

REVISTA IIDH

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTERAMÉRICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS

41

Edición especial sobre derecho indígena
Enero-Junio 2005



REVISTA
I I D H

Instituto Interamericano de Derechos Humanos
Institut Interaméricain des Droits de l'Homme
Instituto Interamericano de Direitos Humanos
Inter-American Institute of Human Rights

© 2005, IIDH. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Revista
341.481

Revista IIDH/Instituto Interamericano de Derechos Humanos.-Nº1 (Enero/junio 1985)
-San José, C. R.: El Instituto, 1985-
v.; 23 cm.

Semestral

ISSN 1015-5074

1. Derechos humanos-Publicaciones periódicas

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en esta Revista son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no corresponden necesariamente con las del IIDH o las de sus donantes.

Esta revista no puede ser reproducida en todo o en parte, salvo permiso escrito de los editores.

Diagramado y montaje electrónico de artes finales: Unidad de Información y Servicio Editorial del IIDH.

Impresión litográfica: Imprenta y Litografía Segura Hermanos S.A.

La Revista IIDH acogerá artículos inéditos en el campo de las ciencias jurídicas y sociales, que hagan énfasis en la temática de los derechos humanos. Los artículos deberán dirigirse a: Editores Revista IIDH; Instituto Interamericano de Derechos Humanos; A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica.

Se solicita atender a las normas siguientes:

1. Se entregará un original y una copia escritos a doble espacio, dentro de un máximo de 45 cuartillas tamaño carta. El envío deberá acompañarse con disquetes de computador, indicando el sistema y el programa en que fue elaborado.
2. Las citas deberán seguir el siguiente formato: apellidos y nombre del autor o compilador; título de la obra (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada. Para artículos de revistas: apellidos y nombre del autor, título del artículo (entre comillas); nombre de la revista (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada.
3. La bibliografía seguirá las normas citadas y estará ordenada alfabéticamente, según los apellidos de los autores.
4. Un resumen de una página tamaño carta, acompañará a todo trabajo sometido.
5. En una hoja aparte, el autor indicará los datos que permitan su fácil localización (Nº fax, telef., dirección postal y correo electrónico). Además incluirá un breve resumen de sus datos académicos y profesionales.
6. Se aceptarán para su consideración todos los textos, pero no habrá compromiso para su devolución ni a mantener correspondencia sobre los mismos.

La Revista IIDH es publicada semestralmente. El precio anual es de US\$ 35,00. El precio del número suelto es de US\$ 21,00. Estos precios incluyen el costo de envío por correo regular.

Todos los pagos deben de ser hechos en cheques de bancos norteamericanos o giros postales, a nombre del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Residentes en Costa Rica pueden utilizar cheques locales en dólares. Se requiere el pago previo para cualquier envío.

Las instituciones académicas, interesadas en adquirir la Revista IIDH, mediante canje de sus propias publicaciones y aquellas personas o instituciones interesadas en suscribirse a la misma, favor dirigirse a la Unidad de Información y Servicio Editorial del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica, o al correo electrónico: uinformacion@iidh.ed.cr.

Índice

Acceso a la justicia de los pueblos indígenas e institución
del *Ombudsman*.....7
Roberto Cuéllar M.

Introducción

Reclamo y reconocimiento del derecho indígena en América
Latina: Logros, límites y perspectivas.....17
Diego A. Iturralde G.

El derecho indígena hoy en América Latina

El estado del arte del derecho consuetudinario:
El caso del Perú.....51
Fernando Bazán Cerdán

El derecho consuetudinario indígena en Venezuela:
Balance y perspectivas.....83
Ricardo Colmenares Olívar

El sistema jurídico indígena en Costa Rica:
Una aproximación inicial.....119
Rubén Chacón Castro

El estado del arte del derecho indígena en Ecuador.....151
Fernando García S.

El modelo de justicia en las regiones autónomas de la costa
Caribe nicaragüense, ¿utopía o realidad?.....171
Clarisa Indiana Ibarra Rivera

La interculturalización de la justicia: Reflexiones en torno a Estado y derechos en Bolivia.....	195
<i>Ramiro Molina Rivero</i>	
Pluralismo jurídico y paz en Guatemala.....	209
<i>Guillermo Padilla</i>	
Reflexiones en torno de la jurisdicción especial indígena en Colombia.....	225
<i>Esther Sánchez Botero</i>	
La costumbre jurídica de los pueblos mayas.....	253
<i>John Schwank Durán</i>	
Derecho indígena y acceso a la justicia en México: Perspectivas desde la interlegalidad.....	287
<i>María Teresa Sierra</i>	
Acceso a la justicia de los pueblos indígenas: sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	
Los pueblos indígenas y el ejercicio de los derechos políticos de acuerdo a la Convención Americana: El Caso Yatama contra Nicaragua.....	317
<i>Lorena González Volio</i>	
El caso de la comunidad indígena <i>Yakye Axa vs. Paraguay</i>	347
<i>Andrés D. Ramírez</i>	

**Acceso a la justicia de los pueblos
indígenas: sentencias de la
Corte Interamericana de
Derechos Humanos**

Los pueblos indígenas y el ejercicio de los derechos políticos de acuerdo a la Convención Americana: el Caso Yatama contra Nicaragua*

Lorena González Volio**

Introducción

Los derechos que involucra el caso YATAMA juzgado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado de Nicaragua, son los de participación política, acceso a una protección judicial efectiva e igualdad ante la ley de los habitantes indígenas de las Regiones Autónomas del Atlántico Norte y Sur de Nicaragua y, en particular, a los candidatos del partido político regional indígena Yapti Tasba Masraka Nanih Asla Takanka, “YATAMA”.

Este caso es de trascendental importancia para el desarrollo de la jurisprudencia en materia de derecho internacional de derechos humanos por varias razones que a continuación paso a reseñar.

En primer lugar se trata de la primera Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) sobre los derechos políticos en una sociedad democrática, derecho reconocido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 23, que ha permitido crear jurisprudencia en temas fundamentales como los contenidos de los derechos políticos, organización de los partidos políticos, los requisitos para ejercitar el derecho a ser elegido y los recursos contra decisiones de los organismos electorales.

* Investigación presentada en la Mesa de Discusión sobre la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, co-organizada por el Programa de Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana, Ciudad de México y la Academia de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, American University, Washington College of Law en diciembre de 2005

** Oficial del Programa *Ombudsman* y Derechos Humanos del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Profesora de Derecho Internacional de Derechos Humanos I y II Universidad de La Salle. Este artículo es responsabilidad de la autora y no compromete una posición institucional.

Por tratarse de un caso que involucra la participación de comunidades indígenas de la costa Caribe de Nicaragua, ha permitido a la Corte desarrollar jurisprudencia sobre el derecho de los pueblos indígenas de preservar el derecho a su identidad cultural y el derecho de participar en la vida pública.

Es en esta sentencia que, por primera vez en un caso contencioso, la Corte hace un reconocimiento del carácter de *jus cogens*¹ atribuido al principio básico de igualdad y no-discriminación, el cual ya había desarrollado en la opinión consultiva No. 18 sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados.

Durante la tramitación del caso, tanto en el ámbito interno como en el ámbito internacional, intervino la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de Nicaragua, órgano constitucional encargado de la protección y promoción de los derechos humanos.

