13, párr. 26 (16 julio 1993).

¹⁸¹ *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 4, párr. 166 (29 julio 1988).

127. Este caso también se refiere a los efectos jurídicos que la falta de la ley y del procedimiento mencionados anteriormente producen en detrimento de los pueblos indígenas. Por ejemplo, la aplicación a Agua Caliente de leyes contrarias a los derechos colectivos en cuestión, incluyendo la Ley de Transformación Agraria (véase, *supra* párr. 31, 63, 64), la Ley del Fondo de Tierras (véase, *supra* párr. 32, 33) y Ley de Minería (véase, *supra* párr. 35, 36). En *Ciertas atribuciones de la Comisión*, la Corte también precisó que “el cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley manifiestamente violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional del Estado.” En nuestra opinión, estas leyes deben ser reformadas y actualizadas, a efectos de reflejar estándares internacionales actuales sobre los derechos en cuestión.

128. Otro ejemplo de violación de los derechos humanos de Agua Caliente es el sometimiento de Agua Caliente a un procedimiento de titulación que no solo carece de idoneidad y efectividad para titularizar tierras colectivas indígenas, sino que tampoco emite títulos de propiedad dentro de un plazo razonable. Nótese que, Agua Caliente ha estado sometida a tal procedimiento en forma infructuosa por más de 45 años debido a omisiones que FONTIERRAS, en forma sistemática y deliberada, incurrió para dilatar o prevenir la titulación definitiva. En *Yakye Axa*, la Corte concluyó que “las actuaciones [sistemáticamente demoradas] de las autoridades estatales competentes no han sido compatibles con el principio del plazo razonable.”¹⁸²

129. Este caso también versa sobre las omisiones graves incurridas por agencias del órgano ejecutivo del Estado. Por un lado, están aquellas omisiones que, en forma sistemática y deliberada, fueron incurridas por FONTIERRAS para demorar y prevenir la titulación. Estas omisiones están constituidas por el incumplimiento no solo de la obligación impuesta por ley de adoptar medidas necesarias para conseguir la reposición de folios registrales (véase, *supra* párr. 67-69), sino también de la sentencia dictada por la Corte de Constitucionalidad obligándolo a adoptar todas las medidas necesarias para emitir, sin dilaciones, el título definitivo (véase, *supra* párr. 70-78). En *Velásquez Rodríguez*, la Corte sostuvo que a la luz del artículo 1.1 de la Convención, “todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención.”¹⁸³

130. Por otro lado, están aquellas omisiones incurridas por el M.E.M. (véase, *supra* párr. 86) y el M.A.R.N. (véase, *supra* párr. 92-94) relativas a la falta de consulta previa y no obtención del consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas, tales como Agua Caliente, con respecto a asuntos que afectan sus tierras, territorios y recursos. Estas omisiones, a diferencia de las anteriores, obedecen a la falta de obligación pertinente impuesta por la ley aplicable. Nótese que la Ley de Minería carece de disposición alguna, en virtud de la cual, se obligue al M.E.M. a obtener tal consentimiento de los pueblos indígenas, tales como Agua Caliente, en el marco de los procedimientos conducentes a la concesión de licencias mineras. No obstante, en *Punta Piedra*, la Corte resaltó que “la consulta además de constituir una obligación convencional es también un principio general del derecho internacional, que los Estados deben de cumplir, independientemente de que esté regulada expresamente en su legislación.”¹⁸⁴

¹⁸² *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, *supra* nota 178, párr. 89.

¹⁸³ *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, *supra* nota 181, párr. 164 (el subrayado es nuestro).

¹⁸⁴ *Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus Miembros vs. Honduras*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 305, párr. 223 (8 octubre 2015) (el subrayado es nuestro).

131. En suma, tal como se explica a continuación, este caso deja entrever cómo el Estado reconoce y garantiza el pleno ejercicio de derechos agrarios y mineros, pero no derechos colectivos indígenas. En otras palabras, cómo una agencia del Estado agiliza la concesión de licencias de exploración y explotación de recursos del subsuelo y; al mismo tiempo, cómo otras agencias demoran y previenen la titulación de las tierras indígenas donde yacen tales recursos.

132. En todo caso, esta honorable Corte debe tener siempre presente que la puesta de tierras colectivas indígenas a disposición de toda explotación agropecuaria y minera, es instrumental para dividir tales tierras y destruir así la cohesión social propia de las comunidades indígenas, tales como Agua Caliente.

III.1 | Derecho a la propiedad colectiva (artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

133. El artículo 21 “Derecho a la Propiedad Privada” 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.

134. El Estado ha violado este derecho en perjuicio de Agua Caliente. Esto es así, porque: (1) el sistema legal del Estado no reconoce el derecho de propiedad o dominio colectivo de los pueblos indígenas sobre sus tierras; (2) el Estado no ha establecido un procedimiento especializado y apropiado para el catastro, titulación, registro y saneamiento de las tierras de los pueblos indígenas; (3) el Estado sometió a Agua Caliente a un procedimiento de titulación de tierras que desconoce su derecho y sistema colectivo de tenencia de tierras; y (4) el Estado ha desconocido los derechos de Agua Caliente a participar en la gestión y en los beneficios derivados del aprovechamiento de los recursos naturales que posee en razón de la propiedad de sus tierras al aprobar la exploración y explotación de tales recursos por terceros.

El sistema legal del Estado no reconoce el derecho de propiedad o dominio colectivo de los pueblos indígenas sobre sus tierras, territorios y recursos

135. Según el artículo XXV de la Declaración Americana:

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual, cultural y material con sus tierras, territorio y recursos y a asumir sus responsabilidades para conservarlos para ellos mismos y para las generaciones futuras.
2. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido.

3. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.

4. Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.

5. Los pueblos indígenas tienen el derecho al reconocimiento legal de las modalidades y formas diversas y particulares de propiedad, posesión o dominio de sus tierras, territorios y recursos de acuerdo con el ordenamiento jurídico de cada Estado y los instrumentos internacionales pertinentes. Los Estados establecerán los regímenes especiales apropiados para este reconocimiento y su efectiva demarcación o titulación.

136. En idéntico sentido, esta honorable la Corte también ha reconocido la naturaleza colectiva de este derecho. En *Awás Tingni*, la Corte precisó que “[e]ntre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad.”¹⁸⁵ La naturaleza colectiva del derecho en cuestión no es caprichosa; puesto que responde a la necesidad de preservar la identidad y valores propios de los pueblos indígenas, así como la relación especial que ellos tienen con sus tierras tradicionales, a efectos preservarla para las generaciones futuras.¹⁸⁶ Es por esto que, en la mayoría de los Estados, este derecho es inembargable, intransferible e imprescriptible.¹⁸⁷

137. En este caso, este derecho de propiedad o dominio colectivo sobre tierras nunca formó, ni mucho menos forma ahora, parte del sistema legal del Estado. En efecto, no existe ley formal del Estado, tal como ha sido descrita por esta Corte en *La Expresión “Leyes,”*¹⁸⁸ en virtud de la cual, se reconozca este derecho a favor de los pueblos indígenas. Por consiguiente, Agua Caliente jamás tuvo posibilidad alguna de ejercer este derecho. La omisión legislativa en cuestión le privó de tal posibilidad. Todo esto, a pesar de claros compromisos en la materia asumidos por el Estado a nivel nacional e internacional (véase, *supra* párr. 19-22, 26-29).

138. Del universo de “derechos de propiedad” o “derechos reales” que existe en los sistemas legales de los Estados, nos referimos aquí a un derecho de dominio pleno (a veces también llamado “propiedad”) de naturaleza colectiva sobre las tierras bajo posesión de los pueblos indígenas. El término “posesión” se refiere a la posesión dotada de los alcances jurídicos establecidos por esta Corte en *Awás Tingni*. En ese caso, la Corte precisó que “[c]omo producto de la costumbre, la posesión de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro.”¹⁸⁹ En *Sawhoyamasa*, la Corte agregó que “la posesión tradicional otorga a los

¹⁸⁵ *Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*, *supra* nota 34, párr. 149.

¹⁸⁶ *Ibidem*.

¹⁸⁷ Véase, por ej., CONSTITUCIÓN NACIONAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA, art. 75.17; CONSTITUCIÓN NACIONAL DE ECUADOR, art. 84.2; CONSTITUCIÓN NACIONAL DE PARAGUAY, art. 64; CONSTITUCIÓN NACIONAL DE PERÚ, art. 89.

¹⁸⁸ *La expresión “Leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Corte I.D.H. (ser. A) No. 6, párr. 38 (9 mayo 1986) (concluyendo que la palabra leyes “significa norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes”).

¹⁸⁹ *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*, *supra* nota 34, párr. 150.

[pueblos] indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y registro.”¹⁹⁰ Agua Caliente ha estado, y continúa estando, en posesión plena, tradicional y pública de sus tierras.

139. Esta propiedad o dominio colectivo es el derecho que debe gobernar la relación especial que Agua Caliente mantiene con las tierras, territorios y recursos que posee en forma tradicional. Este derecho es el único que puede proveer seguridad jurídica plena sobre las tierras y territorios que las comunidades del Pueblo Maya Q’eqchi’, tales como Agua Caliente, persiguen a la luz del concepto *ralch’och’* (véase, *supra* párr. 7). Los derechos de propiedad o derechos reales limitados o disminuidos, tales como el uso y el usufructo, no pueden ser considerados para tales efectos. El uso y usufructo son derechos donde su titular tiene facultades limitadas sobre la cosa y considera que tal cosa pertenece a otro. En otras palabras, el usuario y el usufructuario no son dueños porque reconocen la nuda propiedad en otro.¹⁹¹ Sobra decir que, este no es el caso cuando se trata de pueblos indígenas en el marco de una relación de naturaleza espiritual, cultural y material con las tierras, territorios y recursos que se encuentran bajo su posesión tradicional.

140. Este derecho de propiedad o dominio colectivo no debe ser confundido con el derecho de condominio (a veces también llamado “copropiedad”), el cual suele ser embargable y transferible en función de las respectivas cuotas indivisas que corresponde a cada uno de sus titulares.¹⁹² En el caso de la propiedad o dominio colectivo de los pueblos indígenas sobre sus tierras, la titularidad del derecho reposa en un sujeto colectivo—*v.gr.* el pueblo o comunidad que se trate. Nótese, por ejemplo, el derecho reconocido a favor de la Comunidad *Awat Tingni* en el título otorgado por Nicaragua (véase, *supra* párr. 65). Por el contrario, en el caso del condominio, la titularidad reposa en varios sujetos llamados condóminos o copropietarios.¹⁹³ Nótese, justamente, el título provisional que el Estado otorgó a Agua Caliente en 1985 reconociendo un derecho de condominio a favor de 64 individuos a quienes consideró “campesinos” (véase, *supra* párr. 63).

141. En relación con el derecho de propiedad o dominio colectivo en cuestión, otros derechos colectivos deben también tenerse presente. Estos derechos incluyen, pero no están limitados a, el derecho de libre determinación, el derecho de autogobierno y la soberanía permanente sobre recursos naturales. Solo el cúmulo de estos derechos considerados como un todo puede hacer posible una consideración real de los pueblos indígenas como entidades legales, sociales y políticas distintivas dentro de los Estados-naciones. En su defecto, se asiente una perspectiva legal que desconoce la verdadera naturaleza de los pueblos indígenas, tal como la perspectiva adoptada por las leyes agrarias del Estado que los consideran como “empresas agrícolas de producción” (véase, *supra* párr. 30) o la Ley de Minería que desconoce —en forma absoluta— a los pueblos como titulares de derecho alguno a participar en la gestión y beneficios que se deriven del aprovechamiento de sus recursos naturales (véase, *supra* párr. 35).

¹⁹⁰ *Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 146, párr. 128 (29 marzo 2006).

¹⁹¹ Véase, Código Civil de Guatemala, Decreto-Ley No. 106, art. 722, 750. (reconociendo los derechos del propietario de la nuda propiedad frente al usufructuario y usuario cuando estos no prestan garantía en los casos que correspondiere).

¹⁹² Código Civil, art. 491.

¹⁹³ Código Civil, art. 485. (estableciendo que hay condominio cuando un bien o un derecho pertenece proindiviso a varias personas).

142. La Declaración Americana reconoce, en forma indubitable y plena, el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación. Según su artículo III, “[l]os pueblos indígenas tiene derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.”¹⁹⁴ Esta declaración también reconoce el derecho al autogobierno. Según su artículo XXI “1. Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen derecho a la autonomía o autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales... 2. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y desarrollar sus propias instituciones indígenas de decisión. También tienen derecho de participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten sus derechos...”¹⁹⁵

143. Algunos países de la región han reconocido, en alguna medida, la libre determinación y el autogobierno o autonomía a favor de los pueblos indígenas sujetos a su jurisdicción. En los Estados Unidos de América, los 574 gobiernos de naciones indígenas reconocidos por el gobierno federal¹⁹⁶ ejercen toda la soberanía inherente a sus miembros, asuntos internos y territorio.¹⁹⁷ Bajo el derecho federal, la autoridad inherente a las naciones indígenas puede incluso extenderse a la regulación de actividades de aquellos que no son sus miembros dentro de sus territorios cuando tales actividades amenazan o tienen un efecto directo en la salud o bienestar de la nación indígena o su integridad política o seguridad económica.¹⁹⁸ Si bien su soberanía no es absoluta bajo el derecho estadounidense, las naciones indígenas son entidades auto-gobernadas y tienen la facultad de ejercer libre determinación incluyendo, pero no limitada a, el establecimiento de estructuras de gobierno, la adopción de leyes y el aseguramiento de su cumplimiento, y la creación de tribunales de justicia u otras formas de resolución de disputas.¹⁹⁹ Las naciones indígenas reconocidas por el gobierno federal gozan de una relación de gobierno a gobierno con los Estados Unidos de América,²⁰⁰ sobre la base de una suerte de responsabilidad fideicomisaria del gobierno federal hacia las naciones indígenas.²⁰¹ En términos generales, esto requiere que el gobierno federal actual de buena fe y en el mejor interés de

¹⁹⁴ Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, *supra* nota 21, art. III.

