

22 de febrero de 2022

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario
Corte Interamericana de Derechos Humanos
San José, Costa Rica

Estimado Sr. Secretario,

Reciba un cordial saludo de parte de la Clínica de Derechos Humanos de la Universidad de Santa Clara.

De conformidad con los artículos 2.3 y 44 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, me permito remitir un escrito en calidad de *amicus curiae* para la consideración de esa Honorable Corte en el caso *Comunidad Indígena Maya Q'Eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala*.

Le agradecemos tomar nota del presente escrito y ponerlo en conocimiento de las Partes y los Jueces.

En solidaridad,



Francisco J. Rivera Juaristi
Director
FJRivera@scu.edu

Corte Interamericana de Derechos Humanos

COMUNIDAD INDÍGENA MAYA Q'EQCHI' AGUA CALIENTE Vs. GUATEMALA

Amicus Curiae

presentado por la

**CLINICA DE DERECHOS HUMANOS
de la
UNIVERSIDAD DE SANTA CLARA**



**500 El Camino Real
Santa Clara, CA 95053-0424
U.S.A.
Tel: +1 (408) 554-4770
IHRC@scu.edu
<http://law.scu.edu/ihrc/>**

Prof. Francisco J. Rivera Juaristi, Director

Britton Schwartz, Abogada Supervisora

Franziska Angerer, Estudiante

Devon Hickey, Estudiante

Diann Jayakoddy, Estudiante

Johathan Johnson, Estudiante

Cassandra Wilkins, Estudiante

22 de febrero de 2022

Tabla de Contenidos

I.	Declaración de Interés	4
II.	Resumen	5
III.	Hechos Relevantes	6
IV.	Argumento	8
	A. Guatemala violó el artículo 21 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, al no reconocer el derecho a la propiedad comunal del pueblo indígena Agua Caliente	
	B. Guatemala violó los artículos 21 y 23 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, al no realizar una consulta libre, previa e informada y al no obtener el consentimiento del pueblo indígena Agua Caliente para llevar a cabo el proyecto minero Fénix.	
V.	Conclusión	24

I. DECLARACIÓN DE INTERÉS

1. La Clínica de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Santa Clara en California, Estados Unidos, (en adelante “la Clínica”)¹ presenta este escrito en calidad de *amicus curiae* para la consideración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte”) en la tramitación del caso *Comunidad Indígena Maya Q’Eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala*, con el propósito de “formula[r] consideraciones jurídicas sobre la materia del proceso”, en los términos del artículo 2.3 del Reglamento de la Corte y de conformidad con el artículo 44 de dicho instrumento.

2. La Clínica tiene amplia experiencia en temas de los derechos de propiedad colectiva de pueblos indígenas y su derecho a ser consultados sobre asuntos que afectan el disfrute de territorios tradicionales. Este es el primer caso que la Corte conoce sobre derechos de consulta y propiedad colectiva indígena en Guatemala, un país donde la mayoría de la población está compuesta por pueblos indígenas. Por lo tanto, la Clínica entiende que este caso le presenta a la Corte una oportunidad única e importante para enfatizar las protecciones que Guatemala debe brindar a los pueblos indígenas y delinear qué pasos debe adoptar Guatemala para garantizar que estos derechos estén protegidos, garantizados e implementados en la práctica. Específicamente, este caso brinda una oportunidad para que la Corte exija que Guatemala adopte un marco legal adecuando que permita reconocer el título de propiedad colectiva de territorios indígenas y el derecho a la consulta y al consentimiento libre, previo e informado que les asiste a los pueblos indígenas.

¹ La Clínica ofrece a estudiantes de derecho la oportunidad de obtener experiencia profesional trabajando en casos y asuntos relacionados con el derecho internacional de los derechos humanos. Los estudiantes colaboran con organizaciones y expertos en derechos humanos, principalmente en Estados Unidos y América Latina, mediante la investigación, el litigio, la documentación y la elaboración de escritos y acciones de incidencia.

3. Los estudiantes de derecho Franziska Angerer, Devon Hickey, Diann Jayakoddy, Jonathan Johnson, y Cassandra Wilkins, bajo la supervisión del profesor Francisco J. Rivera Juaristi² y de la abogada supervisora Britton Schwartz, redactaron el presente escrito.

II. RESUMEN

4. En el presente escrito en calidad de *amicus curiae* argumentamos que Guatemala violó (1) el derecho a la propiedad reconocido en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“Convención”), en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, al no reconocer adecuadamente los derechos de propiedad colectiva de la comunidad Maya Q 'eqchi Agua Caliente (“Agua Caliente” o “comunidad”), y (2) el derecho de la comunidad a la consulta y el consentimiento previo, libre e informado, en virtud de los artículos 21 y 23 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, al no hacer un esfuerzo de buena fe para consultar con la comunidad previo al otorgamiento de una licencia minera en tierras tradicionales, a través de procedimientos culturalmente apropiados, y con el objetivo de llegar a un acuerdo.

5. En consecuencia, la Clínica insta respetuosamente a la Corte a que declare internacionalmente responsable al Estado de Guatemala por estas violaciones de derechos humanos, así como por todas las demás violaciones alegadas por las presuntas víctimas y no abordadas en el presente escrito de *amicus curiae*. Adicionalmente, solicitamos a la Corte que ordene medidas de reparación efectivas que incluyan la modificación de leyes internas con el propósito de reconocer adecuadamente los derechos de los pueblos indígenas a la titulación

² El Prof. Francisco J. Rivera Juaristi se desempeñó como abogado principal en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pero no tuvo participación personal ni profesional en ningún aspecto de este caso. Ver <http://law.scu.edu/faculty/profile/rivera-juaristi-francisco/>. Las opiniones expresadas en este escrito son las de la Clínica de Derechos Humanos y no necesariamente representan las opiniones de la Universidad de Santa Clara.

colectiva de tierras y a ser consultados, de conformidad con los estándares interamericanos en la materia.