Contexto del caso: los hechos

De la Costa Atlántica o Caribe de Nicaragua y la organización indígena YATAMA

Nicaragua es una nación multiétnica, multicultural y multilingüe. En ella se encuentran diferentes comunidades indígenas y étnicas, que habitan en la Región del Pacífico y Centro Norte, así como en la Costa Caribe.

En la Costa Atlántica o del Caribe habitan diferentes comunidades étnicas e indígenas multilingües, como los mestizos, *miskitos*, *sumos*, *ramas*, creoles y *garífunas*. Poseen identidad cultural, mantienen rasgos y valores de su cultura tradicional, así como modos de tenencia y uso comunal y de organización social propias. El veintiocho por ciento de la población se identifica con alguna de las comunidades indígenas.

La organización indígena Yapti Tasba Nanih Aslatakanka (en adelante “YATAMA”), que significa “la organización de los Pueblos de la Madre Tierra” o la “organización de los hijos de la madre tierra”, se originó en la década de 1970. Actualmente, numerosas

¹ El concepto de *ius cogens* significa un valor reconocido como obligatorio por el derecho internacional, pese a no ser una regla incorporada a un tratado formalmente aprobado por los Estados.

comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica o Caribe nicaragüense se consideran representadas por YATAMA, primordialmente los miembros del pueblo indígena *miskito*.

YATAMA se formó con el propósito de “defender el derecho histórico de los pueblos indígenas y comunidades étnicas sobre sus territorios tradicionales y promover el autogobierno, así como impulsar el desarrollo económico, social y cultural forjando así la democracia comunitaria en el marco de la democracia, la paz y la unidad de estado/nación nicaragüense”. YATAMA tiene una forma organizativa propia heredada de sus ancestros, denominada “democracia comunitaria”, la cual se basa en asambleas de comunidades y barrios, territoriales en los territorios indígenas o étnicos, y regionales en la Región Autónoma del Atlántico Norte (en adelante RAAN), la Región Autónoma del Atlántico Sur (en adelante RAAS) y Jinotega.

Participación de YATAMA en elecciones en Nicaragua

YATAMA participó en las contiendas electorales en 1990 y 1996. La ley electoral de esa época permitía la participación política de cualquier organización que reuniera un mínimo de cinco por ciento de ciudadanos incluidos en el padrón electoral de la respectiva circunscripción electoral, o inscritos en los Catálogos de Electores de la última elección. Las asociaciones de suscripción popular podían presentar candidatos para alcaldes, vicealcaldes y concejales municipales en todo el país y para miembros de los Consejos de las Regiones Autónomas de la Costa Atlántica.

El 24 de enero del 2000 se publicó en la Gaceta Oficial de Nicaragua una nueva Ley Electoral (Ley No. 331), aproximadamente 9 meses antes de la fecha de las siguientes elecciones municipales. Esta nueva Ley no contempló la figura de las asociaciones de suscripción popular para que participaran en las elecciones, que se recogía en las leyes electorales de 1990 y 1996, sino que sólo se permitía la participación en los procesos electorales a través de la figura jurídica de partidos políticos, forma de organización que no es propia de las comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica.

Con grandes esfuerzos, los miembros de YATAMA llenaron los requisitos para transformarse en partido Político Regional y el

Consejo Supremo Electoral emitió una Resolución mediante la cual otorgó a YATAMA personalidad jurídica como partido político regional. En dicha Resolución, el Consejo Supremo resolvió que “a partir de [dicha] fecha [YATAMA] podr[í]a gozar de los derechos y prerrogativas que le otorga[ba] la Constitución Política, la Ley Electoral y demás leyes de la República”².

El 15 de julio del 2000, el representante legal de YATAMA presentó ante el Consejo Electoral Regional de la RAAN, las hojas de inscripciones de los candidatos de Waspán, Río Coco, Puerto Cabezas, Prinzapolka, Rosita y Bonanza, una copia de personería jurídica y emblema de la organización, así como un listado de candidatos a alcaldes, vicealcaldes y concejales de Puerto Cabezas, Waspán, Prinzapolka, Rosita y Bonanza.

Para la participación en la RAAS los representantes del Partido de los Pueblos Costeños (PPC), del partido YATAMA y del Partido Indígena Multiétnico (PIM) constituyeron una alianza electoral. Los tres partidos políticos que integraban la alianza PIM/YATAMA/PPC poseían personalidad jurídica otorgada por el Consejo Supremo Electoral. Acordaron que conservarían su “identidad política y personalidad jurídica propias”, por lo cual, en el caso de que uno de los partidos se retirara de dicha alianza, ésta “continuar[ía] con los que qued[ara]n”³.

Por desacuerdos entre los distintos partidos, finalmente YATAMA y PPC, presentaron sus listas de candidatos, el 15 de julio de 2000. La Alianza del PPC y YATAMA (denominada Alianza PPC), a través de su representante legal, “presentó candidatos a alcaldes, vicealcaldes y concejales”⁴ de los municipios de Bluefields, Corn Island, Kukra Hill, Laguna de Perlas, La Desembocadura del Río Grande, Tortuguero y La Cruz de Río Grande ante el Consejo Electoral Regional con sede en Bluefields.

El 15 de agosto de 2000, un mes después de que venciera el plazo establecido en el calendario electoral para que los partidos políticos presentaran la lista de candidatos, el Consejo Supremo Electoral

² Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

³ Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

⁴ Cfr. resolución emitida por el Consejo Supremo Electoral el 15 de agosto de 2000 (expediente de anexos a la demanda, tomo II, anexo 15.2, folios 599). Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

emitió una resolución, que excluyó a YATAMA de las elecciones de 5 de noviembre de 2000, tanto en la RAAN, como en la RAAS, sin otorgarles la oportunidad de que procedieran a subsanar los defectos de sus requisitos o a sustituir a los candidatos, de conformidad con los artículos 83 y 84 de la Ley Electoral No. 331 de 2000 (*supra* párr. 124.25). En su Resolución, el Consejo Electoral resolvió⁵:

a) en cuanto a la participación de YATAMA en la Región Autónoma del Atlántico Sur, “[n]o ha lugar a la solicitud de YATAMA de registrar como candidatos de ese partido a los presentados por la Alianza YATAMA/PPC en la Región Autónoma del Atlántico Sur” (*supra* párr. 124.48). En este sentido, consideró “que YATAMA e[ra] un partido legalmente constituido y en pleno uso de los derechos que establec[ía] la Ley Electoral y que como tal[,] p[odía] participar en las elecciones de noviembre de 2000, ya sea en alianzas o individualmente, siempre y cuando cumpl[ier]a con la Ley Electoral y Términos establecidos en el Calendario Electoral. Asimismo, señaló que “como consecuencia [de que el PPC] no cumplió con el porcentaje de firmas a que se refiere el artículo 77 numeral 7, [...] el número de municipios en los cuales YATAMA present[ó] candidatos no alcanza[ba] el 80% a que se refiere el artículo 82 párrafo segundo en concordancia con el artículo 80 *in fine* de la Ley Electoral[,] que establec[ía] que los partidos o Alianzas de partidos deb[ían] inscribir candidatos para todas las elecciones y cargos a que se refer[ía] el artículo 1 de [dicha] Ley, así como el párrafo primero del artículo 89 de la Constitución Política establece que ‘Las comunidades de la Costa Atlántica son parte indisoluble del pueblo nicaragüense y, como tal, gozan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones’”; y

b) en cuanto a la participación de YATAMA en la Región Autónoma del Atlántico Norte (RAAN), que “no se registr[arían] los candidatos presentados en el Atlántico Norte por dicha Organización, en vista de que [...] no llena[ba] el tiempo requerido consignado en la Ley Electoral”.