¹⁹⁵ *Ídem*, art. XXI.

¹⁹⁶ Departamento del Interior, Oficina de Asuntos Indios, “Indian Entities Recognized by and Eligible to Receive Services from the United States Bureau Indian Affairs,” 85 Fed. Reg. 5462 (30 enero 2020).

¹⁹⁷ *Worcester v. Georgia*, 31 U.S. (6 Pet.) 515 (1832); véase también, *United States v. Mazurie*, 419 U.S. 544, 557 (1975) (reconociendo que “las tribus indias son agregados únicos poseyendo atributos de soberanía sobre sus miembros y territorio...”).

¹⁹⁸ *Montana v. United States*, 450 U.S. 544, 565-66 (1981).

¹⁹⁹ *Santa Clara Pueblo v. Martinez*, 436 U.S. 49 (1978) (en su calidad de gobierno tribales soberanos, las tribus tienen la autoridad para determinar su membresía); *Worcester v. Georgia*, 31 U.S. (6 Pet.) 515 (1832); *United States v. Mazurie*, 419 U.S. 544, 557 (1975) (reconociendo que “las tribus indias son agregados únicos poseyendo atributos de soberanía sobre sus miembros y territorio...”).

²⁰⁰ El Presidente Clinton adoptó la Orden Ejecutiva 13175, “Consultation and Coordination with Indian Tribal Governments” (6 noviembre 2000), en búsqueda del fortalecimiento de la relación de gobierno a gobierno entre Estados Unidos y los gobiernos tribales. El Presidente Obama afirmó la Orden Ejecutiva 13175 por medio de su Presidential Memorandum on Tribal Consultation (5 noviembre 2009), celebrando la primera de su White House Tribal Nations Summits en 2009. El Presidente electo Joe Biden se ha comprometido a fortalecer la relación de nación a nación y volver a celebrar la White House Tribal Nations Conference. Véase, <https://joebiden.com/tribalnations/>.

²⁰¹ *Seminole Nation v. United States*, 316 U.S. 286, 297 (1942).

las naciones indígenas.²⁰² En Nicaragua, se ha creado un régimen de autonomía en las regiones donde habitan las comunidades indígenas.²⁰³

144. La soberanía permanente sobre los recursos naturales es un principio básico de derecho internacional que tiene su origen en el sistema de Naciones Unidas y constituye uno de los pilares del derecho a la libre determinación de los pueblos.²⁰⁴ A criterio de la otrora Relatora Especial de Naciones Unidas Erica I. Daes (Relatora Daes), esta soberanía está constituida por “el derecho colectivo en virtud del cual el Estado está obligado a respetar, proteger y promover los intereses de los pueblos (y colectividades) indígenas, en términos de gobierno y propiedad, sobre sus recursos naturales.”²⁰⁵

145. En opinión de la Relatora Daes, este principio se debería aplicar en el contexto de la relación actual que los Estados tienen con los pueblos indígenas. Todo esto, no solo porque los pueblos indígenas “son pueblos colonizados desde el punto de vista económico, político e histórico,”²⁰⁶ sino también porque “los recursos naturales pertenecían originalmente a los respectivos pueblos indígenas, que no renunciaron a ellos libremente ni de acuerdo con la justicia.”²⁰⁷ En este sentido, ella precisó que el uso del término “soberanía” con respecto a los pueblos indígenas “no los sitúa al mismo nivel que los Estados ni les pone en conflicto con la soberanía de éstos.”²⁰⁸

El Estado no ha establecido un procedimiento especializado y apropiado para el catastro, titulación, registro y saneamiento de tierras indígenas

146. El artículo XXV.5 de la Declaración Americana establece que:

Los pueblos indígenas tienen derecho al reconocimiento legal de las modalidades y formas diversas y particulares de propiedad, posesión o dominio de sus tierras, territorios y recursos [...]. Los Estados establecerán los regímenes especiales apropiados para este reconocimiento y su efectiva demarcación o titulación.

147. La Corte ha adoptado un criterio similar con respecto a procedimientos administrativos de esta naturaleza. En *Awás Tingni*, la Corte ordenó al Estado que “adopt[e] en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención [...], las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de éstas.”²⁰⁹

²⁰² *Ídem*.

²⁰³ Véase, en general, Estatuto de la Autonomía de las Regiones de la Costa Caribe de Nicaragua (Ley No. 28), 29 julio 2016 (creando el régimen de autonomía de las regiones donde habitan las comunidades indígenas de la Costa Caribe de Nicaragua y estableciendo que las regiones autónomas son personas jurídicas de derecho público).

²⁰⁴ *La soberanía permanente de los pueblos indígenas sobre sus recursos naturales. Informe final de la Relatora Especial, Sra. Erica-Irene A. Daes*, Comisión de Derechos Humanos (E/CN.4/Sub.2/2004/30), 13 julio 2004, párr. 9.

²⁰⁵ *Ídem*, párr. 40.

²⁰⁶ *Ídem*, párr. 32.

²⁰⁷ *Ibidem*.

²⁰⁸ *Ibidem*.

²⁰⁹ *Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*, *supra* nota 34, 3º punto resolutivo.

148. En este caso, el Estado no ha creado aún un procedimiento dedicado al reconocimiento del derecho de propiedad o dominio colectivo sobre tierras de los pueblos indígenas, tales como Agua Caliente. En *Xucuru*, la Corte dejó claro que, “en atención al principio de seguridad jurídica, es necesario materializar los derechos territoriales de los pueblos indígenas a través de la adopción de medidas legislativas y administrativas necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación, que reconozca tales derechos en la práctica.”²¹⁰

149. Según los estándares internacionales actuales, el procedimiento en cuestión debe estar dotado de elementos clave, tales como: catastro, titulación, registro y saneamiento de tierras indígenas, entre otros. Esta Corte ha tenido la oportunidad de corroborar la importancia de estos elementos. Por ejemplo, en *Yakye Axa*, la Corte observó que “el reconocimiento meramente abstracto o jurídico de las tierras, territorios o recursos indígenas carece prácticamente de sentido si no se ha establecido y delimitado físicamente la propiedad.”²¹¹ En *Xucuru*, la Corte agregó que “esto no se limita a la titulación formal de la propiedad colectiva, pero incluye el desalojo de las personas no indígenas presentes en dicho territorio.”²¹² Además, la Corte proveyó algunas reflexiones sobre el saneamiento, al decir “el saneamiento de los territorios indígenas en determinadas circunstancias puede implicar una labor compleja. Esto, atendiendo a factores tales como la dimensión del territorio, sus características geográficas, la cantidad de terceros presentes en el territorio a sanear, el perfil o características de las personas o grupos de personas a ser desalojadas, entre otros.”²¹³

150. El derecho comparado arroja algunas luces en la materia. Por un lado, hay Estados de nuestra región que, por medio de ley formal especial, reconocieron territorios indígenas por separado e individualmente considerados. Este es el caso, por ejemplo, de Panamá creando: (1) la Comarca Emberá de Darién;²¹⁴ (2) la Comarca Kuna de Madugandi;²¹⁵ (3) la Comarca Ngäbe-Buglé entre las provincias de Bocas del Toro, Chiriquí y Veraguas;²¹⁶ (4) la Comarca Kuna Yala de las islas San Blas;²¹⁷ y (5) la Comarca Kuna de Wargandi en los distritos de Chepigana y Pinogana.²¹⁸

151. Por otro lado, hay Estados que han creado, por medio de ley formal especial, procedimientos destinados al reconocimiento de derechos colectivos de propiedad a comunidades indígenas. Mientras algunos Estados crearon procedimientos dotados de casi todos los elementos mencionados

²¹⁰ *Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros vs. Brasil*, *supra* nota 175, párr. 119.

²¹¹ *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, *supra* nota 178, párr. 143.

²¹² *Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros vs. Brasil*, *supra* nota 175, párr. 133.

²¹³ *Ídem*, párr. 139.

²¹⁴ Ley Estableciendo la Comarca Emberá de Darién (Ley No. 22), 8 noviembre 1983.

²¹⁵ Ley Estableciendo la Comarca Kuna de Madugandi (Ley No. 24), 12 diciembre 1996.

²¹⁶ Ley Estableciendo la Comarca Ngäbe-Buglé (Ley No. 10), 10 marzo 1997.

²¹⁷ Ley Estableciendo la Comarca Kuna Yala de las islas San Blas (Ley No. 99), 23 diciembre 1998.

²¹⁸ Ley Estableciendo la Comarca Kuna de Wargandi (Ley No. 34), 25 julio 2000.

arriba (v.gr. Argentina,²¹⁹ Panamá²²⁰ y Perú²²¹), otros optaron por incluir todos los elementos, especialmente el saneamiento de tierras indígenas tituladas y registradas, a efectos de garantizar el libre y pleno ejercicio del derecho oficialmente reconocido (v.gr. Brasil²²² y Nicaragua²²³).

152. Finalmente, hay Estados que además han creado procedimientos enfocados en alguno de estos elementos. Por ejemplo, este es el caso de Argentina que ha creado un procedimiento de catastro de tierras indígenas a nivel nacional, así como ordenado la suspensión de toda ejecución de sentencia o acto administrativo, cuyo objeto sea el desalojo de comunidades indígenas de tierras sujetas a su posesión actual, tradicional y pública.²²⁴

El Estado sometió a Agua Caliente a un procedimiento de titulación de tierras que desconoce su derecho y sistema colectivo de tenencia de tierras

153. El artículo XXV(4) de la Declaración Americana establece que:

Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de [las] tierras, territorios y recursos [de los pueblos indígenas]. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.

154. El procedimiento de titulación de tierras al cual fue sometido Agua Caliente desconoce el derecho de propiedad o dominio colectivo sobre sus tierras. Esto es así porque el derecho a ser reconocido por el título resultante de este procedimiento de titulación será un derecho de copropiedad o condominio individual a favor de cada miembro de Agua Caliente (véase, *infra* párr. 155, 156), no un derecho de propiedad o dominio colectivo a favor de Agua Caliente que sea consistente con su sistema de tenencia colectiva de la tierra en comunidad. Este último derecho es el derecho establecido por la Declaración Americana en el artículo XXV.4 citado arriba, así como por esta Corte en *Awás Tingni* al resaltar que “[e]ntre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una

²¹⁹ Véase, Ley de Aprobación del Protocolo Adicional al Convenio de Regularización y Adjudicación de Tierras a la Población Aborigen de Jujuy y Modificación de la Ley No. 5030 (Ley No. 5231), 27 diciembre 2000; Ley de Aprobación del Convenio Argentina-Jujuy de 1996 (Ley No. 5030), 12 diciembre 1997; Convenio entre la Secretaría de Desarrollo Social de la Presidencia de la Nación y el Ministerio de Bienestar Social de la Provincia de Jujuy de Regularización y Adjudicación de Tierras a la Población Aborigen de Jujuy, 27 diciembre 1996.

²²⁰ Véase, Ley que Establece el Procedimiento Especial para la Adjudicación de la Propiedad Colectiva de Tierra de los Pueblos Indígenas que No Están Dentro de las Comarcas (Ley No. 72), 23 diciembre 2008.

²²¹ Véase, Ley de Comunidades Campesinas - Deslinde y Titulación de Territorios Comunales (Ley No. 24657), 30 marzo 1987.

²²² Véase, Decreto Presidencial No. 1775/96, 8 enero 1996, art. 4 (ordenando la remoción de no-indígenas presentes en territorios indígenas bajo el procedimiento de demarcación).

²²³ Véase, Ley de Régimen de Propiedad Comunal de los Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas de las Regiones Autónomas de la Costa Atlántica de Nicaragua y de los Ríos Bocay, Coco, Indio y Maíz (Ley No. 445), 23 enero 2003.

²²⁴ Véase, Ley de Emergencia en Materia de Posesión y Propiedad de Tierras que Tradicionalmente Ocupan las Comunidades Indígenas Originarias del País, cuya Personería Jurídica haya sido Inscripta en el Registro Nacional de Comunidades Indígenas u Organismo Provincial Competente o aquéllas Preexistentes (Ley No. 26160), 1 noviembre 2006 (ordenando el relevamiento técnico —jurídico— catastral de la situación dominial de las tierras ocupadas por las comunidades indígenas, así como suspendiendo desalojos de comunidades en posesión de sus tierras).

forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad.”²²⁵

155. Los títulos otorgados por el I.N.T.A. confirman que los titulares de derecho son individuos, no la comunidad indígena pertinente. Tanto el título provisional otorgado a Agua Caliente en 1985 (véase, *supra* párr. 63), como el título definitivo otorgado a una comunidad llamada “Cahaboncito” en 1989 (adjunto),²²⁶ adjudicaron a cada uno de los miembros de estas comunidades una fracción de terreno en forma pro-indivisa “como parte alícuota del inmueble”,²²⁷ bajo el régimen del “patrimonio agrario colectivo”,²²⁸ otorgando así un “derecho de co-propiedad sobre la finca.”²²⁹

156. El eventual título definitivo a otorgarse a Agua Caliente será de idéntica naturaleza y tenor que su título provisional. Es decir, tal título no reconocerá derecho colectivo alguno. En efecto, a criterio de la Corte de Constitucionalidad misma, “[e]n estos casos se presume que el título conferido de forma provisional, será después (previo pago correspondiente), un título definitivo.”²³⁰

157. Téngase presente que, el fin último perseguido por el título resultante de este procedimiento de titulación no es “la conservación de tierras para generaciones futuras” de los pueblos indígenas, tal como lo exigen la Declaración Americana²³¹ y esta Corte desde *Awás Tingni*.²³² Este procedimiento fue creado para reconocer la copropiedad o condominio a favor de los miembros de “colectividades

²²⁵ *Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*, *supra* nota 34, párr. 149.