III. HECHOS RELEVANTES

6. Agua Caliente es una comunidad indígena pre colonial de aproximadamente 369 habitantes que tienen una relación especial con las tierras que tradicionalmente han poseído en el norte de Guatemala³. La comunidad depende en gran medida de su territorio para su subsistencia⁴.

7. Desde 1890, el Estado ha identificado las tierras tradicionales de la comunidad como “Lote 9”⁵. En ese momento, el Estado entregó estas tierras a particulares para que iniciaran sus actividades agrícolas⁶. En 1978, varias comunidades del Pueblo Maya Q’eqchi se movilizaron para exigir al Estado guatemalteco la titulación colectiva de estas tierras⁷.

8. El 25 de febrero de 1985, el Instituto Nacional de Transformación Agraria (“INTA”) otorgó un título de propiedad provisional a 65 personas individuales de Agua Caliente⁸ luego de que las familias de la Comunidad demostraran que utilizaban los terrenos exclusivamente para labores agrícolas y que dependían económicamente de esos terrenos⁹. La titulación permanente de las tierras estaba supeditada al pago de ciertas cuotas al Estado, que la comunidad terminó de pagar en 2002 y posteriormente inició procedimientos judiciales para reclamar la titulación total de las tierras¹⁰. Los trámites para el otorgamiento de la plena titularidad aún están pendientes¹¹.

³ CIDH. Informe de Fondo N° 11/20. Caso 13.082. Comunidad Indígena Maya Q’eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala. 3 de marzo de 2020, párrs. 36-37.

⁴ *Id.*

⁵ *Id.*, párr. 39.

⁶ *Id.*

⁷ *Id.*, párr. 40.

⁸ *Id.*, párr. 41.

⁹ *Id.*

¹⁰ *Id.*, párrs. 41-57.

¹¹ *Id.*

9. El 13 de diciembre de 2004, el Ministerio de Energías y Minas (MEM) de Guatemala expidió la Resolución No. 225, mediante la cual otorgó una licencia de exploración minera por tres años a la empresa "Exploraciones y Explotaciones Mineras Izabal, Sociedad Anónima" (EXMIBAL) para la explotación de níquel, cobalto, hierro, cromo y magnesio¹². La licencia cubría 259,206 kilómetros cuadrados en varios municipios, incluido el municipio de El Estor, donde reside la comunidad de Agua Caliente¹³. Al año siguiente EXMIBAL transfirió la licencia a la Compañía Guatemalteca de Níquel (CGN)¹⁴.

10. El 17 de abril de 2006, el MEM otorgó a CGN una licencia de explotación minera por 25 años para el Proyecto "Fénix" que tenía el mismo objeto y cobertura de ubicación de la licencia EXMIBAL¹⁵. La licencia requería un Estudio de Impacto Ambiental aprobado por la unidad de calidad ambiental de la Dirección General de Gestión Ambiental y Recursos Naturales del MEM¹⁶. El estudio fue publicado en un periódico, pero sólo en el idioma español¹⁷. La comunidad de Agua Caliente habla principalmente el idioma indígena Q'eqchí y la mayoría no habla ni lee español¹⁸. Además, el periódico no fue distribuido entre las comunidades afectadas¹⁹. Ni la licencia primaria de diciembre de 2004, ni la de 2006 mencionaron que parte de las tierras en cuestión han sido tradicionalmente poseídas por la comunidad de Agua Caliente ni reconocieron el derecho de la comunidad a la consulta previa, libre e informada²⁰.

11. En el año 2006, luego de que el MEM emitiera la licencia, la CGN comenzó a construir caminos en los terrenos mencionados en la licencia para garantizar el acceso de vehículos al sitio

¹² *Id.* párr. 61.

¹³ *Id.*

¹⁴ *Id.*

¹⁵ *Id.*, párr. 62.

¹⁶ *id.*

¹⁷ *Id.*

¹⁸ *Id.*, párr. 37.

¹⁹ *Id.*, párr. 62.

²⁰ *Id.*, párr. 63.

minero²¹. Debido a sus operaciones, la empresa dañó “mojones” en la tierra de la comunidad de Agua Caliente²². Estos marcadores han sido utilizados por la comunidad para determinar su territorio²³.

12. El 13 de enero de 2006, Gerardo Tzalam Caal, miembro de una de las comunidades maya Q'eqchi afectadas por el proyecto “Fénix”, interpuso un recurso de amparo ante la Corte de Apelaciones Civil y Mercantil²⁴. El recurso alega una violación del derecho de la comunidad a la consulta libre, previa e informada, respetando la cultura y las tradiciones de la comunidad, dado que nunca se informó a la comunidad sobre la concesión minera ni sobre el estudio de impacto ambiental²⁵. El recurso alega que el estudio de impacto ambiental fue publicado en un periódico que no fue distribuido entre la comunidad afectada y fue emitido en un idioma que la comunidad no domina²⁶. El tribunal no abordó los méritos de los reclamos de los peticionarios con respecto al derecho de la comunidad a una consulta libre, previa e informada²⁷.

13. El 19 de agosto de 2011, luego de agotar todos los recursos legales internos, el *Indian Law Resource Center*, en nombre de los peticionarios, presentó una petición ante la Comisión Interamericana alegando violaciones de derechos humanos por parte del Estado.