⁵ Cfr. resolución emitida por el Consejo Supremo Electoral el 15 de agosto de 2000 (expediente de anexos a la demanda, tomo II, anexo 15.2, folio 599). Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

Recursos internos presentados

Las presuntas víctimas presentaron diversos recursos o defensas legales, en contra de esa Resolución, entre ellos:

- Recurso de Revisión ante el Consejo Supremo Electoral (No consta en el expediente ante la Corte IDH que el Consejo Supremo Electoral haya emitido algún pronunciamiento sobre este recurso) (18 de agosto de 2000).
- Recurso de Amparo Administrativo ante el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Norte, Sala de lo Civil y Laboral, Puerto Cabezas, solicitando “la suspensión del acto y de sus efectos” (30 de agosto de 2000).
- El Tribunal acordó “suspender de oficio el acto en lo referente a dejar al Partido Regional YATAMA sin registrar a sus candidatos y por ende fuera de la contienda Electoral para autoridades Municipales (11 de octubre de 2000).
- El Consejo Supremo Electoral interpuso un recurso de reposición ante la Sala de lo Civil y Laboral del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Norte, Puerto Cabezas, contra la resolución de esa Sala, debido a que la resolución del Consejo Supremo Electoral era de estricta materia electoral (20 de octubre de 2000).
- El Tribunal rechazó el recurso de reposición interpuesto por el Consejo Supremo Electoral “por [...] notoriamente improcedente”, y dejó “a salvo los derechos que consideren tener los peticionarios para hacerlos valer en la instancia correspondiente” (24 de octubre de 2000).
- Finalmente la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia emitió la sentencia No. 205, en la que declaró “improcedente *In Limine Litis*” el recurso de amparo interpuesto por los representantes de YATAMA, dado que la resolución del Consejo Supremo Electoral de 15 de agosto de 2000 “es una resolución de materia electoral”, y la mencionada Sala “carece[...] de competencia en materia electoral, con base en la parte final del [a]rtículo 173 de la Constitución Política que establece: ‘De las resoluciones del Consejo Supremo en materia electoral no habrá recurso alguno ordinario ni extraordinario’”. Además, dicha Sala señaló que el artículo 1 de la Ley Electoral

dispone en sus “incisos 5 y 6 que los procesos electorales para las elecciones de Alcaldes, Vicealcaldes, Miembros de los Consejos Municipales, no serán objeto de recurso alguno ordinario ni extraordinario” (25 de octubre de 2000).

Cuestiones fundamentales desarrolladas en el Caso Yatama

Derechos de los pueblos indígenas

El Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, 1989, define pueblos indígenas como:

1. [...] a) pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distinguen de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial; b) los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

Es decir que el concepto de pueblo indígena trae consigo el reconocimiento de derechos colectivos tales como el derecho a su cultura, lengua, a elegir a sus autoridades y a administrar sus asuntos locales, conforme a sus costumbres y tradiciones⁶. El reconocimiento de la diversidad étnica tiene como propósito eliminar la discriminación de que han sido objeto estos pueblos así como también busca garantizar el ejercicio de sus derechos políticos, de conformidad con sus costumbres y tradiciones.

En ese sentido, la Corte determinó por primera vez en un caso contencioso que el principio de la protección igualitaria y efectiva de la ley y de la no discriminación⁷ constituye un dato sobresaliente en

⁶ Ver sobre el tema el Convenio N° 157 de la OIT.

⁷ Cfr. Opinión Consultiva n. 18 sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados párr. 184-186. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

el sistema tutelar de los derechos humanos consagrado en muchos instrumentos internacionales y desarrollado por la doctrina y jurisprudencia internacionales reiterando lo que había afirmado en la Opinión Consultiva No. 18, que en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*⁸. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico⁹.

Ese principio posee un carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno; se trata de un principio de derecho imperativo. Por consiguiente, los Estados tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas¹⁰. Es discriminatoria una distinción que carezca de justificación objetiva y razonable¹¹.

El principio de que todos los seres humanos son iguales es el fundamento ético y político de una sociedad democrática. La

⁸ La categoría de principios, denominados *jus cogens*, surge en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, suscrita en 1969, que establece la existencia de normas imperativas de derecho internacional que no admiten acuerdo en contrario y que sólo pueden ser modificadas por otras normas que tengan el mismo carácter imperativo.

⁹ Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, supra nota 150, párr. 101. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

¹⁰ Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, supra nota 150, párr. 88; Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 44; y Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 54. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

¹¹ Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, supra nota 150, párr. 89; Condición jurídica y derechos humanos del niño, supra nota 156, párr. 46; y Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización, supra nota 156, párr. 56. Cfr. también Eur. Court H.R., Case of Willis v. The United Kingdom, Judgment of 11 June 2002, para. 39; Eur. Court H.R., Case of Wessels-Bergervoet v. The Netherlands, Judgment of 4th June 2002, para. 46; Eur. Court H.R., Case of Petrovic v. Austria, Judgment of 27th March 1998, Reports 1998-II, para. 30; y ONU, Comité de Derechos Humanos, Joseph Frank Adam c. República checa, (586/1994), dictamen de 25 de julio de 1996, párr. 12.4. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

igualdad como principio requiere que las personas tengan los mismos derechos y las mismas oportunidades de acción y desarrollo, requiere también el respeto a la diferencia de las minorías y el desarrollo de una justicia social distributiva para los colectivos desfavorecidos.

La Convención Americana en su artículo 24 prohíbe la discriminación de derecho o de hecho, no sólo en cuanto a los derechos consagrados en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación. Es decir, no se limita a reiterar lo dispuesto en el artículo 1.1 de la misma, respecto de la obligación de los Estados de respetar y garantizar, sin discriminación, los derechos reconocidos en dicho tratado, sino que consagra un derecho que también acarrea obligaciones al Estado de respetar y garantizar el principio de igualdad y no discriminación en la salvaguardia de otros derechos y en toda la legislación interna que apruebe.

Sobre los derechos políticos, la Corte determina que los Estados tienen la obligación de garantizarlos. Esto implica que la regulación del ejercicio de dichos derechos y su aplicación deben ser acordes al principio de igualdad y no discriminación, y debe adoptar las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio. Dicha obligación de garantizar no se cumple con la sola expedición de normativa que reconozca formalmente dichos derechos, sino requiere que el Estado adopte las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio, considerando la situación de debilidad o desvalimiento en que se encuentran los integrantes de ciertos sectores o grupos sociales¹².

Las violaciones a los derechos de los candidatos propuestos por YATAMA son particularmente graves porque existe una estrecha relación entre el derecho a ser elegido y el derecho a votar para elegir representantes. La Corte hizo notar que se afectó a los electores como consecuencia de la violación al derecho a ser elegidos de los candidatos de YATAMA. En el presente caso, la referida exclusión significó que los candidatos propuestos por YATAMA no figuraran entre las opciones al alcance de los electores, lo cual representó

¹² Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, supra nota 150, párr. 89; y Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, supra nota 156, párr. 46. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

directamente un límite al ejercicio del derecho a votar e incidió negativamente en la más amplia y libre expresión de la voluntad del electorado. Esto supone una consecuencia grave para la democracia. La afectación a los electores devino del incumplimiento del Estado de la obligación general de garantizar el ejercicio del derecho a votar consagrada en el artículo 1.1 de la Convención.