²²⁶ Anexo 7: Título de ‘Propiedad’ otorgado a Francisco Tzi Chub y 193 campesinos de la finca Comunidad Cahaboncito por I.N.T.A. (8 septiembre 1989).

²²⁷ Anexo 4: Título Provisional por Dotación de Patrimonio Familiar otorgado por I.N.T.A. (25 febrero 1985), pág. 3 (señalando que “no obstante que la adjudicación se hace en pro-indiviso, cada campesino queda en posesión de la fracción de terreno que les corresponde como parte alícuota del inmueble”) (el subrayado es nuestro).

²²⁸ Ley de Transformación Agraria, *supra* nota 30, art. 77 (estableciendo que el “patrimonio agrario colectivo”, el cual es el derecho de copropiedad o condominio que se reconocerá a favor de Agua Caliente, “puede constituirse... (b) Cuando los beneficiarios constituyan una colectividad de campesinos que puedan explotar la tierra comunitariamente”) (el subrayado es nuestro).

²²⁹ Anexo 4: Título Provisional por Dotación de Patrimonio Familiar otorgado por I.N.T.A. (25 febrero 1985), segundo considerando (señalando que “se ha encontrado en la co-propiedad, mediante la dotación de tierras en PATRIMONIO AGRARIO COLECTIVO” la forma jurídica adecuada para la explotación de la tierra) (el subrayado es nuestro y el énfasis es original) (el subrayado es nuestro). Anexo 7: Título de ‘Propiedad’ otorgado a Francisco Tzi Chub y 193 campesinos de la finca Comunidad Cahaboncito por I.N.T.A. (8 septiembre 1989), pág. 1 (resaltando que “título les torga derecho de co-propiedad sobre la finca, IDENTICO al de los demás comuneros”) (el subrayado es nuestro y el énfasis es original).

²³⁰ Anexo 14: Sentencia de Corte de Constitucionalidad (Expediente 934-2010) (8 febrero 2011), pág. 21.

²³¹ Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, *supra* nota 21, art. XXV.1 (estableciendo que “[l]os pueblos indígenas tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual, cultural y material con sus tierras, territorio y recursos y a asumir sus responsabilidades para conservarlos para ellos mismos y para las generaciones futuras”).

²³² *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua*, *supra* nota 34, párr. 149 (resaltando que “[p]ara 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”).

de campesinos,”²³³ bajo la forma de “patrimonio agrario colectivo,”²³⁴ a efectos de facilitar la “explotación de la tierra”²³⁵ y el “mejor aprovechamiento de los recursos naturales”²³⁶ existentes en tierras “ociosas.”²³⁷

El Estado ha desconocido los derechos de Agua Caliente a participar en la gestión y en los beneficios derivados del aprovechamiento de los recursos naturales que posee en razón de la propiedad de sus tierras al aprobar su exploración y explotación por terceros

158. Según el artículo XXV.3 de la Declaración Americana:

Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.

159. Además, la Declaración Americana establece la obligación de los Estados de obtener el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas cuando se trata de proyectos que afectan sus tierras, territorios y recursos. Según su artículo XXIX.4 sobre el derecho al desarrollo:

Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo.

160. En primer lugar, la aprobación de licencias a favor de la compañía minera C.G.N. para que explore y explote recursos del subsuelo en tierras de Agua Caliente (véase, *supra* párr. 82, 87), violó el derecho de propiedad o dominio colectivo sobre sus tierras. El acto administrativo de aprobación *per se* suprimió o descartó –de plano—los efectos jurídicos que esta Corte precisó con respecto a la posesión de tierras por pueblos indígenas, tal como lo abordamos anteriormente (véase, *supra* párr. 138).

²³³ Ley de Transformación Agraria, *supra* nota 30, art. 77 (estableciendo que el “patrimonio agrario colectivo”, el cual es el derecho de copropiedad o condominio que se reconocería a favor de Agua Caliente, “puede constituirse... (b) Cuando los beneficiarios constituyan una colectividad de campesinos que puedan explotar la tierra comunitariamente”) (el subrayado es nuestro).

²³⁴ Anexo 4: Título Provisional por Dotación de Patrimonio Familiar otorgado por I.N.T.A. (25 febrero 1985), segundo considerando (señalando que “se ha encontrado en la co-propiedad, mediante la dotación de tierras en PATRIMONIO AGRARIO COLECTIVO” la forma jurídica adecuada para la explotación de la tierra) (el subrayado es nuestro y énfasis es original).

²³⁵ Anexo 4: Título Provisional por Dotación de Patrimonio Familiar otorgado por I.N.T.A. (25 febrero 1985), segundo considerando (señalando que la copropiedad es la forma jurídica adecuada para la “explotación de la tierra”).

²³⁶ Ley de Transformación Agraria, *supra* nota 30, cuarto considerando (señalando que esta ley es conveniente para “la transformación de la tierra ociosa,... y el mejor aprovechamiento de los recursos naturales”) (el subrayado es nuestro).

²³⁷ *Ibidem* (resaltando como uno de los motivos de esta ley a “las tierras ociosas existentes en la Nación y la demasía de ellas en manos de propietarios que no las trabajan, constituye una rémora para la prosperidad económica del país”) (el subrayado es nuestro).

161. Según información oficial del Estado mismo, Agua Caliente estuvo en posesión de sus tierras con anterioridad a la aprobación de tales licencias en 2004 y 2006, respectivamente. En este sentido, ténganse presente: (1) la medición original de 1891 del “Lote 9” de Agua Caliente realizada por el Ingeniero Saravia (véase, *supra* párr. 50-54); (2) el mapa catastral de la región nordeste de la República de Guatemala de 1929 compilado por la comisión de límites del Ministerio de Relaciones Exteriores (véase, *supra* párr. 53); (3) los planos existentes en el Archivo General de Centroamérica y en el R.G.P. de 1985 (véase, *supra* párr. 4); y (4) el título provisional otorgado a Agua Caliente en 1985 (véase, *supra* párr. 63). El inicio del procedimiento de titulación por Agua Caliente en 1974 deja también entrever la posesión actual, tradicional y pública de sus tierras (véase, *supra* párr. 62).

162. Sorprendentemente, el hecho que Agua Caliente esté en posesión de sus tierras y que tales tierras estén pendientes de titulación definitiva ante FONTIERRAS, no es motivo suficiente para que otra agencia del Estado (el M.E.M.) disponga de las mismas para actividades mineras. Esto, sin dudas, refleja la incoherencia con la cual el Estado, por medio de estas agencias, aborda la cuestión de tierras indígenas e industrias extractivas. En 2007, el Comité de la O.I.T. adoptó un informe sobre las violaciones de derechos protegidos por el Convenio No. 169 con motivo del proyecto minero “Fenix”, en el cual resaltó que le “parece incoherente que, por un lado el Gobierno le venda a los comunitarios las tierras y por otro, las dé en concesión a las empresas mineras.”²³⁸ Tristemente, el Estado no ha corregido aún la incoherencia en cuestión.

163. Varios países de la región han reconocido, en alguna medida, el derecho de los pueblos indígenas a poseer, desarrollar y controlar los recursos existentes en sus territorios. En Argentina, se reconoce el derecho de las comunidades de los pueblos indígenas argentinos a participar en la gestión de los recursos naturales existentes en sus tierras.²³⁹ En Nicaragua, se reconoce el derecho de los pueblos indígenas a participar en los beneficios que se deriven del aprovechamiento de los recursos naturales pertenecientes a sus territorios.²⁴⁰ En los Estados Unidos de América, las naciones indígenas tienen amplios derechos sobre sus tierras, recursos y aguas, la mayoría de los cuales surgen de tratados celebrados desde 1871. Las naciones indígenas conservan todos aquellos derechos no expresamente cedidos en los más de 400 tratados celebrados con Estados Unidos o tomados por el Congreso,²⁴¹ los cuales pueden incluir derechos sobre los recursos del suelo y subsuelo existentes en

²³⁸ *Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Guatemala del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Federación de Trabajadores del Campo y la Ciudad (FTCC) [en adelante, Informe del Comité de la O.I.T. sobre proyecto Fenix en Guatemala]*, 4 junio 2007, párr. 41.

²³⁹ Véase, CONSTITUCIÓN NACIONAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA, art. 75.17 (estableciendo que el Congreso debe asegurar la participación de las comunidades indígenas “en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afecten”).

²⁴⁰ Véase, Ley de Régimen de Propiedad Comunal de los Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas de las Regiones Autónomas de la Costa Atlántica de Nicaragua y de los Ríos Bocay, Coco, Indio y Maíz (Ley No. 445), *supra* nota 223, art. 34.1 (reconociendo que, por ejemplo, del total de tributos recaudados por el Estado con motivo del aprovechamiento de los recursos naturales, un 25% de los mismos le corresponde a la comunidad o comunidades indígenas donde se encuentre el recurso a aprovechar).

²⁴¹ *Washington v. Washington State Commercial Passenger Fishing Vessel Ass’n*, 443 U.S. 658, 680 (1979); *United States v. Winans*, 198 U.S. 371, 381 (1905); *United States v. Washington*, 520 F.2d 676, 684 (9th Cir. 1975). Véase también *McGirt v. Oklahoma*, No. 18-9526, slip op. at 7, 565 U.S. (2020) (citando *Solem v. Bartlett*, 465 U.S. 463, 470 (1984) (el Congreso tiene la autoridad de incumplir sus propios tratados y promesas); *Lone Wolf v. Hitchcock*, 187 U.S. 566-568 (1903).

las reservas indígenas,²⁴² derechos de caza y pesca,²⁴³ y el derecho al agua suficiente para cubrir las necesidades en las reservas indígenas.²⁴⁴

164. En idéntico sentido, prácticamente todas las políticas de salvaguardias socio-ambientales sobre pueblos indígenas de los bancos multilaterales de desarrollo, exigen a los países prestatarios que aseguren la participación de los pueblos indígenas en los beneficios derivados de proyectos que impliquen el aprovechamiento de los recursos naturales existentes en sus territorios. Este es el caso, por ejemplo, de las políticas del Banco Mundial²⁴⁵ y del Banco Interamericano de Desarrollo.²⁴⁶ Estas políticas se aplican a Guatemala en todo proyecto financiado por estos bancos. En otras palabras, el Estado estará obligado a incluir en los beneficios derivados del aprovechamiento de los recursos naturales a los pueblos indígenas correspondientes.

165. En segundo lugar, la falta de obligación del Estado impuesta por ley concerniente a consultar en forma previa y/u obtener el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas con respecto a proyectos de la industria extractiva en sus tierras, también viola el derecho en cuestión. En *Sarayaku*, esta Corte estableció que “la obligación de consultar a los pueblos indígenas... sobre toda medida administrativa o legislativa que afecte sus derechos reconocidos en la normatividad interna e internacional, así como la obligación de asegurar los derechos de los pueblos indígenas a la participación en las decisiones de los asuntos que conciernan a sus intereses, esta en relación directa con la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención (artículo 1.1).”²⁴⁷

166. La Ley de Minería y el Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental no imponen tal obligación en el marco de los procedimientos ante el M.E.M. y el M.A.R.N. orientados a la aprobación de licencias de exploración y explotación de recursos del subsuelo en tierras indígenas y de estudios de impacto ambiental, respectivamente. No obstante, en *Punta Piedra*, la Corte resaltó que “la consulta además de constituir una obligación convencional es también un principio general del derecho internacional, que los Estados deben de cumplir, independientemente de que esté regulada expresamente en su legislación, por lo que la exigencia consiste en que el Estado cuente con

²⁴² United States v. Shoshone Tribe of Indians, 304 U.S. 111 (1938) (estableciendo que el dominio fiduciario tribal sobre las tierras, en este caso adquirido por tratado, se extiende por lo general a los recursos minerales y madereros existentes bajo las tierras, salvo que el Congreso haya considerado lo contrario).

²⁴³ Herrera v. Wyoming, 587 U.S., 39 S. Ct. 1686 (2019) (afirmando la Tribu Crow tiene derechos de caza basados en tratados)

²⁴⁴ Winters v. United States, 207 U.S. 564 (1908) (estableciendo que, cuando las reservas son establecidas, las tribus y los Estados Unidos implícitamente se reservaron suficiente agua para cubrir las necesidades de las reservas).

²⁴⁵ Marco Ambiental y Social del Banco Mundial (2016), Estándar Ambiental y Social 7 Pueblos Indígenas/Comunidades Locales Tradicionales Históricamente Desatendidas de África Subsahariana, <http://pubdocs.worldbank.org/en/345101522946582343/Environmental-Social-Framework-Spanish.pdf#page=89&zoom=80>, pág. 81 (exigiendo que los países prestatarios “compartan de forma equitativa los beneficios del desarrollo comercial de las tierras o los recursos naturales cuando el Prestatario tenga intención de usar las tierras o los recursos naturales”).

