

Los efectos de los litigios estratégicos

HALLAZGOS PRINCIPALES



**SOBRE EL DERECHO A LA TIERRA DE
LOS PUEBLOS INDÍGENAS**

OPEN SOCIETY JUSTICE INITIATIVE

Los efectos de los litigios estratégicos sobre el derecho a la tierra de los pueblos indígenas

Open Society Justice Initiative



**OPEN SOCIETY
FOUNDATIONS**

Copyright © 2017 Open Society Foundations.

This publication is available as a pdf on the Open Society Foundations website under a Creative Commons license that allows copying and distributing the publication, only in its entirety, as long as it is attributed to the Open Society Foundations and used for noncommercial educational or public policy purposes. Photographs may not be used separately from the publication.

ISBN: 978-1-940983-71-4

Published by
Open Society Foundations
224 West 57th Street
New York, NY 10019, USA
www.opensocietyfoundations.org

For more information, please contact:
Erika Dailey
Senior Research Officer
erika.dailey@opensocietyfoundations.org

Cover photo: Tony Karumba | AFP | Getty
On the cover: Endorois elders perform a ritual on March 20, 2010 on the shores of Lake Bogoria.
Cover designed by Judit Kovács | Createch Ltd.
Text layout by Createch Ltd.

Hallazgos principales

A continuación, se presentan los principales hallazgos del informe.

1. **En la mayoría de los casos, los alegatos legales en nombre de los pueblos indígenas no comenzaron como “litigio estratégico” per se.** Los esfuerzos de litigio previamente incoados o discretos se hacían habitualmente más “estratégicos” con el tiempo al ser desplegados junto con otras herramientas de defensa, lo cual generaba una jurisprudencia progresiva que podía beneficiar a otros. No fue hasta que los casos llegaron a un tribunal superior (nacional o internacionalmente) que fueron vistos como posibles vehículos para el cambio social más allá de los intereses de los demandantes individuales.
2. En los tres países, los anteriores intentos de negociación, mediación y diálogo de las comunidades no habían dado fruto. Las comunidades indígenas no tenían otra alternativa realista que buscar justicia en los tribunales. **Incluso aunque fuese su último recurso, muchos entrevistados describieron cómo el adoptar medidas legales se convirtió en un elemento central de su lucha, independientemente de si resultó o no en la restitución.**
3. **La implementación de juicios a favor de las comunidades indígenas fue uniformemente deficiente.** En varios casos, los pueblos indígenas ganaron un caso ante el tribunal, pero no obtuvieron beneficios materiales debido a que el estado no cumplió con el fallo.
4. **Sin embargo, incluso si la implementación estaba ausente, ganar un caso resultó ser significativo en tres niveles: impactos materiales (como la restitución), cambios en la jurisprudencia y las políticas gubernamentales, y cambios en las acti-**

tudes y los comportamientos. Las resoluciones favorables pusieron herramientas políticas poderosas en manos de las comunidades indígenas que no podrían haber manejado si no hubieran presentado la demanda. Por ejemplo, algunas comunidades indígenas pudieron regresar a sus tierras históricas en Paraguay después de un desalojo ilegal, porque la resolución favorable les animó a retroceder simplemente. **Y el hecho de ganar en el tribunal provocó sentimientos favorables de empoderamiento, conocimiento de los derechos y autodefensa (impactos no materiales).** A veces, una victoria inspiró a otras comunidades a presentarse, generando una presión más amplia sobre los tribunales para hacer frente a las violaciones sistemáticas de los derechos.

5. La Litigación estratégica solio ocurrir en un ambiente muy difícil donde los derechos sobre la tierra no estaban apropiadamente protegidos o incluidos dentro del marco legal del estado. En esos contextos, la litigación ofrecía una plataforma donde las personas indígenas podían impugnar los fallos del estado. Como se demuestra en la investigación de este estudio, **la litigación dio paso a una nueva interpretación de la ley para contrarrestar la falta de reconocimiento de derechos sobre la tierra.** En esta situación, la magistratura interpretó el existente marco legal in formas que mejoraron la integración de los derechos consuetudinarios indígenas sobre la tierra.
6. Las comunidades indígenas solían buscar reparaciones materiales, como títulos de propiedad de tierras, compensaciones monetarias, servicios de salud, acceso a la educación o empleos remunerados. **Los litigios estratégicos raramente dieron como resultado la devolución de las tierras de los pueblos indígenas.** Pero los reconocimientos en efectivo, en forma de daños y perjuicios, compensación o fondos de desarrollo, constituyeron una importante fuente de ingresos alternativos para algunas comunidades. Sin embargo, las reparaciones materiales a veces también generan beneficios no materiales. Por ejemplo, recibir el título de la tierra permitió a las comunidades permanecer unidas, disfrutando de los derechos culturales, tales como su idioma.
7. **Un importante resultado no material de los litigios fue que el desafío legal solo corregía el desequilibrio de poder que el estado y las empresas privadas disfrutaban de manera uniforme sobre los grupos indígenas, aunque sólo a los ojos del tribunal y sólo durante la duración del caso.** Esto a su vez revitalizó las negociaciones estancadas o de otra manera “desbloqueó” oportunidades para que las comunidades utilicen nuevas herramientas para avanzar en sus derechos, tales como avergonzar al gobierno o a una empresa a través de la cobertura de los medios de comunicación del caso judicial. En algunos casos, presentar una moción tam-