La Corte consideró que YATAMA es una organización que defiende el derecho histórico de los pueblos indígenas y comunidades étnicas sobre sus territorios tradicionales y promueve el autogobierno, así como impulsa el desarrollo económico, social y cultural, a través de una forma organizativa propia heredada de sus ancestros, denominada “democracia comunitaria”, y por lo tanto contribuye a establecer y preservar la identidad cultural de los miembros de las comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica. La estructura y fines de YATAMA están ligados a los usos, costumbres y formas de organización de dichas comunidades.

Por ello afirmó que al haber excluido la participación de los candidatos de YATAMA se afectó particularmente a los miembros de las comunidades indígenas y étnicas que estaban representados por dicha organización en las elecciones municipales de noviembre de 2000, al colocarlos en una situación de desigualdad en cuanto a las opciones entre las cuales podían elegir al votar, pues se excluyó de participar como candidatos a aquellas personas que, en principio, merecían su confianza por haber sido elegidas de forma directa en asambleas, de acuerdo a los usos y costumbres de dichas comunidades, para representar los intereses de los miembros de éstas.

Dicha exclusión incidió en la carencia de representación de las necesidades de los miembros de las referidas comunidades en los órganos regionales encargados de adoptar políticas y programas que podrían influir en su desarrollo.

Asimismo, determinó que cualquier requisito para la participación política diseñado para partidos políticos, que no pueda ser cumplido por agrupaciones con diferente organización, es también contrario a los artículos 23 y 24 de la Convención Americana, en la medida en que limita, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de los derechos políticos y se convierte en un impedimento para que los ciudadanos participen efectivamente en la dirección de los asuntos públicos.

La Corte, señaló que los Estados pueden establecer normas mínimas para regular la participación política, siempre y cuando sean razonables de acuerdo a los principios de la democracia representativa. Dichas normas, deben garantizar, entre otras, la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal, igual y secreto como expresión de la voluntad de los electores que refleje la soberanía del pueblo, tomando en cuenta que, según lo dispuesto en el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana, “[p]romover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia”, para lo cual se pueden diseñar normas orientadas a facilitar la participación de sectores específicos de la sociedad, tales como los miembros de las comunidades indígenas y étnicas.

Respetando la tradición oral y el idioma propio de las comunidades indígenas de la zona atlántica, la Corte que dictó las reparaciones ordenó al Estado dar publicidad en el plazo de un año, a través de una emisora radial de amplia cobertura en la Costa Atlántica, los hechos probados, las violaciones declaradas por la Corte, y los puntos resolutive de la Sentencia, lo cual deberá efectuarse en español, *miskito*, *sumo*, *rama* e inglés.

Derechos políticos

Contenido de los derechos políticos

Desde el punto de vista de los derechos humanos, los derechos políticos contribuyen a la promoción y la consolidación de la democracia y a la creación de un Estado democrático de derecho. La Resolución 2000/47, aprobada por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas el 25 de abril de 2000, sobre “La promoción y consolidación de la democracia”, incluye los principales derechos que necesitan protección y promoción para alcanzar la democracia. Dicha Resolución exhorta a los Estados, entre otras cosas, a “Fortalecer el Estado de Derecho y consolidar la democracia mediante la promoción del pluralismo, la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales, el aumento al máximo de la participación de los individuos en la adopción de decisiones y en el desarrollo de instituciones competentes y públicas, incluido un sistema judicial independiente, un sistema legislativo y una administración pública eficaces y responsables y un sistema electoral que garantice elecciones periódicas, libres y justas”.

En el caso del sistema interamericano, la Convención Americana consagra como un derecho fundamental en su artículo 23, los derechos políticos, entendidos como la participación en la dirección de los asuntos públicos, a votar, a ser elegido y a acceder a las funciones públicas.

Para garantizarlos, es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para que dichos derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación.

En la presente sentencia, la Corte determinó que la participación política puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan individualmente u organizados, con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa.

El ejercicio de los derechos a ser elegido y a votar, íntimamente ligados entre sí, es la expresión de las dimensiones individual y social de la participación política.

El derecho al voto es uno de los elementos esenciales para la existencia de la democracia y una de las formas en que los ciudadanos ejercen el derecho a la participación política. Este derecho implica que los ciudadanos puedan elegir libremente y en condiciones de igualdad a quienes los representarán. Por otra parte, el derecho a ser elegido supone que los ciudadanos puedan postularse como candidatos en condiciones de igualdad y que puedan ocupar los cargos públicos sujetos a elección, si logran obtener la cantidad de votos necesarios para ello.

El derecho a tener acceso a las funciones públicas en condiciones generales de igualdad, protege el acceso a una forma directa de participación en el diseño, implementación, desarrollo y ejecución de las directrices políticas estatales a través de funciones públicas. Se entiende que estas condiciones generales de igualdad están referidas tanto al acceso a la función pública por elección popular, como por nombramiento o designación.

Partidos políticos

La Corte no desconoce la importancia que revisten los partidos políticos como formas de asociación esenciales para el desarrollo y fortalecimiento de la democracia¹³, pero reconoce que hay otras formas a través de las cuales se impulsan candidaturas para cargos de elección popular con miras a la realización de fines comunes, cuando ello es pertinente e incluso necesario para favorecer o asegurar la participación política de grupos específicos de la sociedad, tomando en cuenta sus tradiciones y ordenamientos especiales, cuya legitimidad ha sido reconocida e incluso se halla sujeta a la protección explícita del Estado.

Sobre la participación política por medio de los partidos políticos la Corte estableció que no existe disposición en la Convención Americana que permita sostener que los ciudadanos sólo pueden ejercer el derecho a postularse como candidatos a un cargo electivo a través de un partido político.

La Corte consideró que la participación a través de partidos políticos constituye una restricción indebida al ejercicio de un derecho político, que implica un límite innecesario al derecho a ser elegido, a las que no son necesariamente asimilables todas las hipótesis de agrupaciones para fines políticos que pudieran presentarse en otras sociedades nacionales o sectores de una misma sociedad nacional.

Como indicamos en el apartado sobre Pueblos Indígenas, la Corte señaló que cualquier requisito para la participación política diseñado para partidos políticos, que no pueda ser cumplido por agrupaciones con diferente organización, es contrario a los derechos políticos y de igualdad ante la ley reconocidos por la Convención Americana, ya que pueden limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de los derechos políticos y se convierte en un impedimento para que los ciudadanos participen efectivamente en la dirección de los asuntos públicos.

¹³ Cfr. *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], nos. 41340/98, 41342/98, 41343/98 and 41344/98, § 87, ECHR 2003-II; *Case of Yazar and Others v. Turkey*, nos. 22723/93, 22724/93 and 22725/93, § 32, ECHR 2002-II; y *Eur. Court H.R., Case of Socialist Party and Others v. Turkey*, Judgment of 25 May 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-III, para. 29. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

Requisitos para ejercitar el derecho a ser elegido

La Corte, basada en el artículo 29, inciso (a) de la Convención, que establece que ninguna norma de la misma puede ser interpretada en el sentido de permitir, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella, determinó que no se puede limitar el alcance pleno de los derechos políticos de manera que su reglamentación o las decisiones que se adopten en aplicación de ésta se conviertan en un impedimento para que las personas participen efectivamente en la conducción del Estado o se torne ilusoria dicha participación, privando a tales derechos de su contenido esencial.

La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, *per se*, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones¹⁴.

Sin embargo, su reglamentación debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática.