IV. ARGUMENTO

A. Guatemala violó el artículo 21 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, al no reconocer el derecho a la propiedad comunal del pueblo indígena Agua Caliente

²¹ *Id.*, párr. 70.

²² *Id.*

²³ *Id.*

²⁴ *Id.*, párr. 65.

²⁵ *Id.*

²⁶ *Id.*

²⁷ *Id.*, párr. 67.

14. El Estado de Guatemala es internacionalmente responsable por la violación del derecho a la propiedad reconocido en el artículo 21 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, por no otorgar un título de propiedad colectiva a Agua Caliente como pueblo indígena.

15. El artículo 1.1 de la Convención Americana requiere que los Estados respeten los derechos y libertades en ella reconocidos y garanticen que todas las personas sujetas a la jurisdicción del Estado tengan garantizado el libre y pleno ejercicio de esos derechos, sin discriminación²⁸. El artículo 2 de la Convención requiere que los Estados adopten, “con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de [la] Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades” garantizados en la Convención, “[s]i el ejercicio de [dichos] derechos y libertades [...] no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter”²⁹.

16. El artículo 21 de la Convención reconoce que “[t]oda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes”³⁰ y que “[n]inguna 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”³¹.

17. Esta Corte ha interpretado el derecho a la propiedad reconocido en el artículo 21 de la Convención a la luz de la relación especial que tienen los pueblos indígenas con sus territorios y tierras tradicionales³². Según la Corte, los Estados tienen el deber de adoptar medidas especiales

²⁸ Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 1.1.

²⁹ *Id.*, art. 2.

³⁰ *Id.*, art. 21.1.

³¹ *Id.*, art. 21.2.

³² Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 88. *Ver también*, Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 137.

de protección para respetar, proteger y garantizar la supervivencia física y cultural de los pueblos indígenas³³. Estas medidas especiales de protección incluyen el reconocimiento de que los pueblos indígenas tienen el derecho humano de disfrutar de sus tierras “de acuerdo con sus prácticas consuetudinarias”³⁴.

18. En este sentido, la Corte ha sostenido que la relación especial entre los pueblos indígenas y su territorio tradicional obliga a los Estados a reconocer el carácter colectivo del concepto de propiedad que tienen los pueblos indígenas³⁵. En *Sawhoyamaya*, la Corte explicó que “los conceptos de propiedad y posesión en las comunidades indígenas pueden tener una significación colectiva, en el sentido de que la pertenencia de ésta ‘no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad’”³⁶. Asimismo, la Corte sostuvo en *Yakye Axa* que el artículo 21 de la Convención protege “tanto la propiedad privada de los particulares como la propiedad comunitaria de [...] las comunidades indígenas”³⁷. Los Estados, por lo tanto, deben reconocer los derechos de propiedad colectiva de los pueblos indígenas de acuerdo con los conceptos tradicionales de propiedad comunal de éstos en lugar de los conceptos modernos de copropiedad individual.

19. Para establecer si los pueblos indígenas tienen derecho a propiedad comunal y a la titulación de sus tierras ancestrales en tal sentido, esta Corte sostuvo en *Moiwana* que “la posesión de la tierra debería bastar para que obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro”³⁸. Las comunidades indígenas que carecen de título real sobre sus tierras

³³ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 84.

³⁴ Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párr. 131.

³⁵ *Id.*

³⁶ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 120 (citando Corte IDH. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua*. Fondo, Reparaciones Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 149.

³⁷ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 143.

³⁸ Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párr. 131.

ancestrales a pesar de ocupar estas tierras de acuerdo con sus prácticas consuetudinarias deben, por lo tanto, simplemente demostrar la posesión de dichas tierras para obtener el título comunal sobre ellas, en caso de que no exista³⁹.

20. Además, la Corte ha sostenido que los Estados tienen el deber de “establecer los mecanismos necesarios para hacer efectivo a nivel interno el derecho [a la propiedad comunal] consagrado en la Convención, según lo ha interpretado este Tribunal en su jurisprudencia”⁴⁰. Según la Corte, los Estados no sólo deben reconocer este derecho en la legislación interna, sino que también deben garantizar en la práctica los derechos de propiedad comunitaria de los pueblos indígenas⁴¹. En este sentido, los Estados tienen el deber de adoptar los procedimientos administrativos, legislativos o judiciales necesarios para reconocer el carácter colectivo de la propiedad por parte de los pueblos indígenas y otorgarles un título legal que reconozca este carácter colectivo⁴².

21. En el presente caso, Agua Caliente es una comunidad indígena que tiene una relación especial con sus tierras y territorios tradicionales⁴³ y el Estado no ha otorgado a Agua Caliente un título legal que reconozca los derechos de propiedad colectiva de la comunidad sobre las tierras y territorios ancestrales en disputa⁴⁴.

³⁹ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 128.

⁴⁰ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 102.

⁴¹ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214, párr. 154.

⁴² Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 115.

⁴³ CIDH. Informe de Fondo N° 11/20. Caso 13.082. Comunidad Indígena Maya Q'eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala. 3 de marzo de 2020, párr. 92. *Ver también*, testimonio de Rodrigo Tot y peritaje de Victoria Sanford durante la audiencia pública ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 9 de febrero de 2022, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=mZVnpxgiS6M>.

⁴⁴ CIDH. Informe de Fondo N° 11/20. Caso 13.082. Comunidad Indígena Maya Q'eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala. 3 de marzo de 2020, párr. 12. *Ver también*, peritaje de Roberto Estuardo Morales Gómez durante la audiencia pública ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 9 de febrero de 2022, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=mZVnpxgiS6M>.