²⁴⁶ Banco Interamericano de Desarrollo, Marco de Política Ambiental y Social (septiembre 2020), Norma de Desempeño Ambiental y Social 7 Pueblos Indígenas, <http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=EZSHARE-2131049523-12>, pág. 103 (indicando que el país prestatario “asegurará una participación justa y equitativa en los beneficios relacionados con el uso de los recursos por parte del proyecto”).

²⁴⁷ *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, *supra* nota 179, párr. 166.

mecanismos adecuados y efectivos para garantizar el proceso de consulta en estos casos, sin perjuicio de que pueda ser precisada en ley.”²⁴⁸

167. La falta de imposición de la obligación de consulta por ley ha sido enérgicamente repudiada por el Comité de la O.I.T. en 2007 y por tribunales de justicia domésticos recientemente. Según el informe del Comité de la O.I.T. de 2007 sobre violaciones de derechos protegidos por el Convenio No. 169 con motivo del proyecto minero “Fenix,” “la Ley de Minería [de Guatemala] no prevé aún la consulta indígena en los términos del Convenio [169].”²⁴⁹ Incluso recientes decisiones de tribunales de justicia domésticos cuestionaron las licencias de explotación otorgadas por el M.E.M.²⁵⁰ y/o suspendieron actividades pertinentes de proyectos mineros,²⁵¹ incluyendo proyectos de la empresa C.G.N.,²⁵² por tal falta de consulta.

168. En este caso, el M.E.M. jamás buscó la opinión de Agua Caliente sobre las licencias mineras que versaron sobre recursos pertenecientes a sus tierras. En *Punta Piedra*, la Corte resaltó que “la consulta debe ser aplicada con anterioridad a cualquier proyecto de exploración que pueda afectar el territorio tradicional de las comunidades indígenas.”²⁵³ Según el informe del Comité de la O.I.T. mencionado anteriormente, “se debería llevar a cabo una consulta previa a la eventual expedición de la licencia de explotación con todas las comunidades interesadas [...], tengan o no título de propiedad, y [...] resarcir a las comunidades por los daños que la exploración hubiera podido causar.”²⁵⁴ Además, éste solicitó al Estado que “acelere el proceso de regularización de las tierras de las comunidades indígenas [...] y que, en tanto, adopte medidas transitorias para proteger los derechos sobre las tierras de los pueblos interesados.”²⁵⁵

169. Al mismo tiempo, la Ley de Minería no contempla la presentación de comentarios y/u oposición por parte de los pueblos indígenas con respecto a la cesión o transferencia entre empresas nacionales y transnacionales de derechos mineros que afectan sus derechos de propiedad. En *Sarayaku*, la Corte precisó que “el Estado debe asegurar que los derechos de los pueblos indígenas no sean obviados en cualquier actividad o acuerdos que haga con terceros privados o en el marco de decisiones del poder público que afectarían sus derechos o intereses.”²⁵⁶ En este caso, los derechos mineros concedidos en las licencias de exploración y explotación en cuestión fueron cedidos o

²⁴⁸ *Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus Miembros vs. Honduras*, *supra* nota 184, párr. 223 (el subrayado es nuestro).

²⁴⁹ *Informe del Comité de la O.I.T. sobre proyecto Fenix en Guatemala*, *supra* nota 238, párr. 55.

²⁵⁰ Véase, Prensa Libre, *Los proyectos mineros que el MEM suspendió*, junio 6, 2016, <http://www.prensalibre.com/economia/ordenan-cierre-de-proyectos-mineros> (visita de 1 agosto 2017). Véase también, Prensa Libre, *Suspenden operaciones de la empresa guatemalteca de níquel*, 8 junio 2016, <http://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/suspenden-operaciones-de-la-empresa-guatemalteca-de-niquel> (visita de 1 agosto 2017).

²⁵¹ *Vidal Díaz Morales y otro vs. Consejo Municipal de San Pedro Ayampuc*, Corte de Constitucionalidad (Expediente No. 3580-2015), pág. 8, 25 (febrero 6, 2017) (confirmando la sentencia del tribunal *a quo* que “orden[ó] la suspensión de las actividades de construcción de la infraestructura del Proyecto Minero Progreso VII Derivada”).

²⁵² Véase, Prensa Libre, *Suspenden operaciones de la empresa guatemalteca de níquel*, *supra* nota 250.

²⁵³ *Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus Miembros vs. Honduras*, *supra* nota 184, párr. 218 (8 octubre 2015).

²⁵⁴ *Informe del Comité de la O.I.T. sobre proyecto Fenix en Guatemala*, *supra* nota 238, párr. 51.

²⁵⁵ *Ídem*, párr. 46.

²⁵⁶ *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, *supra* nota 179, párr. 167.

transferidos en –al menos—dos oportunidades (véase, *supra* párr. 84), pero a Agua Caliente jamás se le solicitó la presentación de comentarios y/u oposición al respecto.

170. Por último, nótese que todo esto revela la falta de obligación impuesta por ley en Guatemala de realizar una evaluación de impactos en materia de derechos humanos por parte de las empresas solicitantes de licencias mineras, tales como C.G.N. La Ley de Minería no exige tal evaluación. Todo esto, a pesar de que tal evaluación es instrumental no solo para prevenir potenciales violaciones de derechos humanos, sino también para remediarlas. En *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes e industrias extractivas*, la Comisión resaltó la importancia de esta obligación de prevención, al decir que la misma “exige [a los Estados] la identificación previa y el seguimiento adecuado de los impactos que generaría determinado plan o proyecto en los derechos humanos de las poblaciones afectadas por el mismo, tanto antes de la autorización u otorgamiento de permisos, como durante la implementación del proyecto.”²⁵⁷

III.2 | Derecho a las garantías judiciales y derecho a la protección judicial (artículos 8.1 y 25.1 y 25.2.c de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

171. Según el artículo 8(1) “Garantías Judiciales” de la Convención:

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.

172. Además, el artículo 25 “Protección Judicial” 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 [...] c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

173. En idéntico sentido, el artículo XXXIII de la Declaración Americana establece que:

Los pueblos y personas indígenas tienen derecho a recursos efectivos e idóneos, incluyendo los recursos judiciales expeditos, para la reparación de toda violación de sus derechos colectivos e individuales. Los Estados, con la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas, proveerán los mecanismos necesarios para el ejercicio de este derecho.

174. Los derechos relativos al debido proceso legal y al recurso efectivo están interrelacionados y deben ser abordados como un todo. En *Hermanos Landaeta Mejías et. al*, la Corte nos recordó que

²⁵⁷ *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: Protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*, Comisión I.D.H. OEA/Ser.L/V/II. Doc 47/15, párr. 6 (31 diciembre 2015).

“los Estados están obligados a proveer recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de derechos humanos (artículo 25), los cuales deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 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 (artículo 1.1).”²⁵⁸

175. Las reglas del debido proceso legal y el recurso efectivo también se aplican a los procedimientos orientados al reconocimiento de derechos en torno a tierras indígenas. En *Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano*, la Corte señaló que los pueblos indígenas “tienen derecho a que existan mecanismos administrativos efectivos y expeditos para proteger, garantizar y promover sus derechos sobre los territorios indígenas, a través de los cuales se puedan llevar a cabo los procesos de reconocimiento, titulación, demarcación y delimitación de su propiedad territorial.”²⁵⁹ A este respecto, la Corte precisó que “[l]os procedimientos en mención deben cumplir las reglas del debido proceso legal consagradas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana.”²⁶⁰

176. El Estado ha violado este derecho en perjuicio de Agua Caliente. Esto es así, porque: (1) el procedimiento de titulación de tierras al cual estuvo sometido Agua Caliente no se desarrolló dentro de un plazo razonable; y (2) las autoridades competentes no cumplieron con una decisión que estimó procedente un recurso interpuesto por Agua Caliente.

El procedimiento de titulación de tierras al cual estuvo sometido Agua Caliente no se desarrolló dentro de un plazo razonable

177. El procedimiento de titulación de tierras, al cual estuvo sometido Agua Caliente por más de 45 años, no es efectivo porque no satisfizo su reivindicación de tierras dentro de un plazo razonable. La Corte entiende que, en términos generales, demoras prolongadas de esta naturaleza dejan entrever una clara violación al principio de plazo razonable. En *Yakye Axa*, por ejemplo, la Corte consideró que “una demora prolongada... [de 11 años 8 meses y 12 días] constituye en principio, por sí misma, una violación de las garantías judiciales.”²⁶¹

178. La determinación de la razonabilidad del plazo, en tanto garantía del debido proceso legal, también se aplica a los procedimientos administrativos. En *Baena Ricardo et. al*, la Corte estableció que “cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.”²⁶² A criterio de la Corte, “[e]s un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas.”²⁶³

²⁵⁸ *Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros vs. Venezuela*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 281, párr. 215 (27 agosto 2014).

²⁵⁹ *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros vs. Panamá*, Corte I.D.H. (ser. C) No 284, párr. 166 (14 octubre 2014).

²⁶⁰ *Ibidem*.

²⁶¹ *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, *supra* nota 178, párr. 86.

²⁶² *Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 72, párr. 124 (2 febrero 2001).

²⁶³ *Ídem*, párr. 127.

179. Esta Corte, en concordancia con el criterio establecido por la Corte Europea de Derechos Humanos (Corte Europea), ha establecido principios y criterios claros para la determinación de la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolló un proceso judicial o procedimiento administrativo. En *Motta*, la Corte Europea estableció que un recurso efectivo debe ser capaz de lograr una pronta decisión judicial que determine si se violó o no el derecho.²⁶⁴ En opinión de la Corte Europea, la cual fue adoptada por la Corte Interamericana,²⁶⁵ tres factores deben considerarse para determinar la razonabilidad del plazo: (1) la complejidad del asunto; (2) la actividad procesal del interesado; y (3) la conducta de las autoridades judiciales.²⁶⁶

Complejidad del asunto

180. En 1974, en búsqueda de una seguridad jurídica plena sobre las tierras bajo su posesión, Agua Caliente inició el procedimiento de titulación de tierras ante el I.N.T.A. (actualmente FONTIERRAS) (véase, *supra* párr. 62). La petición presentada a las autoridades correspondientes no fue —ni continúa siendo— compleja, debido a la certeza absoluta que siempre existió sobre la comunidad y tierras en cuestión, la verosimilitud del derecho de propiedad en juego, el cumplimiento por parte de Agua Caliente de todos los requisitos impuestos por ley y la inexistencia de controversia limítrofe alguna con las comunidades vecinas.

181. En efecto, desde 1890s existía certeza absoluta sobre la comunidad de la que se trataba, su ubicación y la extensión de sus tierras (véase, *supra* párr. 4). En 1985, el I.N.T.A. emitió un título provisional de tierras a favor de Agua Caliente en reconocimiento de tal posesión, el cual fue debidamente inscripto en el R.G.P. (véase, *supra* párr. 63). En 2002, Agua Caliente cumplió con el último de los requisitos impuestos por ley para la obtención del título definitivo: el pago de la última cuota debida (véase, *supra* párr. 69). Por último, jamás hubo conflicto alguno entre Agua Caliente y sus linderos, otras comunidades del Pueblo Maya Q'eqchi' en posesión de las tierras del bloque Taquincó-Segumó (véase, *supra* párr. 52), con respecto a los límites de las tierras bajo la posesión de cada una de ellas.

Actividad procesal de la parte interesada

182. Desde su petición de titulación en 1974, Agua Caliente ha perseguido, en forma activa e ininterrumpida, la seguridad jurídica plena sobre las tierras bajo su posesión. En 2002, ésta cumplió, en debido tiempo y forma, con todos los requisitos impuestos por ley para lograr la titulación definitiva de sus tierras (véase, *supra* párr. 69). Estos requisitos reflejan las acciones que usualmente toda comunidad de campesinos o agricultores sujeta a este procedimiento de titulación debe realizar bajo las leyes agrarias aplicables para aspirar al título resultante.

183. No obstante, las acciones adoptadas por Agua Caliente fueron mucho más allá de lo que el común de comunidades peticionarias adopta bajo el procedimiento en cuestión. Agua Caliente cumplió con requisitos extraordinarios e ilegales impuestos por FONTIERRAS, la agencia de titulación, los cuales consistieron en que llevara adelante procesos judiciales de reposición de folios registrales. Estos requisitos no fueron impuestos a otras comunidades en idéntica situación. Durante

²⁶⁴ *Motta vs. Italia*, Corte E.D.H. (ser. A) No. 195-A, párr. 30 (19 febrero 1991). Véase también, *Ruiz Mateos vs. España*, Corte E.D.H. (ser. A) No. 262, párr. 30 (23 junio 1993).

²⁶⁵ *Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 30, párr. 77 (29 enero 1997).

²⁶⁶ *Ibidem*.

el período 2004-2007, Agua Caliente acudió tres veces al órgano judicial por medio de un recurso de "reposición voluntaria de folios", a efectos de lograr una orden judicial que ordenara la reposición del folio registral mutilado del libro bajo custodia de otra agencia del estado: el R.G.P. (véase, *supra* párr. 68).²⁶⁷ Todos los recursos interpuestos fueron rechazados de plano.