La observancia del principio de legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, los requisitos para que los ciudadanos puedan participar en la contienda electoral, y que estipule claramente el procedimiento electoral que antecede a las elecciones¹⁵. Una ley electoral es ambigua si no establece con claridad las consecuencias del incumplimiento de ciertos requisitos tanto para quienes participaban como candidatos en un proceso electoral, ya sea a través de un partido o a través de alianzas de partidos, y señala que las decisiones de los organismos electorales deben ser fundamentadas.

La Corte reiteró su anterior jurisprudencia, en el sentido que las restricciones que se establezcan deben estar previstas en la ley y no ser discriminatorias, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un

¹⁴ Cfr. Case of Hirst v. the United Kingdom (no. 2), no. 74025/01, § 36, ECHR-2004. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

¹⁵ El artículo 23, inciso 2, señala que la ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos políticos por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

interés público imperativo y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue¹⁶.

Con respecto a las limitaciones al derecho a ser elegido, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas señaló que “[e]l derecho de las personas a presentarse a elecciones no deberá limitarse de forma excesiva mediante el requisito de que los candidatos sean miembros de partidos o pertenezcan a determinados partidos. Toda exigencia de que los candidatos cuenten con un mínimo de partidarios [para presentar su candidatura] deberá ser razonable y no constituir un obstáculo a esa candidatura”¹⁷.

Recursos contra decisiones de los organismos electorales

Con anterioridad la Corte Interamericana, ha establecido que la Convención garantiza a toda persona el acceso a la justicia para hacer valer sus derechos, y ha señalado 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 que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos, derivados del artículo 1 de la Convención¹⁸.

¹⁶ Cfr. Caso Ricardo Canese, *supra* nota 5, párrs. 96 y 133; Caso Herrera Ulloa. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párrs. 121 y 123; y “La colegiación obligatoria de periodistas” (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 46. Asimismo cfr. Eur. Court H.R., Case of Barthold v. Germany, Judgment of 25 March 1985, Series A no. 90, para. 58; Eur. Court H.R., Case of Sunday Times v. United Kingdom, Judgment of 26 April 1979, Series A no. 30, párr. 59; ONU, Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 27, Libertad de circulación (Art. 12) de 2 de noviembre de 1999, párrs. 14 y 15; y ONU, Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 25, Derecho a participar en los asuntos públicos, derecho a votar y derecho al acceso, en condiciones de igualdad a las funciones públicas (Art. 25) de 12 de julio de 1996, párrs. 11, 14, 15 y 16. Citados en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

¹⁷ ONU, Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 25, *supra* nota 173, párr. 17.

¹⁸ Cfr. Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (Arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, párrafos 23 y 24. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

Además ha establecido que el artículo 8 de la Convención Americana se aplica al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, cualesquiera que ellas sean, a efecto de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos¹⁹.

Esto también es aplicable a las resoluciones de los Organismos Electorales, ya que sus decisiones pueden afectar el goce de derechos políticos. Por lo tanto, en dicho ámbito también se deben observar las garantías mínimas consagradas en el artículo 8.1 de la Convención, en cuanto sean aplicables al procedimiento respectivo.

En los procesos electorales se requiere celeridad y un trámite sencillo que facilite la toma de decisiones en el marco del calendario electoral, ya que pueden incidir directamente en el ejercicio del derecho a la participación política de los ciudadanos.

Derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo consagrado en el artículo 25.1 de la Convención

El artículo 25.1 de la Convención ha establecido, en términos amplios, "... la obligación a cargo de los Estados de ofrecer, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Dispone, además, que la garantía allí consagrada se aplica no sólo respecto de los derechos contenidos en la Convención, sino también de aquéllos que estén reconocidos por la Constitución o por la ley"²⁰.

Es decir que este artículo consagra que el derecho de acceso a la justicia, se concreta en la obligación positiva del Estado de conceder

¹⁹ Cfr. Caso Ivcher Bronstein. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 102; Caso Baena Ricardo y otros. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 124; Caso del Tribunal Constitucional. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 69; y Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 27. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

²⁰ Cfr. Caso Tibi, supra nota 135, párr. 130; Caso Cantos. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párr. 52; Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 111; y Garantías Judiciales en Estados de Emergencia, supra nota 141, párr. 23. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

a todas las personas bajo su jurisdicción un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales, no sólo de aquellos contenidos en la Convención, sino también de los reconocidos en la Constitución y en la Ley²¹.

En los términos de dicho artículo, la Corte ha establecido reiteradamente que la existencia de este tipo de garantías “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”.

La Corte ha manifestado que los Estados deben asegurar, en su ordenamiento jurídico interno, que toda persona tenga acceso sin restricción alguna, a dicho recurso sencillo y efectivo que la ampare en la determinación de sus derechos, de ahí que el debido proceso legal es un derecho que debe ser garantizado a toda persona²², estableciendo que “...no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y prever lo necesario para remediarla...”²³.

La inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones de los derechos reconocidos por la Convención constituye una trasgresión de la misma por el Estado Parte²⁴.

En el caso YATAMA, la Corte estableció que aunque la Constitución de un Estado establezca que las resoluciones de los organismos electorales en materia electoral no son susceptibles de recursos ordinarios o extraordinarios, esto no significa que los organismos no deban estar sometidos a controles judiciales, como lo están los otros poderes del Estado. Las exigencias derivadas del principio de independencia de los poderes del Estado no son

²¹ Cfr. Caso Cantos, Sentencia de Fondo, 28 de Noviembre de 2002, párrafo 52.

²² Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de Septiembre de 2003, párrafo 121. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

²³ Cfr., Opinión Consultiva OC-9/87 de 17 de Septiembre de 2003, párrafo 24. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

²⁴ Cfr. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, supra nota 146, párr. 113; Caso Ivcher Bronstein, supra nota 141, párr. 136; y Caso del Tribunal Constitucional, supra nota 141, párr. 89. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

incompatibles con la necesidad de consagrar recursos o mecanismos para proteger los derechos humanos.

Hay Estados en la región donde sus normas constitucionales no permiten ningún recurso contra las resoluciones, actos o disposiciones de los Organismos Electorales. Por ejemplo la Constitución de Costa Rica²⁵ establece que las resoluciones del Tribunal Supremo de Elecciones no tienen recurso, salvo la acción de prevaricato²⁶. Por su parte la Constitución de Perú²⁷ establece que no son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral²⁸. Otras por su parte sí contemplan el recurso de amparo²⁹ contra las resoluciones de los organismos electorales.

Independientemente de las regulaciones constitucionales o legales que cada Estado haga respecto a si las resoluciones del órgano supremo electoral, son revisables en sede judicial, esas normas no pueden ser interpretadas con base en un criterio literal que consolide poderes absolutos sin control constitucional. Las normas no pueden interpretarse de manera aislada –principio de unidad de la Constitución–, sino que debe darse una interpretación que armonice estas normas el debido proceso que es esencial en una democracia y debe ser respetado por todos, incluso, por los organismos electorales.

²⁵ Constitución Política de la República de Costa Rica. 7 de noviembre de 1949. Artículo 103.

²⁶ Sin embargo, la Sala Constitucional ha determinado que el Tribunal Electoral interpreta la Constitución Política en forma exclusiva y obligatoria en el ejercicio de sus competencias constitucionales y legales en materia electoral, y por tanto, no cabe suponer que esa interpretación pueda ser fiscalizada por otra jurisdicción, así sea la constitucional. Salvo en el caso que el Tribunal Supremo de Elecciones se niegue a conocer y resolver alguna disconformidad planteada, la Sala Constitucional conoce sobre el particular, siempre que se alegue que los actos impugnados lesionan derechos fundamentales. (Sentencia No. 2004-08466, del 4 de agosto de 2004).