22. Agua Caliente es una de las comunidades del pueblo indígena Maya Q'eqchi, que ha vivido y poseído tierras tradicionales en el norte de Guatemala desde antes de la época prehispánica⁴⁵. La comunidad de 369 habitantes habla el idioma indígena Q'eqchi y la mayoría no habla el idioma español⁴⁶. Agua Caliente se encuentra en el terreno en disputa de El Estor, departamento de Izabal⁴⁷. Desde 1890, el Estado ha identificado las tierras tradicionales de la Comunidad como “Lote 9”⁴⁸. En ese momento, el Estado entregó estas tierras a particulares para que iniciaran sus actividades agrícolas⁴⁹. En 1978, varias comunidades del Pueblo Maya Q'eqchi se movilizaron para exigir al Estado guatemalteco la titulación colectiva de estas tierras⁵⁰. El 25 de febrero de 1985, el INTA otorgó un título de propiedad provisional a 65 miembros individuales de Agua Caliente⁵¹ luego de que las familias de la comunidad demostraran que tenían un uso exclusivo de la tierra para labores agrícolas y dependían económicamente de la tierra⁵². La titulación permanente del terreno estaba supeditada al pago de ciertas cuotas al Estado, que la comunidad terminó de pagar en 2002 y posteriormente inició procedimientos judiciales para reclamar la titulación total de las tierras⁵³. Los trámites para la titulación plena siguen pendientes⁵⁴ debido a la

⁴⁵ CIDH. Informe de Fondo N° 11/20. Caso 13.082. Comunidad Indígena Maya Q'eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala. 3 de marzo de 2020, párr. 36. *Ver también*, peritaje de Victoria Sanford durante la audiencia pública ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 9 de febrero de 2022, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=mZVnpxgiS6M>.

⁴⁶ CIDH. Informe de Fondo N° 11/20. Caso 13.082. Comunidad Indígena Maya Q'eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala. 3 de marzo de 2020, párr. 37. *Ver también*, peritaje de Victoria Sanford durante la audiencia pública ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 9 de febrero de 2022, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=mZVnpxgiS6M>.

⁴⁷ CIDH. Informe de Fondo N° 11/20. Caso 13.082. Comunidad Indígena Maya Q'eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala. 3 de marzo de 2020, párr. 37.

⁴⁸ *Id.*, párr. 39.

⁴⁹ *Id.*

⁵⁰ *Id.*, párr. 40.

⁵¹ *Id.*, párr. 41.

⁵² *Id.*

⁵³ *Id.*, párrs. 41-57. *Ver también*, testimonio de Rodrigo Tot durante la audiencia pública ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 9 de febrero de 2022, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=mZVnpxgiS6M>.

⁵⁴ CIDH. Informe de Fondo N° 11/20. Caso 13.082. Comunidad Indígena Maya Q'eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala. 3 de marzo de 2020, párr. 12. *Ver también*, testimonio de Rodrigo Tot durante la audiencia pública ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 9 de febrero de 2022, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=mZVnpxgiS6M>.

inactividad del Estado y la inexistencia de un marco legal adecuado que reconozca plenamente el carácter colectivo de la propiedad de los territorios de pueblos indígenas.

23. El perito Roberto Estuardo Morales Gómez declaró ante esta Corte que el marco legal existente para otorgar títulos de propiedad en Guatemala no reconoce la personalidad jurídica única de los pueblos indígenas ni la propiedad colectiva de sus tierras⁵⁵. Por ende, El Estado no ha otorgado a la comunidad, como entidad propia, el título colectivo de las tierras en disputa⁵⁶. En 1985 y en 2019, respectivamente, el gobierno otorgó títulos provisionales y luego permanentes de las tierras en disputa a 65 miembros individuales de la comunidad de Agua Caliente como copropietarios en partes iguales de propiedad privada que puede subdividirse, venderse o transferirse por cada miembro individual, incluso a personas ajenas a la comunidad⁵⁷. Según el perito Morales Gómez, este tipo de títulos de propiedad privada como copropietarios pone en riesgo el derecho de la comunidad a usar y disfrutar sus tierras tradicionales de acuerdo con las tradiciones y costumbres de la comunidad⁵⁸. El otorgamiento de títulos de propiedad individuales a los miembros de la comunidad de Agua Caliente no cumple con los estándares de la jurisprudencia de la Corte para reconocer el derecho de los pueblos indígenas a la propiedad colectiva de acuerdo con sus usos y costumbres.

24. En conclusión, Guatemala ha violado el derecho de propiedad de Agua Caliente reconocido en el artículo 21 de la Convención Americana, en relación con la obligación del Estado bajo el artículo 2 de la misma de adoptar las medidas legislativas o de otra índole que sean necesarias para

⁵⁵ Peritaje de Roberto Estuardo Morales Gómez durante la audiencia pública ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 9 de febrero de 2022, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=mZVnpxgiS6M>. Ver también, CIDH. Informe de Fondo N° 11/20. Caso 13.082. Comunidad Indígena Maya Q'eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala. 3 de marzo de 2020, párr. 5.

⁵⁶ *Id.*

⁵⁷ Peritaje de Roberto Estuardo Morales Gómez durante la audiencia pública ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 9 de febrero de 2022, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=mZVnpxgiS6M>.

⁵⁸ *Id.* Ver también, CIDH. Informe de Fondo N° 11/20. Caso 13.082. Comunidad Indígena Maya Q'eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala. 3 de marzo de 2020, párr. 95.

hacer efectivo el derecho de propiedad de la comunidad, así como en relación con la obligación del Estado de respetar los derechos humanos reconocidos en el artículo 1.1 de la misma, al no contar con un marco jurídico interno adecuado que permita el reconocimiento de la propiedad colectiva y la titulación de las tierras tradicionales de la comunidad Agua Caliente como pueblo indígena y de acuerdo con las tradiciones y costumbres de la comunidad.