184. Como si aquello fuera poco, Agua Caliente continuó adoptando, en forma incansable, medidas orientadas a lograr la titulación definitiva de sus tierras. En 2009, ésta inició un proceso judicial contra FONTIERRAS por la imposición de aquellos requisitos extraordinarios e ilegales, en virtud del cual, demandó que FONTIERRAS cumpliera con adoptar todas las medidas conducentes a la reposición del folio en cuestión, tal como lo exige la ley aplicable (véase, *supra* párr. 66, 72, 75). Después de un recurso de apelación planteado ante la Corte de Constitucionalidad, Agua Caliente logró que este tribunal dictara una sentencia favorable en 2011 ordenando a FONTIERRAS a adoptar tales medidas, a efectos de concluir así con la titulación definitiva (véase, *supra* párr. 72).

185. Finalmente, a mediados de 2018, Agua Caliente se vio forzada —otra vez— a acudir al órgano judicial. En esta oportunidad, a efectos que FONTIERRAS cumpliera, en forma íntegra, con la sentencia favorable emitida por la Corte de Constitucionalidad mencionada arriba. Un año más tarde, Agua Caliente lograría otra sentencia judicial a su favor condenando —esta vez— el incumplimiento de sentencia incurrido por FONTIERRAS y conminándole a concluir con la titulación definitiva bajo apercibimiento de imposición de penas pecuniarias, entre otras (véase, *supra* párr. 76).

Conducta de las autoridades judiciales

186. En lugar de adoptar medidas conducentes a la pronta titulación definitiva de las tierras de Agua Caliente, las autoridades y/o agencias involucradas hicieron todo lo contrario. En primer lugar, nótese las dos conductas negligentes en materia catastral que, estando sujetas a la responsabilidad del R.I.C., tuvieron lugar en detrimento de la seguridad jurídica perseguida por Agua Caliente sobre sus tierras: (1) el corrimiento del mojón 1 generando traslape entre las tierras de Agua Caliente y el área del proyecto minero “Fenix” en El Estor (véase, *supra* párr. 48); y (2) la negación del R.I.C. de informar sobre los resultados del proceso catastral concluido en 2013 en tierras de las comunidades del Pueblo Maya Q’eqchi’ de El Estor, incluyendo Agua Caliente (véase, *supra* párr. 57-61). Cabe resaltar que, el R.I.C. no ha remediado el traslape en cuestión, lo cual socava la seguridad jurídica de cualquier título de propiedad que el Estado haya otorgado, o vaya a otorgar en el futuro, a comunidades afectadas por tal traslape, incluyendo Agua Caliente. La existencia de traslape sobre tierras a titular constituyen un vicio o limitación clara al ejercicio pleno del derecho reconocido en el eventual título.

187. En segundo lugar, nótese la sorprendente conducta asumida por la agencia de titulación FONTIERRAS. Sin dudas, esta notoria conducta contra la pronta titulación definitiva de las tierras de Agua Caliente fue entonces, y continúa siendo hoy, la más objetable. Desde 1998, año en el cual se identificó la mutilación del folio registral que previno tal titulación (véase, *supra* párr. 67), FONTIERRAS se ha negado rotundamente a adoptar las medidas necesarias para su reposición. La postura así asumida, se convirtió después en una exigencia extraordinaria e ilegal a Agua Caliente

²⁶⁷ Anexo 9: Juzgado Noveno de Primera Instancia del Ramo Civil, Resolución del proceso C2-2004-6911 (19 agosto 2004); Juzgado Décimo de Primera Instancia del Ramo Civil, Resolución del proceso C2-2004-7538 (7 septiembre 2004); y Juzgado Décimo de Primera Instancia Civil, Resolución del Proceso C2-2004-7778 (17 septiembre 2004).

consistente en que ella misma adoptara tales medidas, incluyendo procesos judiciales orientados a la reposición del folio registral mutilado (véase, *supra* párr. 68).

188. La conducta así asumida por FONTIERRAS fue contraria a derecho. En otras palabras, tal conducta constituyó un claro incumplimiento de la ley aplicable. En efecto, en 2011, la Corte de Constitucionalidad indicó que FONTIERRAS estaba obligado por la ley que lo creó a adoptar todas las medidas conducentes a la reposición del folio registral (véase, *supra* párr. 69).

189. Tal incumplimiento de ley estuvo motivado por los intereses mineros en las tierras de Agua Caliente. De otra manera no puede interpretarse el trato diferente asumido por FONTIERRAS con respecto a otra comunidad indígena llamada “Agua Caliente Sexan” que, estando en idéntica situación que Agua Caliente, no estaba afectada por intereses mineros. En este otro caso, FONTIERRAS adoptó medidas conducentes a la reposición del mutilado folio registral sin dilación alguna, el cual logró reponer y concluir así con la pronta titulación definitiva de esas tierras vecinas (véase, *supra* párr. 81).

190. Sorprendentemente, tal conducta omisiva no se agoto allí. FONTIERRAS se negó además a cumplir, en debido tiempo y forma, con la sentencia de la Corte de Constitucionalidad mencionada anteriormente. En 2019, la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil determinó que FONTIERRAS no cumplió, en forma íntegra, con la sentencia judicial que lo obligaba a adoptar todas las medidas conducentes para la reposición del folio y la titulación definitiva sin demoras (véase, *supra* párr. 76).

191. En tercer lugar, nótese la negligencia incurrida por la agencia registral R.G.P. Esta agencia está encargada no solo de la publicidad de todo acto jurídico traslativo de dominio sobre bienes inmuebles, entre otros; sino también de la custodia de todos los libros registrales donde consta la inscripción de tales actos. En este caso, el R.G.P. fue negligente al permitir la mutilación del folio registral donde constaba la inscripción de las tierras de Agua Caliente, lo cual previno la titulación definitiva. Desde la identificación de tal mutilación en 1998 (véase, *supra* párr. 67), el R.G.P. no ha adoptado medida alguna para solucionar tal mutilación y reconstituir así el tracto sucesivo pertinente.

192. Por último, no podemos dejar de mencionar la cuestionable conducta asumida por estas tres agencias (R.I.C., FONTIERRAS y R.G.P) en conjunto. En 2018, estas agencias concluyeron en la existencia de un traslape catastral y registral existente entre la finca Cahaboncito Norte (proyecto minero “Fenix”) y los lotes del sector Taquincó-Seguamó, incluyendo el lote 9 bajo posesión de Agua Caliente (véase, *supra* párr. 77). Desde entonces, en lugar de adoptar medidas conducentes a proveer algún grado de seguridad jurídica a Agua Caliente, decidieron hacer todo lo contrario. En efecto, un año más tarde, estas agencias propusieron a Agua Caliente, entre otras comunidades afectadas por el traslape, que sean reubicadas de sus tierras tradicionales para superar así el traslape en cuestión a favor del proyecto minero “Fenix” (véase, *supra* párr. 78).

Las autoridades competentes no cumplieron con una decisión que estimó procedente un recurso interpuesto por Agua Caliente

193. FONTIERRAS no cumplió, en debido tiempo y forma, con una sentencia judicial que estimó procedente el recurso de amparo interpuesto por Agua Caliente. Se trata de la sentencia adoptada por la Corte de Constitucionalidad en 2011, en virtud de la cual, ordenó que FONTIERRAS adoptara todas las medidas necesarias para la reposición del mutilado folio registral, a efectos de concluir con

la titulación definitiva de las tierras de Agua Caliente (véase, *supra* párr. 72). En *Sarayaku*, la Corte nos recordó que “no basta con que los recursos existan formalmente, sino que los mismos deben tener efectividad.”²⁶⁸ Tal incumplimiento tornó inefectivo al recurso de amparo que la Corte de Constitucionalidad estimó procedente, propiciando así una violación continua de los derechos de Agua Caliente.

194. El Estado falló en garantizar el debido cumplimiento de tal sentencia por FONTIERRAS. En *Sarayaku*, la Corte precisó que el Estado “debe garantizar los medios para ejecutar las respectivas decisiones y sentencias definitivas emitidas por autoridades competentes, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados o reconocidos.”²⁶⁹ Este incumplimiento motivó que, en 2018, siete años después de la adopción de tal sentencia, Agua Caliente se viera forzada a interponer un recurso judicial solicitando el cumplimiento íntegro de la misma, porque hasta entonces no se había restablecido aún la situación jurídica infringida (véase, *supra* párr. 73). En otras palabras, hasta entonces Agua Caliente no había recibido aún título definitivo alguno.

195. Cabe agregar que Agua Caliente señaló dos situaciones como violatorias de sus derechos en el recurso de amparo que motivó la sentencia de la Corte de Constitucionalidad en 2011. Estas son: (1) la falta de título existiendo pago completo en conjunto con la exigencia de realizar la reposición de un folio registral; y (2) la restauración de su derecho de propiedad frente al traslape que afecta sus tierras. Los tribunales intervinientes, incluyendo la Sala Tercera del Ramo Civil y Mercantil y la Corte de Constitucionalidad, evitaron abordar este último asunto de manera expresa. Nótese que, al analizar la obligación de hacer de FONTIERRAS “como vendedor”, la Corte de Constitucionalidad resolvió “debe estarse a lo que el derecho procesal civil reconoce como uno de los actos que debe realizar el titular de la obligación de hacer, entregar o escriturar, frente a la constancia de pago respectiva, cuya observancia no es posible soslayar si lo que se busca es la adecuada prosecución del relacionado proceso de adjudicación.”²⁷⁰ Es decir que, quien vende no puede estafar al comprador, entregándole algo que esté incompleto o sujeto a alguna limitación—*v.gr.* un traslape.

196. Un año después, la Corte de Constitucionalidad, actuando como tribunal de alzada, emitió una resolución haciendo lugar a aquel recurso interpuesto por Agua Caliente (véase, *supra* párr. 75). Esta decisión del órgano judicial confirmó el incumplimiento incurrido por la agencia gubernamental de titulación FONTIERRAS. En opinión de la Corte de Constitucionalidad, “el Fondo de Tierras no ha dado el debido cumplimiento al fallo de amparo dictado... toda vez que en autos no hay constancia que al amparista [Agua Caliente] se le haya extendido su respectivo título traslativo de propiedad.”²⁷¹ Además, la Corte de Constitucionalidad advirtió que “la vicisitud relativa a la falta de folio ya fue superada... sin embargo, tal circunstancia no implica que la pretensión en la garantía constitucional haya sido satisfecha, como adujo el *a quo*.”²⁷²

197. Al día de hoy, la sentencia en cuestión sigue sin ser cumplida en forma efectiva. A la luz de la obligación de hacer determinada por la Corte de Constitucionalidad (véase, *supra* párr. 195), FONTIERRAS incumplió como vendedor, titular de la obligación de hacer, porque si bien suscribió

²⁶⁸ *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, *supra* nota 179, párr. 263.

²⁶⁹ *Ibidem*.

²⁷⁰ Anexo 14: Sentencia Corte de Constitucionalidad (Expediente 934-2010) (8 febrero 2011), pág. 23 (el subrayado es nuestro).

²⁷¹ *Ídem*, pág. 2.

²⁷² *Ibidem*.

una escritura traslativa de propiedad, ésta adolece de la ausencia del plano respectivo y omite hacer referencia alguna a la existencia del traslape entre la tierra objeto de titulación y el proyecto minero “Fenix.” Sin dudas, estas omisiones menoscaban el pleno ejercicio por Agua Caliente de cualquiera sea el derecho de propiedad reconocido en tal escritura.

198. El notorio incumplimiento de sentencia no pasó desapercibido para el órgano legislativo del Estado. En efecto, a mediados de 2018, la Comisión de Transparencia y Probidad del Congreso de la República de Guatemala celebró una audiencia, a efectos de cuestionar a FONTIERRAS por el incumplimiento de la sentencia de la Corte de Constitucionalidad (véase, *supra* párr. 77).

III.3 | Derecho a la integridad personal (artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

199. Según el artículo 5.1 “Derecho a la Integridad Personal” de la Convención:

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

200. El artículo XXX.1 “Derecho a la Paz, a la Seguridad y a la Protección” de la Declaración Americana establece que:

Los pueblos indígenas tienen el derecho a la paz y a la seguridad.

201. Agua Caliente tiene derecho a vivir en paz y libre de toda violencia, así como sus miembros a que se respete su integridad personal. En este caso, el conjunto de acciones y omisiones del Estado equivale a una violación tanto de la dimensión colectiva como individual del derecho en cuestión. En *Sawhoyamaxa*, la Corte precisó que “de las obligaciones generales [de los artículos 1.1 y 2 de la Convención se] derivan deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como extrema pobreza o marginación y niñez.”²⁷³

202. Las acciones y las omisiones estatales que han amenazado la seguridad colectiva y la supervivencia física y cultural de Agua Caliente incluyen, pero no están limitadas a: (1) la falta de provisión de seguridad jurídica plena sobre sus tierras; (2) la aprobación de licencias para la exploración y la explotación de recursos del subsuelo en tales tierras; y (3) los intentos de desalojos colectivos y masivos de comunidades indígenas vecinas también afectadas por el proyecto minero “Fenix.”

203. Sin ningún lugar a dudas, la falta de provisión de seguridad jurídica plena sobre sus tierras no permite que Agua Caliente viva en paz y libre de toda violencia (véase, *supra* párr. 95). Por más de 45 años, Agua Caliente ha estado adoptando acciones administrativas (*v.gr.* la reivindicación de tierras en el marco del procedimiento de titulación) y judiciales (*v.gr.* tres procesos voluntarios de reposición de folios registrales, la interposición de recurso de amparo contra FONTIERRAS por no-titulación y, posteriormente, la interposición del recurso en queja por incumplimiento de sentencia) en búsqueda de tal seguridad jurídica. En *Yakye Axa*, la Corte concluyó que “las actuaciones

²⁷³ *Caso Comunidad Sawhoyamaxa vs. Paraguay*, *supra* nota 190, párr. 154.