²⁷ Constitución Política del Perú. 31 de octubre de 1993. Artículo 143.

²⁸ Actualmente existe en Perú un gran debate jurídico, político y académico, por considerar algunos sectores que hay incompatibilidad entre la norma establecida en el Código Procesal Constitucional, (publicado en mayo del 2004 y que entró en vigencia el 1 de diciembre de ese año) y que introdujo una disposición que permite acudir al proceso de amparo, en forma excepcional, cuando una resolución del JNE viola en forma manifiesta el debido proceso y el artículo 142 de la Constitución, que dispone que no son revisables en sede judicial las resoluciones del JNE.

²⁹ Por ejemplo, Constitución de la República de Guatemala, Decreto 1-85. artículo 134.

Democracia

Derechos políticos en una sociedad democrática

Con anterioridad la Corte ha establecido que “[e]n una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada”, en la que cada componente se define, completa y adquiere sentido en función de los otros³⁰. Al ponderar la importancia que tienen los derechos políticos la Corte observa que incluso la Convención, en su artículo 27, prohíbe su suspensión y la de las garantías judiciales indispensables para la protección de éstos³¹.

La Corte ha expresado que “[l]a democracia representativa es determinante en todo el sistema del que la Convención forma parte”, y constituye “un ‘principio’ reafirmado por los Estados americanos en la Carta de la OEA, instrumento fundamental del Sistema Interamericano”³². Los derechos políticos protegidos en la Convención Americana, así como en diversos instrumentos internacionales³³, propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político.

³⁰ Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, supra nota 156, párr. 92; Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993. Serie A No. 13, párr. 31; Garantías Judiciales en Estados de Emergencia, supra nota 141, párr. 35; y El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (Arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 26. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

³¹ Cfr. La Expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6, párr. 34. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

³² Cfr. La Expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, supra nota 160, párr. 34. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

³³ Algunos de estos instrumentos internacionales son: Carta Democrática Interamericana (artículos 2, 3 y 6); Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 23); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo XX); Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 21); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 25); Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 5.c); Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (artículo 42); Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículo 7); Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer (artículos I, II y III); Declaración de las Naciones Unidas

Los Ministros de Relaciones Exteriores de las Américas aprobaron el 11 de septiembre de 2001 durante la Asamblea Extraordinaria de la OEA, la Carta Democrática Interamericana, en la cual se señala que: “[s]on elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos”³⁴.

Según determinó la Corte en base a los principios de la Carta Democrática Interamericana, los ciudadanos tienen el derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos por medio de representantes libremente elegidos. El derecho al voto es uno de los elementos esenciales para la existencia de la democracia y una de las formas en que los ciudadanos ejercen el derecho a la participación política. Este derecho implica que los ciudadanos puedan elegir libremente y en condiciones de igualdad a quienes los representarán.

Si bien es cierto los Estados pueden establecer estándares mínimos para regular la participación política, éstos deben ser razonables de acuerdo a los principios de la democracia representativa. Dichos estándares deben garantizar, entre otros, la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal, igual y secreto como expresión de la voluntad de los electores que refleje la soberanía del pueblo, tomando en cuenta que, según lo dispuesto en el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana, “[p]romover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia”, para lo cual se pueden diseñar normas orientadas a facilitar la participación de

sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 6); Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (artículos 2 y 3); Convenio No. 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales (artículo 6); Proclamación de Teherán, Conferencia Internacional de Derechos Humanos de Teherán, 13 de mayo de 1968 (párr. 5); Declaración y Programa de Acción de Viena, Conferencia Mundial de Derechos Humanos, 14 a 25 de junio de 1993 (I.8, I.18, I.20, II.B. 2.27); Protocolo No. 1 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículo 3); y Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos “Carta de Banjul” (artículo 13).

³⁴ “Carta Democrática Interamericana”. Aprobada en la primera sesión plenaria de la Asamblea General de la OEA, celebrada el 11 de septiembre de 2001, artículo 3.

sectores específicos de la sociedad, tales como los miembros de las comunidades indígenas y étnicas.

Como establece la Carta Democrática en su artículo primero, “Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla”³⁵. También afirma en su artículo 5º que “El fortalecimiento de los partidos y de otras organizaciones políticas es prioritario para la democracia”.

De manera coincidente con estos principios, la Corte, apoyada en la Convención Americana y en la Carta Democrática Interamericana, estableció que no existe disposición en dichos instrumentos que permita sostener que los ciudadanos sólo pueden ejercer el derecho a postularse como candidatos a un cargo electivo a través de un partido político. No se desconoce la importancia que revisten los partidos políticos como formas de asociación esenciales para el desarrollo y fortalecimiento de la democracia³⁶, pero se reconoce que hay otras formas a través de las cuales se impulsan candidaturas para cargos de elección popular con miras a la realización de fines comunes, cuando ello es pertinente e incluso necesario para favorecer o asegurar la participación política de grupos específicos de la sociedad, tomando en cuenta sus tradiciones y ordenamientos especiales, cuya legitimidad ha sido reconocida e incluso se halla sujeta a la protección explícita del Estado.

Por otro lado, y con respecto a las limitaciones al derecho a ser elegido, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas señaló que “[e]l derecho de las personas a presentarse a elecciones no deberá limitarse de forma excesiva mediante el requisito de que los candidatos sean miembros de partidos o pertenezcan a determinados partidos. Toda exigencia de que los candidatos cuenten con un mínimo de partidarios [para presentar su candidatura] deberá ser razonable y no constituir un obstáculo a esa candidatura”³⁷.

³⁵ “Carta Democrática Interamericana”. Aprobada en la primera sesión plenaria de la Asamblea General de la OEA, celebrada el 11 de septiembre de 2001, artículo 1.

³⁶ Cfr. *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], nos. 41340/98, 41342/98, 41343/98 and 41344/98, § 87, ECHR 2003-II; *Case of Yazar and Others v. Turkey*, nos. 22723/93, 22724/93 and 22725/93, § 32, ECHR 2002-II; y *Eur. Court H.R., Case of Socialist Party and Others v. Turkey*, Judgment of 25 May 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-III, para. 29. Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

³⁷ ONU, Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 25, Citados en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

Esto desarrolla la Convención Americana y la Carta Interamericana, en el sentido de que debe respetarse el derecho de otras organizaciones políticas a participar en los asuntos públicos y a ser elegidos. En este sentido, otorgar las facilidades que sean necesarias a las organizaciones políticas para su participación en el ámbito político nacional, regional o comunal, genera las condiciones para ampliar y consolidar la participación de los ciudadanos en la dirección de los asuntos públicos³⁸.

El papel del *Ombudsman* en el marco del sistema interamericano de protección

El proceso de creación e incorporación de la institución del *Ombudsman* en el ordenamiento jurídico moderno latinoamericano surge en la década de los años noventa³⁹, al iniciarse en América el denominado período de “transición a la democracia” mientras finalizaban en el mundo la guerra fría, el mundo bipolar y la doctrina de la seguridad nacional, que dominaron la región durante prácticamente toda la segunda mitad del siglo XX⁴⁰.

De cierta manera esta institución puede considerarse como uno de los indicadores del cambio, pues hasta entonces los Estados de la región habían carecido de instituciones de control y fiscalización de las actuaciones de sus funcionarios en lo concerniente a los derechos humanos⁴¹.