B. Guatemala violó los artículos 21 y 23 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, al no realizar una consulta libre, previa e informada y al no obtener el consentimiento de la comunidad para llevar a cabo el proyecto minero Fénix.

25. La Corte debe declarar internacionalmente responsable a Guatemala por la violación de los artículos 21 y 23 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, al no realizar una adecuada consulta previa, libre e informada y al no obtener el consentimiento de Agua Caliente con relación al proyecto minero “Fénix”.

26. El artículo 21 de la Convención reconoce el derecho a la propiedad, tal y como se mencionó *supra*⁵⁹. El artículo 23 reconoce que todo ciudadano tiene el derecho “de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos”⁶⁰. El artículo 1.1 de la Convención Americana requiere que los Estados respeten los derechos y libertades en ella reconocidos y garanticen que todas las personas sujetas a la jurisdicción del Estado tengan garantizado el libre y pleno ejercicio de esos derechos, sin discriminación⁶¹. El artículo 2 de la Convención requiere que los Estados adopten, “con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de [la] Convención, las medidas legislativas o de otro

⁵⁹ *Id.*, art. 21.

⁶⁰ *Id.*, art. 23.

⁶¹ *Id.*, art. 1.1.

carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades” garantizados en la Convención, “[s]i el ejercicio de [dichos] derechos y libertades [...] no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter”⁶².

27. Al leer en conjunto los derechos establecidos en los artículos 21 y 23 de la Convención, la Corte ha interpretado que éstos reconocen el derecho a la consulta previa, libre e informada de los pueblos indígenas o tribales cuando la intervención del Estado pueda restringir los derechos de propiedad colectiva de tales pueblos⁶³. La Corte ha encontrado que, si bien el derecho a la propiedad reconocido en el artículo 21 no es absoluto, los Estados sólo pueden restringir ese derecho cuando se cumplan ciertas condiciones. Cuando la propiedad en cuestión se trate de tierras tradicionales o territorios de pueblos tribales o indígenas, el Estado debe aplicar salvaguardias adicionales para garantizar que cualquier acción estatal que afecte el uso y goce de esas tierras y territorios “no implique una denegación de su subsistencia como pueblo tribal [o indígena]”⁶⁴. La Corte ha derivado estas salvaguardias adicionales para preservar, proteger y garantizar la relación especial que estos pueblos tienen con sus tierras, así como sus derechos fundamentales a la identidad cultural, la supervivencia cultural y la libre determinación como pueblos⁶⁵.

28. Asimismo, la Corte ha reconocido que, dada su importancia como mecanismo esencial para proteger la integridad cultural y territorial de los pueblos indígenas y tribales, el derecho a la consulta no es sólo una norma consagrada en la Convención Americana sino también un principio

⁶² *Id.*, art. 2.

⁶³ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 133; Corte IDH. *Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Serie C No. 400, párr. 173, y Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párrs. 159-62, 171.

⁶⁴ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párrs. 127, 129.

⁶⁵ *Id.*, párr. 129, y Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párrs. 159-60, 217.

general del derecho internacional que los Estados deben cumplir, con independencia de que haya sido expresamente regulado en su legislación interna⁶⁶. Tal como lo sostuvo la Corte en la sentencia *Comunidad Garífuna de Punta Piedra*, los Estados están obligados a contar “con mecanismos adecuados y efectivos para garantizar el proceso de consulta” estén o no estipulados por la ley⁶⁷.

29. Sin embargo, la Corte también ha determinado que

[I]a obligación de consultar a las comunidades y pueblos indígenas y tribales 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 conciernen a sus intereses, está en relación directa con la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención (artículo 1.1). Esto implica el deber de organizar adecuadamente todo el aparato gubernamental y, en general, de 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 derechos⁶⁸.

Asimismo, en *Sarayaku*, la Corte encontró que conforme al artículo 21 en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados tienen una “obligación positiva de adoptar medidas especiales para garantizar a los pueblos indígenas y tribales el ejercicio pleno e igualitario del derecho a los territorios que han usado y ocupado tradicionalmente”⁶⁹, incluyendo “la obligación de garantizar el derecho a la consulta previa”⁷⁰ para evitar daños al “territorio ancestral o su supervivencia y subsistencia como pueblo indígena”⁷¹. Cuando un Estado no adopta

⁶⁶ Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 164, y Corte IDH. *Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de octubre de 2015. Serie C No. 304, párr. 222.

⁶⁷ Corte IDH. *Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de octubre de 2015. Serie C No. 304, párr. 222.

⁶⁸ Corte IDH. *Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de octubre de 2015. Serie C No. 304, párr. 159 (citando Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 166).

⁶⁹ Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 171.

⁷⁰ *Id.*, párr. 176.

⁷¹ *Id.*

mecanismos internos para garantizar el derecho a la consulta, la Corte ha encontrado una violación de los artículos 21 y 23 de la Convención en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma⁷².

30. En el caso *Saramaka*, la Corte determinó que el derecho a la consulta requiere que los Estados (1) aseguren “la participación efectiva de los miembros del pueblo [afectado], de conformidad con sus costumbres y tradiciones, en relación con todo plan de desarrollo, inversión, exploración o extracción [...] que se lleve a cabo dentro del territorio”⁷³, (2) garanticen “que los miembros del pueblo [afectado] se beneficien razonablemente del plan que se lleve a cabo dentro de su territorio”⁷⁴, y (3) garanticen “que no se emitirá ninguna concesión dentro del territorio [del pueblo afectado] a menos y hasta que entidades independientes y técnicamente capaces, bajo la supervisión del Estado, realicen un estudio previo de impacto social y ambiental”⁷⁵.