bién capturaba la atención del gobierno o de determinada empresa cuando antes ignoraban las apelaciones de la comunidad. Por lo tanto, los litigios estratégicos para los derechos de las tierras de los pueblos indígenas podrían ser favorables, tanto al permitir el reconocimiento legal de los derechos sobre la tierra incluso cuando el derecho estatutario no lo hace, como negativos, ya que algunos tribunales nacionales dictaron interpretaciones jurídicas restrictivas o retrógradas. En ambos casos, el papel del litigio estratégico fue muy significativo.

8. **Políticamente, los litigios estratégicos para los derechos de las tierras de los pueblos indígenas prácticamente no tuvieron impacto en las políticas.** En los tres países interesados, no hubo acción ejecutiva ni legislativa directa para dar efecto a ningún pronunciamiento judicial en favor de los pueblos indígenas. **Sin embargo, los litigios aún tenían un impacto sustancial en el trabajo de algunas instituciones estatales,** lo cual lleva a veces al establecimiento de nuevas instituciones y prácticas administrativas para monitorear, apoyar o negociar las preocupaciones de los pueblos indígenas (como en Malasia y Paraguay) o implementar juicios relacionados (como en Kenia).
9. Incluso cuando las ganancias materiales eran mínimas o disputadas, los litigios estratégicos generaron resultados no materiales, como cambios en las actitudes y los comportamientos dentro del poder judicial y dentro de las propias comunidades. En los tres países, muchos miembros de las comunidades en cuestión informaron que el proceso de litigio, aparte de cualquier decisión judicial resultante, a veces causó divisiones internas y cambió los procesos tradicionales de toma de decisiones, mientras que en otros momentos proporcionó un sentido de empoderamiento. En general, **hay evidencia de que los litigios estratégicos mejoraron sustancialmente el conocimiento de los derechos y un sentido de agencia entre las comunidades interesadas.** El modo en que las comunidades se organizaron y el grado en que se unieron (o no) desempeñaron un papel crucial para determinar si los casos fueron exitosos y si los juicios favorables se implementaron en última instancia.
10. **Los litigios estratégicos influyeron en las actitudes y el comportamiento hacia el derecho a las tierras de los pueblos indígenas entre las partes interesadas externas.** Por ejemplo, incitó a las organizaciones de la sociedad civil y a los donantes a prestar apoyo a la comunidad, lo cual llevó al desarrollo de estrategias de defensa conjuntas post-litigio entre los actores de la sociedad civil que antes no se habían comprometido con los pueblos indígenas y a la provisión de fondos para el desarrollo. Sin embargo, el litigio estratégico tuvo poco impacto visible en la percepción de la sociedad mayoritaria sobre los pueblos indígenas y sus derechos.

De las entrevistas se desprende que **los litigios estratégicos hicieron poco para cambiar las actitudes negativas y a menudo discriminatorias de las poblaciones no indígenas**. Si bien se observó cierto impacto positivo en la generación de una cobertura mediática más imparcial o de apoyo, y un lenguaje más respetuoso de las instituciones estatales, en líneas generales, el acto de litigar parece tener un impacto más poderoso en las comunidades que en las poblaciones mayoritarias.

Open Society Justice Initiative

The Open Society Justice Initiative uses law to protect and empower people around the world. Through litigation, advocacy, research, and technical assistance, the Justice Initiative promotes human rights and builds legal capacity for open societies. Our staff is based in Abuja, Brussels, Budapest, The Hague, London, Mexico City, New York, Paris, Santo Domingo, and Washington, D.C.

www.JusticeInitiative.org

Open Society Foundations

The Open Society Foundations work to build vibrant and tolerant democracies whose governments are accountable to their citizens. Working with local communities in more than 70 countries, the Open Society Foundations support justice and human rights, freedom of expression, and access to public health and education.

www.opensocietyfoundations.org



**OPEN SOCIETY
FOUNDATIONS**