[sistemáticamente demoradas] de las autoridades estatales competentes no han sido compatibles con el principio del plazo razonable.”²⁷⁴

204. A pesar del éxito alcanzado por la sentencia favorable dictada por la Corte de Constitucionalidad con respecto al recurso de amparo interpuesto (véase, *supra* párr. 72), Agua Caliente encontró frustrada la obtención de tal seguridad jurídica porque la agencia de titulación FONTIERRAS no cumplió, en el debido tiempo y forma, con tal sentencia. La resolución favorable obtenida con motivo del recurso en queja mencionado arriba (véase, *supra* párr. 75, 76) confirmó tal incumplimiento. En *Sarayaku*, la Corte concluyó que el incumplimiento de una sentencia con carácter de cosa juzgada “supone la negación misma del derecho involucrado.”²⁷⁵ Justamente, esta sensación de negación invade a toda la comunidad en su conjunto hasta nuestros días.

205. Todas estas acciones se tuvieron que realizar ante agencias estatales y tribunales de justicia ubicados en Ciudad Guatemala, los cuales están ubicados a más de 318 kilómetros del territorio de Agua Caliente. A más de esta considerable distancia, la carga económica y cultural que implicaron la consecución de todos los trámites pertinentes en español, dificultaron el acceso a la justicia por parte de los miembros de Agua Caliente. En *Fernández Ortega et. al*, la Corte estableció que, “conforme al principio de no discriminación consagrado en el artículo 1.1. de la Convención Americana, para garantizar el acceso a la justicia de los miembros de las comunidades indígenas, es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad...”²⁷⁶ Sin dudas, las circunstancias imperantes en este caso dejan entrever que el Estado no ha considerado las particularidades económicas y sociales que implican el acceso a justicia por una comunidad indígena Maya Q’eqchi’ ubicada 318 kilómetros en estado de pobreza extrema.

206. En otro orden de ideas, los siguientes hechos han generado temor y ansiedad permanente en cada uno de los miembros de Agua Caliente: (1) las amenazas y los hostigamientos constantes contra sus miembros; y (2) el asesinato de Edin Leonel Tot Sub, hijo mayor del Sr. Rodrigo Tot, y el intento de asesinato de Wilfredo Rodrigo Tot Sub, hijo menor del Sr. Rodrigo Tot, en frente del niño Edin Leonel Tot Sub, hijo de quien fue asesinado. Sobra decir que, las acciones y las omisiones que previenen a Agua Caliente vivir en paz, también afectan la integridad psíquica y moral de todos sus miembros.

207. La falta de implementación de medidas cautelares adoptadas por la Comisión en atención a la situación de riesgo de líder Rodrigo Tot y abogado Carlos Antonio Pop Ac, ha generada ansiedad y temor generalizado no solo en sus respectivas familias, sino también todos los miembros de Agua Caliente. En *Sawhoyamaxa*, la Corte precisó que los Estados deben “salvaguardar el derecho a que no se impida el acceso a las condiciones que garanticen una vida digna, lo que incluye la adopción de medidas positivas para prevenir la violación de este derecho.”²⁷⁷ Justamente, en este caso, la falta de implementación de las medidas de protección ha perpetuado la situación de riesgo de sus miembros.

208. La falta de investigación del asesinato de Edin Leonel Tot Sub, identificación y sanción de los responsables, ha generado una sensación de impunidad al respecto que continúa hasta nuestros

²⁷⁴ *Caso Comunidad Indígena Yakyé Axa vs. Paraguay*, *supra* nota 178, párr. 89.

²⁷⁵ *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, *supra* nota 179, párr. 263 *in fine*.

²⁷⁶ *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 215 (30 agosto 2010), párr. 200.

²⁷⁷ *Caso Comunidad Sawhoyamaxa vs. Paraguay*, *supra* nota 190, párr. 153.

días. En *Sawhoyamaxa*, la Corte estableció que los Estados deben “establecer un sistema de justicia efectivo capaz de investigar, castigar y reparar toda privación de la vida por agentes estatales o particulares.”²⁷⁸

209. Todos estos hechos han generado una sensación de abandono en Agua Caliente, así como una sensación de hostilidad estatal, en particular por parte del órgano ejecutivo del Estado. De otra manera no puede percibirse la imposición extraordinaria e ilegal de iniciar procesos voluntarios de reposición de folios registrales impuesta por FONTIERRAS (véase *supra* párr. 68), la falta de cumplimiento de sentencia por FONTIERRAS (véase *supra* párr. 73-77) y la propuesta conjunta con agencias encargadas del catastro y registro de reubicar a Agua Caliente (véase *supra* párr. 78) como solución al traslape reconocido entre sus tierras y el proyecto minero “Fenix” (véase *supra* párr. 49, 56, 89). En *Kákmok Kásek*, la Corte concluyó que, a más de un inefectivo procedimiento de titulación de tierras, “las condiciones de vida miserables que padecen los miembros de la Comunidad, la muerte de varios de sus miembros y el estado general de abandono en la que se encuentran generan sufrimientos que necesariamente afectan la integridad psíquica y moral de todos los miembros de la Comunidad.”²⁷⁹

IV | PRUEBA

210. De conformidad al artículo 40.2.b del Reglamento de la Corte, la siguiente prueba documental, la cual está ordenada según los hechos y los argumentos sobre los cuales versan, acompaña el presente escrito.

1. Membresía de Agua Caliente

- Anexo 1: Censo comunitario (26 octubre 2013)

2. Ubicación de Agua Caliente

- Anexo 2: Plano de Archivo General de Centroamérica (1985).
- Anexo 3: Plano del Registro General de la Propiedad (2008).

3. Procedimiento de titulación ante el I.N.T.A./FONTIERRAS, Títulos reconociendo derechos de “copropiedad” sobre tierras a “campesinos”

- Anexo 4: Título Provisional por Dotación de Patrimonio Familiar otorgado por I.N.T.A. (25 febrero 1985).
- Anexo 5: Acta del R.G.P. (17 julio 1998).
- Anexo 6: Constancia de pago emitida por FONTIERRAS (18 julio 2002).
- Anexo 7: Título de ‘Propiedad’ otorgado a Francisco Tzi Chub y 193 campesinos de la finca Comunidad Cahaboncito por I.N.T.A. (8 septiembre 1989).

²⁷⁸ *Caso Comunidad Sawhoyamaxa vs. Paraguay*, *supra* nota 190, párr. 153.

²⁷⁹ *Caso Comunidad Indígena Kákmok Kásek vs. Paraguay*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 214 (24 agosto 2010), párr. 244.

4. Ejemplo de título reconociendo derechos dominio colectivo sobre tierras a una comunidad indígena

- Anexo 8: Comisión Nacional de Demarcación y Titulación, Primera Certificación de Título de Propiedad Comunal de Awas Tingni Mayagnina Sauni Umani (Amasu) (13 diciembre 2008)

5. Procesos voluntarios de reposición de folios registrales promovidos por Agua Caliente debido a exigencia de FONTIERRAS

- Anexo 9: Juzgado Noveno de Primera Instancia del Ramo Civil, Resolución del proceso C2-2004-6911 (19 agosto 2004); Juzgado Décimo de Primera Instancia del Ramo Civil, Resolución del proceso C2-2004-7538 (7 septiembre 2004); y Juzgado Décimo de Primera Instancia Civil, Resolución del Proceso C2-2004-7778 (17 septiembre 2004).

6. Proceso voluntario de reposición de folios registrales promovido por FONTIERRAS sin exigírselo a otra comunidad donde no hay interés minero

- Anexo 10: Informe de la Dirección de Regularización, Dirección de Equipos Móviles de FONTIERRAS (25 septiembre 2006)

7. Proceso de amparo contra FONTIERRAS por incumplimiento de ley

- Anexo 11: Recurso de Amparo presentado por el Comité Pro-Mejoramiento de Agua Caliente (12 enero 2009).
- Anexo 12: Sentencia de Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Comercial (Amparo 9-2009) (15 febrero 2010).
- Anexo 13: Recurso de Apelación presentado por el Comité Pro-Mejoramiento de Agua Caliente (30 marzo 2010).
- Anexo 14: Sentencia de Corte de Constitucionalidad (Expediente 934-2010) (8 febrero 2011).

8. Corrimiento de mojón, traslape catastral y registral entre tierras de Agua Caliente y proyecto minero “Fenix”

- Anexo 15: Informe circunstanciado sobre Comunidad Agua Caliente Lote 9, FONTIERRAS Oficio No. FT-DRJ-397-2018 (12 junio 2018).
- Anexo 16: Informe General del R.I.C., Estudio Catastral “Finca Cahaboncito Norte y las Tierras Taquincó-Seguamó, El Estor, Izabal (febrero 2007).
- Anexo 17: Plano Ilustrativo II de Finca Cahaboncito Norte y Tierras Saquinco-Seguamo por R.I.C. (marzo 2007).
- Anexo 18: Acogderi-Be, *Informe Ejecutivo Lote No. 9 Tierras de Taquinco-Seguamó El Estor Izabal*, en ESTUDIO REGISTRAL Y CATASTRAL DE LOS LOTES 1, 3, 7, 8 Y 9 DE LAS TIERRAS DENOMINADAS TAQUINCO-SEGUAMÓ Y DEFINICIÓN DEL CAUCE DEL RÍO CAHABÓN, EN EL TRAMO DEL LOTE 1 AL LOTE 8, PANZÓS, ALTA VERAPAZ Y EL ESTOR, IZABAL (suscrito por el Ingeniero Agrónomo Jorge Abel Hernández Macz, 2008).
- Anexo 19: Oficio de FONTIERRAS (6 octubre 2020).
- Anexo 20: Presentación del R.I.C. sobre Caso Agua Caliente Lote 9 Taquincó-Seguamó (2014).

9. Procedimiento catastral concluido en El Estor por el R.I.C. y falta de provisión de informe sobre sus resultados a comunidades del Pueblo Maya Q'eqchi'

- Anexo 21: Declaración de El Estor como zona en proceso catastral (14 mayo 2010).
- Anexo 22: Carta de Comunidades Maya Q'eqchi' de El Estor a Oficiales del Proyecto de Administración de Tierras en Guatemala del Banco Mundial (9 abril 2013).
- Anexo 23: Carta de Agua Caliente et. al a Ingeniero Manuel Álvarez Girón, Director del Registro de Información Catastral (4 diciembre 2010).
- Anexo 24: Acta de Comunidades de Micro Región V Sexán de El Estor (26 noviembre 2010).
- Anexo 25: Liza Grandia & Laura Hurtado Paz y Paz, MULTI-ETHNIC COMMUNAL AND COLLECTIVE FORMS OF TENURE IN POST-WAR GUATEMALA: LESSONS FROM THE PETÉN, 2013.
- Anexo 26: Jorge Grünberg, Liza Grandia *et. al*, TIERRA E IGUALDAD: DESAFÍOS PARA LA ADMINISTRACIÓN DE TIERRA EN PETÉN, GUATEMALA, 2012.

10. Proceso voluntario solicitando determinación de incumplimiento de sentencia por FONTIERRAS

- Anexo 27: Recurso solicitando cumplimiento de sentencia (15 mayo 2018).
- Anexo 28: Resolución de la Sala Tercera del Ramo Civil y Mercantil (8 junio 2018).

11. Proceso de ocurso en queja motivado por resolución judicial desfavorable de la Sala Tercera del Ramo Civil y Mercantil

- Anexo 29: Escrito de queja presentado a la Corte de Constitucionalidad (14 julio 2018).
- Anexo 30: Resolución de la Corte de Constitucionalidad (15 julio 2019).
- Anexo 31: Resolución de Sala Tercera de la Corte de Apelaciones en el Ramo Civil y Mercantil en cumplimiento de resolución adoptada por la Corte de Constitucionalidad (6 septiembre 2019).

12. Procedimiento por licencias mineras ante el M.E.M., Exploración en alrededores del mojón 1 en Agua Caliente

- Anexo 32: Licencia de Exploración Niquegua Norte (13 diciembre 2004).
- Anexo 33: Fotos de bases de cemento donde se hicieron perforaciones.
- Anexo 34: Presentación por Sky Resources (diciembre 2007).
- Anexo 35: Licencia de Explotación Minera Fénix (17 abril 2006).

13. Falta de consulta por M.E.M. a comunidades del Pueblo Maya Q'eqchi' con motivo de la licencia de exploración a favor de C.G.N.

- Anexo 36: Acta Notarial de Comunidades y Aldeas habitadas por miembros del Pueblo Maya Q'eqchi' (12 marzo 2006).

14. Falta de consulta por M.A.R.N. a comunidades del Pueblo Maya Q'eqchi' con motivo del Estudio de Impacto Ambiental presentado por C.G.N.

- Anexo 37: Carta de Comunidades Q'eqchi' al M.A.R.N. (25 noviembre 2005).
- Anexo 38: Pronunciamiento de la Defensoría Q'eqchi' sobre el E.I.A. (25 noviembre 2005).

15. Proceso de amparo por falta de consulta por el M.A.R.N. a comunidades del Pueblo Maya Q'eqchi' con motivo del E.I.A. presentado por C.G.N.

- Anexo 39: Recurso de Amparo presentado por Gerardo Tzalam Caal contra Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales (13 enero 2006).
- Anexo 40: Sentencia de Corte de Apelaciones Civil y Comercial (27 noviembre 2006).