31. De conformidad con lo señalado por esta Corte en el caso *Saramaka* y en su jurisprudencia constante en la materia, los Estados tienen el deber de “consultar, activamente, con dicha comunidad, según sus costumbres y tradiciones”⁷⁶. Dicha obligación “requiere que el Estado acepte y brinde información, e implica una comunicación constante entre las partes. Las consultas deben realizarse de buena fe, a través de procedimientos culturalmente adecuados y deben tener como fin llegar a un acuerdo”⁷⁷. Asimismo, la Corte ha requerido que la consulta se produzca antes de la ejecución de acciones que puedan afectar significativamente los intereses de los pueblos

⁷² Corte IDH. *Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. Serie C No. 309, párrs. 208-212, 230.

⁷³ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párrs. 129, 133. *Ver también*, Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 157, y Corte IDH. *Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de octubre de 2015. Serie C No. 305, párr. 156.

⁷⁴ *Id.*

⁷⁵ *Id.*

⁷⁶ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 133.

⁷⁷ *Id.*

indígenas⁷⁸. Finalmente, la Corte ha sostenido que “el Estado debe asegurarse que los miembros del pueblo o de la comunidad tengan conocimiento de los posibles beneficios y riesgos, para que puedan evaluar si aceptan el plan de desarrollo o inversión propuesto”⁷⁹, incluyendo los riesgos ambientales y de salubridad⁸⁰.

32. En consecuencia, para determinar si un Estado ha cumplido con su deber de consultar a los pueblos indígenas o tribales, la Corte debe considerar si la consulta se realizó antes de que se tomaran decisiones significativas sobre el proyecto, si la consulta se realizó de buena fe y para el propósito de llegar a un acuerdo, si la consulta fue adecuada y accesible, y si la consulta fue informada, incluso a través de la preparación y difusión de un estudio ambiental y social de los impactos potenciales del proyecto propuesto⁸¹.

33. Para que la Corte considere que una consulta es adecuada y accesible, el Estado debe realizarla “a través de procedimientos culturalmente adecuados, es decir, en conformidad con sus propias tradiciones”⁸² y que garanticen su “participación efectiva”⁸³. Asimismo, la Corte considerará si el Estado ha consultado de conformidad con los procedimientos internos y estructuras de gobierno de los pueblos indígenas pertinentes⁸⁴. La Corte también requiere que los Estados realicen consultas de manera que puedan ser entendidas por los pueblos indígenas o tribales afectados, incluso en el idioma hablado por la mayoría de los residentes de la comunidad⁸⁵.

⁷⁸ *Id.* Ver también, Corte IDH. *Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. Serie C No. 309, párr. 207.

⁷⁹ Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 177.

⁸⁰ *Id.*, párr. 208.

⁸¹ *Id.*, párrs. 167, 177-178.

⁸² *Id.* párr. 201.

⁸³ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 147.

⁸⁴ Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 201.

⁸⁵ *Id.*

34. En determinadas circunstancias, el Estado tiene el deber no sólo de consultar, sino también de obtener el consentimiento de la comunidad afectada⁸⁶. Esta obligación existe en los casos de grandes proyectos de desarrollo que interfieran de manera significativa con el territorio y los recursos naturales de la comunidad, de manera tal que se ponga en riesgo la capacidad de supervivencia física y cultural del pueblo indígena⁸⁷. La Corte determinó en *Saramaka* que, en tales casos, “el Estado tiene la obligación, no sólo de consultar a los [pueblos afectados], sino también debe obtener el consentimiento libre, informado y previo de éstos, según sus costumbres y tradiciones”⁸⁸.

35. La Corte ha sostenido consistentemente que “es deber del Estado – y no de los pueblos indígenas – demostrar efectivamente, en el caso concreto, que todas las dimensiones del derecho a la consulta previa fueron efectivamente garantizadas”⁸⁹.

36. En el presente caso, Guatemala no consultó con la comunidad de Agua Caliente en la forma requerida por la Convención Americana de tres maneras distintas. En primer lugar, Guatemala violó los artículos 21 y 23 de la Convención Americana, en relación con el artículo 2 de la misma, al no promulgar legislación interna que garantice el derecho a la consulta de los pueblos indígenas, incluida la comunidad de Agua Caliente. En segundo lugar, Guatemala violó los artículos 21 y 23 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, porque no cumplió con los estándares exigidos por la Convención Americana para la consulta previa a la aprobación del proyecto minero Fénix en las tierras tradicionales de la comunidad de Agua Caliente. Finalmente,

⁸⁶ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 134.

⁸⁷ *Id.*

⁸⁸ *Id.*

⁸⁹ Corte IDH. *Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de octubre de 2015. Serie C No. 305, párr. 163 (citando Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 179).

Guatemala violó los artículos 21 y 23 de la Convención, en relación con el artículo 1.1, al no solicitar ni obtener el consentimiento de la comunidad de Agua Caliente para el proyecto minero a gran escala Fénix.

37. Dado que, como se señaló anteriormente, Agua Caliente es una comunidad indígena que tiene una relación especial con sus tierras y territorios tradicionales⁹⁰, y Guatemala, a través del proyecto minero Fénix, estaba realizando actividades en sus tierras tradicionales que tenían el potencial de afectar el uso de sus territorios y con ello su integridad cultural⁹¹, Guatemala tenía la obligación de garantizar el derecho de la comunidad a la consulta y el consentimiento libres, previos e informados.