Puede decirse que este fenómeno de la expansión del *Ombudsman*⁴² surge como respuesta a la debilidad institucional que se daba en algunos Estados, así como a las graves violaciones cometidas durante la dictaduras militares y los conflictos internos

³⁸ Citado en Corte IDH. Caso Yatama. Sentencia de 23 de junio de 2005, Serie C No. 127. Voto del Juez Sergio García-Sayán, párrafo 27.

³⁹ El único *Ombudsman* creado anteriormente fue el de Guatemala en 1985.

⁴⁰ González Volio, Lorena. “The Institution of the Ombudsman. The Latin American Experience”. *Revista IIDH No. 37*. San José, Costa Rica. 2003.

⁴¹ FIO e IIDH, “Informe de la Secretaría Técnica”, período noviembre 2000-septiembre 2001.

⁴² Actualmente existe una institución de esta naturaleza en casi todos los países de la región y, con excepción de Costa Rica, todos tienen respaldo constitucional. Los únicos países que no cuentan con un *Ombudsman* son Uruguay, Brasil y Chile. República Dominicana ya ha aprobado la legislación correspondiente pero aun no ha nombrado el primer defensor.

que golpearon la región latinoamericana en los años 70 y 80, por lo que se le asignó como tarea principal la de proteger los derechos fundamentales. Este nuevo modelo –vinculado a los desarrollos constitucionales de las transiciones democráticas y el fin de regímenes autoritarios– agrega dos elementos fundamentales a los de la figura clásica. Por un lado, se le otorgan funciones explícitas y prioritarias en la defensa de los derechos humanos, sin dejar de tener las competencias globales de control no jurisdiccional de los actos de la Administración Pública y, por otra parte, se le otorga competencia para transferir los expedientes al Ministerio Público a fin de que este pueda iniciar, cuando proceda –o enriquecer en su caso–, los procesos judiciales cuando existen hechos delictuosos que ameritan persecución penal; además, cumple una función de promoción y educación⁴³.

La figura del *Ombudsman* juega un papel importante dentro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos⁴⁴, por tratarse, como se ha indicado, de la institución constitucional que tiene por mandato la protección y promoción de los derechos humanos. En el *ámbito interno*, sus funciones incluyen reiterar al Estado y a su administración el compromiso y la obligación a aplicar los principios internacionales relativos a la protección internacional de los derechos humanos; promover la aplicación en el ámbito interno de normas de Derecho Internacional de Protección de Derechos Humanos; promover y divulgar los contenidos de los instrumentos que sobre derechos humanos han sido ratificados por su país; fundamentar sus resoluciones e informes en el derecho interno e internacional de derechos humanos; impulsar la readecuación de la legislación interna a los compromisos internos adquiridos; impulsar soluciones y medidas reparadoras, por vía de solución amistosa; promover la ratificación de todos los instrumentos internacionales para la protección de los derechos humanos; contribuir al agotamiento de los recursos internos (presentar recursos de amparo o *habeas corpus*, por ejemplo); y

⁴³ García Laguardia, Jorge Mario y Edgar Alfredo Ballsells Tojo. *Reflexiones sobre el Ombudsman en América Latina y su proceso de nombramiento*. Apartado II: Un nuevo Modelo Americano.

⁴⁴ González Volio, Lorena. “El Sistema interamericano y los derechos de los niños, niñas y adolescentes”, en *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos y los derechos de las poblaciones migrantes, las mujeres, los pueblos indígenas y los niños, niñas y adolescentes*. San José, IIDH, 2004.

colaborar en las visitas *in loco* que realice la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

Cuando un caso ha trascendido el ámbito interno y llega a los órganos del Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos, las instituciones *Ombudsman* pueden desempeñar funciones también de suma importancia. Por ejemplo, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) pueden presentar denuncias, comunicaciones o peticiones; demostrar que se agotaron los recursos internos, o en su defecto, que ha sido imposible hacerlo; verificar que los Estados cooperen con la CIDH; determinar los hechos objeto de la denuncia (*fact-finding*); en la etapa de investigación que lleva a cabo la CIDH, introducir las investigaciones que él haya realizado en su país que colaboren en las gestiones que realiza la Comisión; presentar *Amicus curiae*⁴⁵; monitorear, dar seguimiento y exigir del Estado el cumplimiento y ejecución de las decisiones de la CIDH; participar en las audiencias ante la CIDH y presentar informes; colaborar con los relatores especiales brindándoles informes sobre los temas a su cargo; y solicitar medidas cautelares, entre otros.

Ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) el *Ombudsman* también tiene acciones por tomar: instar al Estado a solicitar consultas sobre interpretación de la Convención u otros tratados a la Corte; instar al Estado a solicitar opiniones sobre legislación interna acorde al Derecho Internacional; presentar *Amicus curiae* e informes especiales; co-representar a la víctimas, apoyar a la Corte con información sobre legislación interna o sobre las situaciones determinadas; verificar que los Estados cooperen con la Corte IDH; y supervisar el cumplimiento de medidas provisionales y sentencias de la Corte

En el caso YATAMA contra Nicaragua, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH) tuvo un papel fundamental, involucrándose desde un inicio en el proceso de denuncia en los ámbitos internos.

El 24 de agosto del 2000 se abrió el expediente No. 217/00 en la PDDH, ante la denuncia interpuesta por el representante legal de YATAMA. Inmediatamente la PDDH inició diligencias en el ámbito

⁴⁵ El *amicus curie* o amigo de la curia, es un escrito por el que se ayuda a la corte con un tema, sin ser una de las partes del juicio.

interno para el esclarecimiento y resolución de la situación, las cuales incluyeron visitas al Consejo Supremo Electoral (CSE), comunicaciones con el Presidente de dicho órgano y visitas de inspección del libro de Resoluciones del CSE, entre otros. Ante la ausencia de respuesta a estas acciones, la Procuraduría emitió un pronunciamiento en el que, entre otras cosas, se conminaba al Consejo Supremo Electoral a que "... en respuesta al clamor de los ciudadanos y ciudadanas de la Costa Caribe, proceda inmediatamente a suspender el proceso de elecciones municipales de la Región Autónoma del Atlántico Norte, ya que de realizarse las mismas en ese sector geográfico, los habitantes que han sido objetos de exclusiones históricas, hoy resultarían sensiblemente afectados en sus intereses políticos, al quedar sin participación en la elección de autoridades locales"⁴⁶.

Este pronunciamiento público no obtuvo ninguna respuesta por parte de los organismos del Estado involucrados en el conflicto y el proceso electoral continuó su curso, teniendo como resultado la violación de los derechos humanos de la población de la Costa Atlántica de Nicaragua.

En la Resolución del 3 de marzo de 2005, la PDDH declara: "Que el Consejo Supremo Electoral y la Corte Suprema de Justicia del Estado de Nicaragua han vulnerado los derechos civiles y políticos, traducidos en el derecho a la Igualdad ante la Ley, el derecho a no ser sujetos de discriminación, derecho de participación política, a elegir y a ser electos, al respeto de su identidad cultural, así como el derecho a la protección judicial de los candidatos a Alcaldes, Vicealcaldes, concejales y población en general de las Regiones Autónomas del Atlántico Norte y Sur".