16. Intentos de desalojos colectivos y masivos

- Anexo 41: Comunicado de Prensa de la Comisión de Energía y Minas del Congreso de la República de Guatemala: Diputado Julio Morales valora declaraciones del Vicepresidente de la República en torno a la explotación minera en el país (10 octubre 2006).
- Anexo 42: Procuraduría Derechos Humanos Recurso Exhibición Personal (13 noviembre 2006)
- Anexo 43: Centro de Reportes Informativos sobre Guatemala, *Aparece campesino desaparecido por la PNC* (14 noviembre 2006).
- Anexo 44: Centro de Reportes Informativos sobre Guatemala, *PDH: se violó el estado de derecho* (15 noviembre 2006).
- Anexo 45: Foto Empleados CGN (8 enero 2007).
- Anexo 46: Foto Empleados CGN Quemando casas (8 enero 2007).
- Anexo 47: Foto Fiscal (8 enero 2007).
- Anexo 48: Foto Oficiales Policía I (8 enero 2007).
- Anexo 49: Foto Oficiales Policía II (8 enero 2007).
- Anexo 50: Prensa Libre, *Desalojan a campesinos: Ocupaban terrenos dados en concesión a la Compañía Guatemalteca de Níquel (CGN)* (9 enero 2007).
- Anexo 51: Center on Housing Rights and Evictions, *Canadian mining firm burns homes* (11 enero 2007).
- Anexo 52: Center on Housing Rights and Evictions, *Forced evictions in Guatemala* (11 enero 2007).
- Anexo 53: Prensa Libre, *Fracasa Desalojo: El Estor: Policías usan gas lacrimógeno contra niños; pobladores los echan* (19 enero 2007).
- Anexo 54: Informe Circunstanciado sobre los Hechos en El Estor de Defensoría Q'eqchi (septiembre 2009).

17. Actos de intimidación y amenazas de muerte

- Anexo 55: Acta Comunitaria (19 agosto 2009).
- Anexo 56: Escrito Judicial C.G.N. (25 marzo 2009).
- Anexo 57: Acta Comunitaria (12 febrero 2013).
- Anexo 58: Acta Comunitaria (16 agosto 2012).
- Anexo 59: Oficio de FONTIERRAS (14 septiembre 2011).
- Anexo 60: Panfleto Intimidatorio (febrero 2012).
- Anexo 61: Denuncia ante Ministerio Público (23 marzo 2012).

- Anexo 62: Informe de Actividades de Defensoría Q'eqchi' (3 febrero 2011).
- Anexo 63: Informe de Actividades de Defensoría Q'eqchi' (7 febrero 2011).
- Anexo 64: Informe Comunitario (31 julio 2012).
- Anexo 65: Carta de Invitación de la Coordinadora Nacional Indígena y Campesina (26 marzo 2014).
- Anexo 66: Acta de Exhibición Personal del Juzgado de Paz de El Estor (8 junio 2014).
- Anexo 67: Denuncia Policial (20 noviembre 2015).
- Anexo 68: Acta de Reunión con Oficial de Policía (28 marzo 2014).

18. Asesinato y falta de investigación, identificación y sanción de los responsables

- Anexo 69: Informe Medico & Partida de Defunción (1 octubre 2012).
- Anexo 70: Acta de Reunión con Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos (11 diciembre 2012).

V | DECLARANTES

211. De conformidad al artículo 40.2.c del Reglamento de la Corte, indicamos los testigos y los peritos cuyos testimonios y pericias consideramos imprescindibles para acreditar gran parte de los hechos de este caso.

- **Rodrigo Tot (Guatemala).** [REDACTED]

Objeto de su testimonio: La declaración testimonial del Sr. Tot versará sobre los siguientes asuntos: (1) la relación especial que Agua Caliente tiene con sus tierras; (2) la sensación de inseguridad y abandono colectivo generado en su comunidad no solo por la falta de provisión de seguridad jurídica plena sobre tales tierras, sino también por la concesión de licencias de exploración y explotación de recursos del subsuelo pertenecientes a tales tierras; (3) la preocupación y sufrimiento generado en Agua Caliente por los intentos de desalojos colectivos y masivos de comunidades indígenas vecinas también afectadas por el proyecto minero “Fenix;” y (4) los impactos generados en general en su familia por las constantes intimidaciones, amenazas de muerte, asesinato de su hijo Edin Leonel Tot Sub, la falta de investigación e identificación y sanción de los responsables de tal asesinato; así como los impactos generados en particular en la familia de su hijo Edin Leonel Tot Sub por su asesinato y por el hecho que el niño Enrique Rodrigo Tot Ical presencié el asesinato de su padre.

- **Roberto Estuardo Morales Gómez (Guatemala).** [REDACTED]

[REDACTED] adjunta su C.V.²⁸¹

²⁸⁰ Anexo 71: C.V. Rodrigo Tot.

²⁸¹ Anexo 72: C.V. Roberto Estuardo Morales.

Objeto de su pericia: El dictamen pericial versará sobre (1) la relación existente entre catastro, titulación y registro de un lote o bien inmueble rural en Guatemala; (2) la situación del sistema registral y la realidad catastral en Guatemala basados en registros históricos; (3) la vigencia de los libros registrales y la potencial forma de asentar la validez del derecho de propiedad o dominio colectivo sobre tierras indígenas; y (4) las irregularidades o anomalías que suelen surgir cuando los procedimientos catastrales y registrales son vulnerables y/o susceptibles de manipulación y/o comisión de actos fraudulentos menguando así la seguridad jurídica pertinente.

- **Victoria Sanford (Estados Unidos de América).** [REDACTED]

[REDACTED] Se adjunta su C.V.²⁸²

Objeto de su pericia: El dictamen pericial versará sobre (1) la historia del Pueblo Maya Q'eqchi' en el área del Polochic, departamentos de Alta Verapaz e Izabal, indicando los acontecimientos que marcaron la historia de despojo de sus tierras ancestrales, la reivindicación histórica de tales tierras y la violenta respuesta recibida como consecuencia de tales reivindicaciones; (2) los usos y costumbres indígenas en torno a la inexistencia de límites y linderos en las áreas habitadas por las comunidades del Pueblo Maya Q'eqchi', describiendo la permanente existencia de tales comunidades con posterioridad a la conquista; (3) la falta de consideración de los pueblos indígenas como sujetos de derechos, en la medida que se los consideraba parte de la tierra en venta por parte del Estado a personas con poderío económico y/o poder político; (4) la concepción de la tierra como producto de compra y venta incluyente de la mano de obra pertinente, explicando las concepciones en torno a "jornaleros" y "mozos colonos", en la medida que solo el dueño de la finca podía proveer trabajo y vida "legal" a los indígenas dado que el Estado no reconocía antes su presencia; (5) las formas, en virtud de las cuales, las reivindicaciones de tierras indígenas están entrelazadas con históricas luchas por derechos frente a estructuras oficiales y prácticas locales de inequidad y exclusión, involucrando proyectos mineros e hidroeléctricos transnacionales, crimen organizado, tráfico de drogas y violencia generalizada; (6) el rol de estructuras clandestinas, y su relación con altos mandos militares y policiales, en el marco de respuestas violentas a reivindicaciones de tierras indígenas, así como el impacto que tales estructuras tienen en el acceso de los pueblos indígenas a sus tierras ancestrales, salud comunitaria y otras necesidades básicas.

- **Germán Moisés Canastuj Gutiérrez (Guatemala)** [REDACTED]

[REDACTED] Se adjunta su C.V.²⁸³

Objeto de su pericia: El dictamen pericial versará sobre (1) la forma de vida y organización de las comunidades indígenas pertenecientes a los 48 Cantones de Totonicapán, la organización indígena más antigua en Guatemala, la cual funciona desde tiempos pre-coloniales y mantiene su propio sistema de autoridades tradicionales hasta nuestros días; (2) la administración de sus tierras basada en su sistema de tenencia ancestral, comunitaria y

²⁸² Anexo 73: C.V. Victoria Sanford.

²⁸³ Anexo 74: C.V. Germán Moisés Canastuj Gutiérrez.

consuetudinaria, y su inscripción registral; (3) el uso y el control de recursos naturales en territorio indígena, en especial la conservación de las áreas boscosas y aguas desde una perspectiva indígena; y (4) la administración de justicia basado en el sistema jurídico indígena.

VI | REPARACIONES Y COSTAS

212. De conformidad al artículo 40.2.d del Reglamento de la Corte, los representantes de las víctimas presentamos las pretensiones que consideramos justas y razonables en este caso, incluyendo aquellas relativas a reparaciones y costas, a las cuales hacemos referencia tanto en las subsecciones abajo como en la sección Petitorio del presente escrito.

V.1 | Reparaciones

Reparaciones por daño material

213. En *Bámaca Velásquez*, la Corte explicó que este daño:

[...] supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso sub judice, para lo cual fijará un monto indemnizatorio que busque compensar las consecuencias patrimoniales de las violaciones que han sido declaradas.²⁸⁴

214. En primer lugar, estimamos pertinente el pago de Quetzales 32,490.35 (treinta y dos mil cuatrocientos noventa quetzales con 35 centavos) o su equivalente en dólares de los Estados Unidos de América a Agua Caliente, en concepto de restitución por el monto pagado a FONTIERRAS para contar con el título definitivo sobre sus tierras (véase, *supra* párr. 69). Téngase presente que, la Corte de Constitucionalidad estableció que Agua Caliente no debió haber pagado tal monto para lograr seguridad jurídica plena sobre las tierras que posee.²⁸⁵

215. En segundo lugar, estimamos pertinente el pago de US \$5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) a Agua Caliente, en concepto de indemnización por todos los gastos incurridos en materia de trámites ante agencias estatales y tribunales de justicia, así como en materia de transporte desde El Estor a Ciudad de Guatemala y viceversa, por más de 45 años dedicados a la búsqueda de seguridad jurídica plena sobre sus tierras. No se cuenta con comprobantes del pago de estos gastos por Agua Caliente. No obstante, consideramos razonable la indemnización aquí estimada.

216. En relación con lo anterior, nótese que el Estor está ubicado alrededor de 318 kilómetros de la Ciudad Guatemala, ciudad donde están ubicadas las agencias encargadas del catastro, titulación y registro de tierras a las cuales Agua Caliente debió recurrir en por trámites varios. Los tribunales de justicia antes los cuales Agua Caliente fue obligada acudir no solo para iniciar tres procedimientos de

²⁸⁴ *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 91 (22 febrero 2002), párr. 43.

²⁸⁵ En opinión de la Corte de Constitucionalidad, “[...] no era necesario hacer el pago de la misma y que, no obstante, efectuó la cancelación solicitada y, en virtud de eso, tiene derecho a la inscripción de dicho inmueble a su favor...” Véase, Anexo 14: Sentencia de la Corte de Constitucionalidad (Expediente 934-2010) (8 febrero 2011).

reposición de folios registrales (véase, *supra* párr. 68); sino también para plantear la acción de amparo contra FONTIERRAS (véase, *supra* párr. 70) y las dos acciones orientadas a lograr el cumplimiento de sentencia favorable dictada por la Corte de Constitucionalidad (véase, *supra* párr. 73, 74), también están ubicadas en Ciudad Guatemala.

Reparaciones por daño inmaterial o moral

217. En *Villagrán Morales et. al*, la Corte determinó que este daño:

... puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas y otras perturbaciones que no son susceptibles de medición pecuniaria. Es una característica común a las distintas expresiones del daño moral el que, no siendo posible asignárseles un preciso equivalente monetario, solo puedan, 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 suma 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 restablecimiento de su dignidad, la consolación 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 ocurrir.²⁸⁶

218. En primer lugar, teniendo presente la práctica seguida por esta Corte en casos similares sobre titulación de tierras indígenas,²⁸⁷ estimamos justo y razonable el establecimiento de un “Fondo de Desarrollo Comunitario” (Fondo) de –al menos– US \$2.000.000,00 (dos millones de dólares de los Estados Unidos de América) a favor de Agua Caliente y para los fines usuales determinados para tal Fondo, en concepto de reparación por el daño inmaterial producido en detrimento de todos sus miembros.

219. En relación con lo anterior, nótese que el Estado: (1) incurrió en una demora de más de 45 años en titularizar las tierras bajo posesión de Agua Caliente (véase, *supra* párr. 62, 197); (2) desconoció la identidad indígena de los miembros de Agua Caliente al obligarlos legalmente a que se auto-consideren “campesinos sin tierra” con motivo del procedimiento de titulación de tierras (véase, *supra* párr. 63); (3) permitió la exploración de recursos de subsuelo en tierras bajo posesión de Agua Caliente y está permitiendo su explotación (véase, *supra* párr. 85, 90); (4) permitió el corrimiento del mojón 1, lo cual alteró la ubicación y la extensión del territorio de Agua Caliente (véase, *supra* párr. 48) y generó un traslape catastral y registral con el proyecto minero “Fenix” (véase, *supra* párr. 56); (5) se niega a informar el resultado del proceso catastral concluido en tierras de Agua Caliente, entre otras comunidades en posesión del bloque de tierras Taquincó-Segumó (véase, *supra* párr. 57-61); (6) propuso a Agua Caliente, entre otras comunidades, su re-ubicación como solución al traslape (véase, *supra* párr. 78); (7) permitió la mutilación de un folio registral, lo cual previno la titulación

²⁸⁶ *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 77 (26 mayo 2001), párr. 84.