38. Guatemala no cuenta con una legislación interna que garantice el derecho de las comunidades indígenas a la consulta previa, libre e informada y, en su caso, al consentimiento⁹². Si bien el Estado afirmó que la comunidad tuvo la oportunidad de participar en el proceso de concesión de una licencia de exploración y explotación minera de conformidad con la legislación guatemalteca, el mecanismo de información previa existente no cumple con los estándares internacionales establecidos para cumplir con la obligación de Guatemala de garantizar el derecho a la consulta⁹³. Si bien el derecho guatemalteco exige la participación pública antes de emitir una licencia minera, carece de una disposición específica para consultar a los pueblos indígenas⁹⁴. La normativa que establece este procedimiento de participación pública en el otorgamiento de licencias de minería no contiene disposiciones que garanticen la adecuada participación de los

⁹⁰ CIDH. Informe de Fondo N° 11/20. Caso 13.082. Comunidad Indígena Maya Q'eqchi Agua Caliente Vs. Guatemala. 3 de marzo de 2020, párrs. 36-37.

⁹¹ *Id.*, párrs. 63, 70-71, 110.

⁹² *Id.*, párrs. 111-112.

⁹³ *Id.*, párr. 15.

⁹⁴ *Id.*, párrs. 111-112 (citando, CIDH. *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala*. 31 de diciembre de 2015, párr. 492).

pueblos indígenas en las decisiones que puedan afectar sus territorios tradicionales⁹⁵. Como señaló la Comisión en el Informe de Fondo en el presente caso, el derecho guatemalteco “no contiene disposiciones para que los pueblos indígenas sean consultados antes de la aprobación de licencias de exploración o explotación de proyectos mineros”⁹⁶. En su informe de 2016 sobre derechos humanos en Guatemala, la Comisión señaló que los mecanismos de participación que dispone la normativa interna en esta materia “resultan insuficientes e inadecuados a la luz de los estándares internacionales y suponen claros obstáculos para que las comunidades estén plenamente informadas”⁹⁷. Por lo tanto, Guatemala no adoptó ni implementó las medidas legislativas necesarias para garantizar el derecho de la comunidad Agua Caliente a ser consultada en las decisiones que afectan sus territorios ancestrales, de conformidad con los estándares interamericanos aplicables.

39. Además de no contar con una ley que reconozca de manera adecuada el derecho a la consulta, en el presente caso Guatemala tampoco realizó una consulta adecuada en la práctica. Primero, el Estado otorgó licencias de exploración y explotación para el proyecto minero Fénix sin consultar primero con la comunidad de Agua Caliente⁹⁸. Para este proyecto, el Ministerio de Energías y Minas emitió dos licencias, en 2004 y 2006⁹⁹. El territorio mencionado en esas licencias cubre, entre otros, parte de la comunidad de Agua Caliente¹⁰⁰. A pesar de ello, ninguna de las licencias menciona el requisito de consulta previa ni a la comunidad de Agua Caliente en general, ni el Estado ha aportado prueba alguna de que haya buscado consultar con Agua Caliente de acuerdo con sus costumbres y tradiciones, o de cualquier otra forma, previo a otorgar estas

⁹⁵ *Id.*

⁹⁶ *Id.*, párr. 112.

⁹⁷ *Id.* párr. 113.

⁹⁸ *Id.*, párrs. 62-69.

⁹⁹ *Id.*, párrs. 61-62.

¹⁰⁰ *Id.*, párr. 63.

licencias¹⁰¹. Por lo tanto, Guatemala no garantizó el derecho de la comunidad de Agua Caliente a la consulta previa con respecto a este proyecto.

40. El Estado tampoco realizó una consulta adecuada, accesible e informada de acuerdo con las tradiciones, costumbres o idioma de la comunidad indígena, ni realizó un estudio de impacto ambiental y social adecuado previo al otorgamiento de una concesión minera dentro del territorio de Agua Caliente. Si bien Guatemala realizó un estudio de impacto ambiental¹⁰², éste no cumplió con los requisitos establecidos por esta Corte. El Estado no demostró que el informe fue preparado antes de que el Estado otorgara las licencias mineras iniciales en 2004¹⁰³. El Estado tampoco publicó el informe del estudio ambiental en el idioma entendido por la mayoría de los miembros de la comunidad¹⁰⁴. El informe se distribuyó en español, un idioma no hablado por la mayoría de la comunidad de Agua Caliente¹⁰⁵. Además, el Estado no proporcionó el informe directamente a la comunidad como parte de ningún proceso continuo de comunicación o consulta¹⁰⁶. En cambio, el Estado publicó el informe en un periódico que no se distribuyó dentro de la comunidad¹⁰⁷. Por lo tanto, Guatemala no realizó un proceso de consulta adecuado, no informó a la comunidad sobre el proyecto, y transfirió inadmisiblemente la carga de obtener información a la propia comunidad.

41. Incluso si el informe hubiera sido debidamente traducido y distribuido como parte de un proceso de consulta adecuado, el contenido del estudio de impacto ambiental no cumplió con los requisitos de esta Corte porque no abordó el impacto social, cultural y espiritual en la comunidad, incluyendo las preocupaciones de la comunidad sobre los posibles impactos que podría tener el

¹⁰¹ *Id.*

¹⁰² *Id.*, párr. 62.

¹⁰³ *Id.*, párr. 61.

¹⁰⁴ *Id.*, párr. 62.

¹⁰⁵ *Id.*, párr. 37.

¹⁰⁶ *Id.*, párr. 62.