Entre las recomendaciones hechas al Estado en esta Resolución se encontraban la codificación de su legislación para garantizar el respeto de los derechos civiles y políticos de los nicaragüenses, en especial de los pueblos indígenas y comunidades de la Costa Caribe Nicaragüense; la suscripción y ratificación del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales, la formación de los funcionarios encargados de la administración de justicia en Derechos

⁴⁶ Pronunciamiento público de la PDDH en el mes de noviembre de 2000, citado en *Amicus curiae* presentado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos por el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos de Nicaragua.

Humanos de los Pueblos Indígenas y cosmovisión multicultural y la incorporación de esta perspectiva como un principio básico de actuación de las instituciones del Estado en general; y la incorporación al currículum educativo del Sistema Educativo Nacional de los derechos de los pueblos indígenas y comunidades étnicas. Además solicita a los organismos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos fallar a favor de los derechos de los candidatos a Alcaldes, Vicealcaldes, concejales y población en general de las Regiones Autónomas del Atlántico Norte y Sur.

En el ámbito internacional, la PDDH presentó el 8 de abril de 2005, un *Amicus curiae* ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en relación con el Caso 12.388 YATAMA contra Nicaragua. En éste presentó argumentos que ilustraron a la Corte sobre la situación de los pueblos indígenas de Nicaragua y un análisis de los derechos que consideraba habían sido violados. Finalmente, la PDDH expresó su apoyo a la demanda de la Comisión Interamericana, y basaba su posición en tres puntos fundamentales: 1) que el Estado de Nicaragua violó los Derechos Humanos de la Organización Política YATAMA y del pueblo de la Costa Caribe al no permitírsele el derecho de participación política, de elegir y ser electos, el derecho de petición y pronta respuesta y el derecho a la igualdad ante la Ley; 2) que en Nicaragua no existe una protección judicial efectiva para los reclamos de los pueblos indígenas sobre la protección de sus derechos, en especial de sus derechos políticos; y 3) que es necesario y plenamente justificado que la Corte Interamericana conozca de fondo sobre el caso y se pronuncie sobre la responsabilidad estatal para hacer que el Estado de Nicaragua busque seriamente una solución efectiva a las sistemáticas violaciones a los derechos fundamentales de los pueblos indígenas nicaragüenses.

La PDDH solicitó a la Corte IDH la adopción de las recomendaciones incluidas en su resolución del 3 de marzo de 2005, así como que se obligara al Estado a resarcir los daños ocasionados a la población indígena, requerir que se adopte sin dilación cuantas medidas sean necesarias para proteger y hacer efectivos derechos de los pueblos indígenas, y, finalmente, solicitar al Estado de Nicaragua que asegure el ejercicio de los derechos políticos, la igualdad ante la ley y la debida protección judicial a los pueblos indígenas y étnicos, poniendo a disposición recursos sencillos, rápidos y eficaces.

Sorprende la reacción del Estado de Nicaragua, quien negó valor legal alguno a cualquier escrito de *amicus curiae* presentado, lo que incluye el de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Así mismo el Estado formuló una objeción respecto de la Resolución de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de Nicaragua del 3 de marzo del 2005, expediente No. 217/00, relacionada con una “denuncia interpuesta por el [...] representante legal de [...] YATAMA” el 24 de agosto de 2000. El Estado manifestó, *inter alia*, que “no se concibe que las instituciones del Estado como la Procuraduría [...] puedan intervenir a su arbitrio en contra de los intereses del propio Estado en el ramo internacional”, lo que “implica aparente deslealtad con el Estado”.

En un sistema jurídico moderno, el Estado es una persona jurídica y por lo tanto no cabe un juicio de valor como el de ser órganos leales o desleales a esa persona jurídica. Por otra parte, aun cuando el Estado es una persona jurídica frente al derecho internacional, su propia organización constitucional interna permite la existencia de varios órganos dotados de personalidad jurídica propia y por ello gozan de plena independencia y autonomía para actuar en contra de los actos de otro órgano público. Por eso es incorrecta la tesis sostenida por el gobierno de Nicaragua que pretende deslegitimar la capacidad procesal de la PDDH de Nicaragua.

Conclusiones

Los pueblos indígenas tienen el derecho de preservar su identidad cultural y el derecho de participar en la vida pública. Si bien los Estados pueden establecer estándares mínimos para regular la participación política, éstos deben ser razonables de acuerdo a los principios de la democracia representativa.

Los Estados están obligados a garantizar, la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal, igual y secreto como expresión de la voluntad de los electores que refleje la soberanía del pueblo, tomando en cuenta que, según lo dispuesto en el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana, al fomentar diversas formas de participación se fortalece la democracia, para lo cual pueden diseñar normas orientadas a facilitar la participación de sectores específicos de la sociedad, tales como los miembros de las comunidades indígenas y étnicas.

En una sociedad democrática no es suficiente que los Estados reconozcan y garanticen el ejercicio de los derechos civiles y políticos: los Estados están obligados a generar condiciones y mecanismos óptimos para que dichos derechos puedan ser ejercidos. Esto reafirma que la tesis de las generaciones de los derechos humanos es errónea, pues señala que a los Estados únicamente corresponde reconocer los derechos civiles y políticos a modo de garantizarlos, mientras que en el caso de los derechos económicos, sociales y culturales, el Estado tiene que tomar medidas positivas para garantizarlos de forma efectiva.

La participación política puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan individualmente u organizados, con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa.

A pesar de que la Constitución de un Estado establezca que las resoluciones de los organismos electorales en materia electoral no son susceptibles de recursos ordinarios o extraordinarios, esto no significa que los organismos no deban estar sometidos a controles judiciales, como lo están los otros poderes del Estado. Las exigencias derivadas del principio de independencia de los poderes del Estado no son incompatibles con la necesidad de consagrar recursos o mecanismos para proteger los derechos humanos. Por ello es necesario que cada ordenamiento jurídico interno contemple la posibilidad de revisar estas decisiones al menos ante un órgano superior.

Claro está, no puede ser que los actos de todos los órganos sean recurribles ante otros órganos superiores por cuanto el principio de seguridad jurídica exigiría que los casos terminen en algún momento y por lo tanto que las decisiones de los órganos de última instancia no tengan apelación. Es aquí que cobra importancia el sistema supranacional que, sin constituir una cuarta instancia, sí tiene la capacidad de revisar los efectos de estas decisiones finales respecto de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado. De esta manera la jurisdicción internacional no anula los actos en el sentido jurisdiccional de las nulidades, sino que declara la responsabilidad del Estado por esos actos dictados por alguno de sus órganos internos cuando alguno de los derechos fundamentales ha sido violado.

Independientemente de las regulaciones constitucionales o legales que cada Estado haga respecto a sí, las resoluciones del órgano supremo electoral, son revisables en sede judicial; esas normas no pueden ser interpretadas en base a un criterio literal que consolide poderes absolutos sin control constitucional. Las normas no pueden interpretarse de manera aislada –principio de unidad de la Constitución–, sino que debe darse una interpretación que armonice estas normas el debido proceso que es esencial en una democracia y debe ser respetado por todos, incluso, por los organismos electorales.

Sobre la posibilidad que tienen las instituciones nacionales de derechos humanos u *Ombudsman*, de participar ante los órganos del sistema interamericano, queda claro que la capacidad procesal activa de estos órganos es reconocida por la Convención Americana y los reglamentos de la CIDH y la Corte IDH, así como por la jurisprudencia de estos órganos, por lo que su capacidad procesal no depende de la voluntad del gobierno de turno ni del ordenamiento jurídico interno.