²⁸⁷ Véase, *Caso de las Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat vs. Argentina*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 400 (6 febrero 2020); *Caso de la Comunidad Indígena Xakmok Kasek vs. Paraguay*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 214 (24 agosto 2010); *Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 146 (29 marzo 2006); *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 125 (17 junio 2005).

definitiva de las tierras de Agua Caliente, y se negó a adoptar las acciones necesarias para reponerlo exigiéndole a Agua Caliente que ella misma adopte acciones judiciales para tales efectos (véase, *supra* párr. 67, 68); (8) se negó a cumplir con una sentencia adoptada por una corte doméstica que hizo lugar al recurso interpuesto por Agua Caliente (véase, *supra* párr. 72) y obligó a Agua Caliente a plantear acciones judiciales para lograr tal cumplimiento (véase, *supra* párr. 73, 76); y (9) continúa sin solucionar el traslape existente entre las tierras de Agua Caliente y el área del proyecto minero “Fenix”.

220. En segundo lugar, estimamos pertinente una compensación de US \$50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor de la familia del Sr. Rodrigo Tot por el daño inmaterial producido como consecuencia de lo siguiente: (1) asesinato de Edin Leonel Tot Sub, hijo del Sr. Rodrigo Tot, de profesión enfermero, quien contaba con diez años de ejercicio de su profesión al momento de su muerte, padre de tres niños (véase, *supra* párr. 114); (2) intento de asesinato de Wilfrido Rodrigo Tot Sub, hijo del Sr. Rodrigo Tot, de profesión maestro, padre de dos niños, quien quedó gravemente herido (véase, *supra* párr. 114); (3) amenazas de muerte y extorsiones varias contra el Sr. Rodrigo Tot (véase, *supra* párr. 101-110), ambos hijos y Sonia Esther Tot Sub, hija del Sr. Rodrigo Tot (véase, *supra* párr. 111, 112); y (4) falta de investigación, identificación y sanción de los responsables del asesinato de Edin Leonel Tot Sub e intento de asesinato de Wilfrido Rodrigo Tot Sub (véase, *supra* párr. 115, 116).

221. La compensación arriba mencionada será instrumental para: (1) resarcir parte del daño inmaterial ocasionado a los integrantes de la familia del Sr. Rodrigo Tot en su conjunto; (2) compensar la falta de ingreso monetario que la pérdida de vida de Edin Leonel Tot Sub general para el sostén de su familia, en especial de sus tres niños, así como los gastos incurridos para el sepelio y velorio con motivo de su muerte; (3) resarcir, en particular, parte del daño inmaterial ocasionado al niño Enrique Rodrigo Tot Ical, hijo de Leonel Tot Sub, quien a la edad de ocho años presencié el asesinato de su padre e intento de asesinato de su tío; (4) compensar, en particular, los gastos implicados en asegurar la atención médica de Wilfrido Rodrigo Tot Sub (internación en el Hospital San Juan de Dios en la Ciudad de Guatemala, compra de medicamentos al momento de la cirugía, pago de transporte desde El Estor a Ciudad Guatemala y viceversa para atender citas hospitalarias, alquiler de habitación en Ciudad Guatemala por aprox. 30 días con motivo de citas hospitalarias y compra de medicamentos antibióticos, vitaminas y cicatrizantes por el período de cuatro meses); y (5) compensar, en particular, el pago hecho a psicóloga por atención especializada prestada por el período de 12 meses al niño Enrique Rodrigo Tot Ical, quien quedó con un trauma considerable tras haber presenciado el asesinato de su padre y el intento de asesinato de su tío.

V.2 | Costas

222. En *Garrido y Baigorria*, la Corte estableció que:

Desde luego, corresponde a la Corte, en el ejercicio de sus poderes jurisdiccionales, apreciar prudentemente el alcance específico de las costas sobre las que verse la condena, tomando en cuenta tanto la comprobación de las mismas que se haga oportunamente, como las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción de protección de los derechos humanos y las características del respectivo procedimiento, que poseen rasgos propios y diferentes de los que pudieran revestir otros procesos, tanto de carácter nacional como internacional. La Corte determinará el *quantum* razonable de las costas realizadas por los familiares de las víctimas y sus abogados ante la Argentina, la Comisión Interamericana y ante esta Corte sobre una base

equitativa y teniendo en cuenta la “conexión suficiente” entre aquéllas y los resultados alcanzados.²⁸⁸

223. Estimamos razonable el pago de US \$394,727.72 (trescientos noventa y cuatro mil setecientos veintisiete dólares con setenta y dos centavos de los Estados Unidos de América) a Indian Law Resource Center en concepto de costas. Esto incluye el honorarios de abogados y la cobertura de gastos pagados por Indian Law Resource Center desde 2007 a la fecha con motivo del litigio del caso ante cortes domésticas, incluyendo la acción de amparo contra el Fondo de Tierras y las dos acciones judiciales persiguiendo cumplimiento de la sentencia favorable dictada por la Corte de Constitucionalidad en 2011—todas estas acciones fueron exitosas y alcanzaron los objetivos perseguidos; así como aquellos gastos incurridos con motivo del litigio de las medidas cautelares Caso Carlos Pop Ac y Rodrigo Tot vs. Guatemala (Medidas Cautelares No. MC-388-10) y este caso ante la Comisión (Petición No. P-1118-11 y Caso No. 13082) y esta honorable Corte (Caso No. CDH-12-2020/003). Se adjuntan Declaraciones Juradas de Leonardo Crippa,²⁸⁹ abogado en autos, y de Lisa Myaya,²⁹⁰ miembro senior de Indian Law Resource Center, explicando —en detalle— los honorarios y gastos pagados por año desde 2007 a la fecha y anexando todos los comprobantes respectivos

224. En debido tiempo y forma, presentaremos un informe sobre las costas incurridas en las siguientes fases de este procedimiento ante esta honorable Corte, en especial sobre aquellos gastos generados en torno a la eventual audiencia sea ésta presencial o virtual, incluyendo todos los comprobantes respectivos.

VII | PETITORIO

225. Por las consideraciones de hecho y de derecho hasta aquí expuestas, solicitamos a esta honorable Corte que concluya y declare la responsabilidad internacional del Estado por la violación de derechos protegidos por la Convención, incluyendo el derecho a la propiedad colectiva (artículo 21), el derecho a las garantías judiciales (artículo 8.1), el derecho a la protección judicial (artículo 25.1 y 25.2.c) y el derecho a la integridad personal (artículo 5.1), en relación con el incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (obligación de respetar los derechos) y 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) de idéntico instrumento.

226. Teniendo presente tales violaciones y la obligación de repararlas a la luz del artículo 63.1 de la Convención, solicitamos a la honorable Corte que ordene al Estado lo siguiente:

- a. La adopción en su derecho interno, en un plazo razonable, de una ley formal que reconozca a los pueblos indígenas como sujetos de derecho, así como derechos colectivos fundamentales incluidos, pero no limitados a, aquellos concernientes a la libre determinación y autogobierno, a la propiedad o dominio colectivo sobre sus tierras y territorios, y a la soberanía permanente sobre sus recursos naturales;

²⁸⁸ *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina*, Corte I.D.H. (ser. C) No. 39 (27 agosto 1998), párr. 82.

²⁸⁹ Anexo 75: Declaración Jurada de Leonardo A. Crippa (14 noviembre 2020).

²⁹⁰ Anexo 78: Declaración Jurada de Lisa Myaya (14 noviembre 2020).

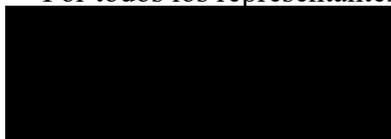
- b. La adopción en su derecho interno de las medidas legislativas, administrativas o de cualquier otra naturaleza que sean necesarias para asegurar el estado de derecho, en particular el pleno respeto y cumplimiento, por parte de las autoridades competentes, de toda decisión judicial que estime procedente los recursos interpuestos por pueblos indígenas y de toda legislación que reconozca o proteja los derechos de los pueblos indígenas;
- c. La adopción en su derecho interno de las medidas legislativas, administrativas o de cualquier otra naturaleza que sean necesarias para afirmar que todas las personas y comunidades indígenas son iguales ante la ley y que tienen derecho, sin discriminación alguna, a igual protección de la ley;
- d. La adopción en su derecho interno, en un plazo razonable, de una ley formal, en virtud de la cual, se establezca un procedimiento idóneo y efectivo que se especialice en el catastro, titulación, registro y saneamiento de tierras indígenas colectivas;
- e. La adopción en su derecho interno, en un plazo razonable, de una ley formal, en virtud de la cual, se garantice la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas en la gestión y en los beneficios que se deriven de toda exploración y explotación de los recursos naturales, tanto del suelo como del subsuelo, existentes en sus territorios;
- f. La adopción en su derecho interno de todas las reformas legislativas que sean necesarias para asegurar la obtención del consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas, en el marco de procedimientos de consulta dotados de las debidas garantías del debido proceso legal, con respecto a la eventual concesión de licencias de exploración y/o explotación de recursos del subsuelo existentes en sus territorios;
- g. La adopción en su derecho interno de todas las reformas legislativas que sean necesarias para asegurar la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas, por medio procedimientos de consulta dotados de las debidas garantías del debido proceso legal, en la evaluación de los potenciales impactos que los proyectos mineros pudieren generar en sus derechos humanos y en el medio ambiente sano del cual dependen para su subsistencia física y cultural;
- h. La adopción de todas las medidas legislativas, administrativas o de cualquier otra naturaleza que sean necesarias para corregir el traslape catastral y registral existente entre las tierras bajo posesión de la Comunidad Indígena Maya Q'eqchi' Agua Caliente y el área del proyecto minero "Fenix", sin menoscabo alguno de tal posesión y sin alteración alguna de la ubicación y la extensión original de tales tierras;
- i. La emisión de un título que reconozca a la Comunidad Indígena Maya Q'eqchi' Agua Caliente como titular del derecho de propiedad o dominio colectivo pleno sobre las tierras bajo su posesión, absteniéndose de reconocerle derechos disminuidos de propiedad (*v.gr.* uso o usufructo) o derechos de copropiedad individuales a sus miembros.

- j. La suspensión y no-extensión de la licencia de explotación minera “Fenix”, así como la prohibición inmediata de toda actividad de explotación, en tierras de la Comunidad Indígena Maya Q’eqchi’ Agua Caliente, entre otras comunidades indígenas;
- k. En caso de ser necesario, la creación de un fondo destinado exclusivamente a la adquisición de las tierras afectadas por el traslape, las cuales deberán ser entregadas a la Comunidad Indígena Maya Q’eqchi’ Agua Caliente, en un plazo máximo de un año, contado a partir de la notificación de la eventual sentencia a dictar por esta honorable Corte en este caso;
- l. El pago a la Comunidad Indígena Maya Q’eqchi’ Agua Caliente de Quetzales 32,490.35 (treinta y dos mil cuatrocientos noventa quetzales con 35 centavos) o su equivalente en dólares de los Estados Unidos de América, en concepto de restitución por el monto pagado al Estado para contar con el título definitivo sobre sus propias tierras, por las consideraciones expuestas en el párrafo 214 de este escrito de solicitudes, argumentos y prueba;
- m. El pago a la Comunidad Indígena Maya Q’eqchi’ Agua Caliente de una indemnización de US \$5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), en concepto de reparación por el daño material ocasionado a todos sus miembros, por las consideraciones expuestas en los párrafos 215 a 216 de este escrito de solicitudes, argumentos y prueba;
- n. La creación de un Fondo de Desarrollo Comunitario de –al menos– US \$ 2.000.000,00 (dos millones de dólares de los Estados Unidos de América) a favor de la Comunidad Indígena Maya Q’eqchi’ Agua Caliente y para los fines usuales determinados para tal Fondo, en concepto de reparación por el daño inmaterial ocasionado a todos sus miembros, por las consideraciones expuestas en los párrafos 218 a 219 de este escrito de solicitudes, argumentos y prueba;
- o. El pago a la familia del Sr. Rodrigo Tot de una compensación de US \$50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América), en concepto de reparación por el daño inmaterial ocasionado a su persona y a todos los miembros de su familia, por las consideraciones expuestas en los párrafos 220 a 221 de este escrito de solicitudes, argumentos y prueba;
- p. El pago de una compensación razonable al Sr. Carlos Antonio Pop Ac, abogado indígena Maya Q’eqchi’ que representó a la Comunidad Indígena Maya Q’eqchi’ Agua Caliente en todos los procesos ante tribunales de justicia internos, en concepto de reparación por el daño inmaterial ocasionado a su persona y a todos los miembros de su familia, por las consideraciones expuestas en los párrafos 100 y 113 de este escrito de solicitudes, argumentos y prueba; y
- q. El pago a Indian Law Resource Center de US \$394,727.72 (trescientos noventa y cuatro mil setecientos veintisiete dólares con setenta y dos centavos de los Estados Unidos de América) en concepto de costas, por las consideraciones expuestas en el párrafo 223 de este escrito de solicitudes, argumentos y prueba.

- r. La publicación de la eventual sentencia a dictarse por esta honorable Corte en el boletín oficial de Guatemala, así como la traducción de ésta al idioma Q'eqchi' para su entrega a la Comunidad Indígena Maya Q'eqchi' Agua Caliente y su distribución entre las comunidades del Pueblo Maya Q'eqchi' ubicadas en los departamentos de Izabal.

Sin más, aprovechamos la oportunidad para expresar nuestra más alta consideración y estima.

Por todos los representantes de las víctimas



Leonardo A. Crippa
Senior Attorney
Indian Law Resource Center