¹⁰⁷ *Id.*

proyecto minero en el suministro de agua del lago Izabal¹⁰⁸. El estudio realizado por Guatemala debería haberse realizado de una manera que respetara las tradiciones y la cultura de la comunidad y abordara los posibles riesgos, incluidas las amenazas ambientales y de salud derivadas del proyecto; en cambio, el Estado no ha proporcionado pruebas que demuestren que el estudio dio cuenta de las preocupaciones claramente expresadas por la comunidad sobre los posibles impactos de los proyectos mineros en el medio ambiente y su capacidad para mantener su forma de vida¹⁰⁹. Al no incorporar estos aspectos como lo exigen sus obligaciones internacionales, Guatemala no realizó el estudio de impacto de manera adecuada. Por lo tanto, Guatemala no ha garantizado el derecho de la comunidad de Agua Caliente a una consulta informada realizada de buena fe, a través de procedimientos culturalmente apropiados, con respeto al idioma y la tradición de la comunidad, y con el objetivo de llegar a un acuerdo.

42. Además, tratándose de un proyecto minero, Guatemala no buscó ni obtuvo el consentimiento de la comunidad de Agua Caliente. El Estado de Guatemala tenía la obligación de obtener el consentimiento de la comunidad antes de proceder con el proyecto minero Fénix, debido a la magnitud potencial del impacto que podría tener en su territorio. En este caso, el territorio de la comunidad de Agua Caliente se ha visto gravemente afectado por las actividades mineras, por ejemplo, por la construcción de caminos a través de su territorio, lo que ha dañado los hitos que marcan su territorio¹¹⁰. Además, la comunidad expresó su preocupación por las amenazas a la calidad ambiental, y particularmente a su fuente de agua, como resultado del proyecto minero¹¹¹. Estos hechos demuestran la importancia del impacto que el proyecto minero Fénix representa para el territorio y los recursos de la comunidad de Agua Caliente, lo que genera la obligación

¹⁰⁸ *Id.*, párr. 9.

¹⁰⁹ *Id.*, párr. 74.

¹¹⁰ *Id.*, párr. 70.

¹¹¹ *Id.*, párr. 74.

internacional de Guatemala de obtener el consentimiento de la comunidad. Sin embargo, la comunidad de Agua Caliente no otorgó su consentimiento respecto del proyecto Fénix en ningún momento¹¹². En suma, Guatemala no buscó ni obtuvo el consentimiento previo, libre e informado de la comunidad, incluso después de que se emitieron las licencias y después de que la tierra se vio afectada por el proyecto minero¹¹³.

43. En conclusión, Guatemala ha violado el derecho de la comunidad indígena Agua Caliente a la consulta previa, libre e informada conforme a los artículos 21 y 23 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, porque ninguna ley interna garantiza el derecho a la consulta; el Estado no consultó adecuadamente con la comunidad antes de aprobar las licencias mineras; el estudio de impacto ambiental no informó a la comunidad sobre los posibles riesgos y beneficios del proyecto, se publicó en un idioma que la comunidad no hablaba, se distribuyó fuera de la comunidad, y no incluyó la información requerida sobre los impactos sociales, culturales y de salud, y el Estado no buscó ni obtuvo el consentimiento libre, previo e informado de la comunidad para el proyecto minero Fénix.

V. CONCLUSIÓN

44. El presente escrito en calidad de *amicus curiae* respalda los argumentos de las presuntas víctimas en este caso e invita a esta Honorable Corte a declarar lo siguiente:

- (1) Guatemala violó el derecho de propiedad comunal de Agua Caliente reconocido en el artículo 21 de la Convención Americana, en relación con la obligación del Estado bajo el artículo 2 de la misma de adoptar las medidas legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectivo el derecho de propiedad de la comunidad, así como en

¹¹² *Id.*, párrs. 8, 65, 68-69.

¹¹³ *Id.*, párrs. 63, 70.

relación con la obligación estatal de respetar los derechos humanos reconocida en el artículo 1.1 de la misma, al no contar con un marco jurídico interno adecuado que permita el reconocimiento de la propiedad colectiva y la titulación de las tierras tradicionales de la comunidad de Agua Caliente como pueblo indígena y de acuerdo con las tradiciones y costumbres de la comunidad, y

(2) Guatemala violó el derecho a la consulta previa, libre e informada de Agua Caliente reconocido en los artículos 21 y 23 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, dado que ninguna ley interna garantiza el derecho a la consulta de los pueblos indígenas, el Estado omitió consultar adecuadamente con la comunidad antes de aprobar las licencias mineras, y el Estado no buscó ni obtuvo el consentimiento libre, previo e informado de la comunidad antes de proceder con el proyecto minero Fénix.

45. En este sentido, solicitamos a esta Honorable Corte que reafirme sus estándares internacionales sobre los derechos de los pueblos indígenas a la titulación de propiedad colectiva y a la consulta y consentimiento libre, previo e informado. También solicitamos que la Corte ordene la adopción de medidas de reparación adecuadas para reparar los daños ya causados a las presuntas víctimas y para evitar que ocurran violaciones similares en el futuro, incluida la adopción de legislación que reconozca la propiedad colectiva de la tierra por parte de los pueblos indígenas de acuerdo con sus tradiciones y costumbres, así como legislación que reconozca el derecho de los pueblos indígenas a la consulta y al consentimiento libre, previo e informado, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte.

En solidaridad,



Prof. Francisco J. Rivera Juaristi
Director, Clínica de Derechos Humanos - Universidad de Santa Clara

_____/s/_____
Lic. Britton Schwartz
Abogada Supervisora

_____/s/_____
Jonathan Johnson, Estudiante de derecho
Devon Hickey, Estudiante de derecho
Cassandra Wilkins, Estudiante de derecho
Diann Jayakoddy, Estudiante de derecho
Franziska Angerer, Estudiante de derecho