

CASO EDMUNDO CAMANA Y OTROS, PUEBLOS PICHICHA Y ORÍFUNA

VS.

SANTA CLARA

REPRESENTANTES DE LAS VÍCTIMAS

I.- TABLA DE ABREVIATURAS

CADH: Convención Americana sobre Derechos Humanos

CIDH: Comisión Interamericana de Derechos Humanos

CIJ: Corte Internacional de Justicia

CLS: Comité de Libertad Sindical

Convenio 169: Convenio número 169 de la OIT del año 1989

Corte IDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos

CVSRD: Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas del año 1961

DDHH: Derechos Humanos

DESC: Derechos Económicos, Sociales y Culturales

DNUSDPI: Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos

Indígenas

EIA: Estudio de impacto ambiental

Madruga: República de Madrugá

Miningcorp: Empresa Miningcorp S.A

OEA: Organización de los Estados Americanos

OIT: Organización Internacional del Trabajo

ONU: Organización de las Naciones Unidas

SEFAH: Secretaría Federal de Abastecimiento Hídrico

SIDH: Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Silverfield: Empresa Silverfield S.A.

Santa Clara: Estado de Santa Clara

TEDH: Tribunal Europeo de Derechos Humanos

TESL: Tribunal Especial para Sierra Leona

TLCD: Tratado de Libre Comercio y Desarrollo de Norteamérica

TMN: Tribunal Militar Internacional de

Núremberg

TPEY: Tribunal Penal Internacional para la
ex Yugoslavia

TPIR: Tribunal Penal Internacional para
Ruanda

II- ÍNDICE

III.- BIBLIOGRAFÍA.....	5
IV.- EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS.....	9
V.- ANÁLISIS LEGAL DEL CASO	121
A. Aspectos de admisibilidad.....	121
A.1 Absolución de la excepción de incompetencia por <i>ratione loci</i>	132
B. Análisis de los aspectos de fondo	143
B.1 Control de Santa Clara sobre la economía y política de Madrugá	143
B.2 La atribución de la responsabilidad estatal por actos de empresas transnacionales	165
B.3 Sobre las violaciones de Derechos Humanos en perjuicio de la familia Camana	176
B.3.1 Violación de los arts. 4, 8, 25 de la CADH en perjuicio de la familia Camana.....	176
B.3.1.1 Incumplimiento del deber de investigación en el asesinato de la familia Camana...17	
B.3.1.2 Incumplimiento del deber de investigación en el asesinato de Lucía Camana.....19	
B.3.1.3 Santa Clara incumplió sus obligaciones de garantía al no fiscalizar a Miningcorp...21	
B.3.1.4 Santa Clara entorpeció las investigaciones de la República de Madrugá	22
B.3.2 Violación del art. 16 de la CADH en perjuicio de Lucía y Edmundo Camana	243
B.3.3 Violación de los arts. 5 y 17 de la CADH en perjuicio de Lucía Camana y abuelos .265	
B.4 Sobre las violaciones de Derechos Humanos en perjuicio del Pueblo Pichicha	287
B.4.1 Violación de los arts. 8 y 25 de la CADH en perjuicio del Pueblo Pichicha	287
B.4.2 Violación del art. 21 de la CADH en perjuicio del Pueblo Pichicha.....	298
B.4.3 Justiciabilidad de los derechos contenidos en el art. 26 de la CADH	321
B.4.4 Violación del art. 26 de la CADH en perjuicio del Pueblo Pichicha	34
B.4.5 Violación del art. 5 de la CADH en perjuicio del Pueblo Pichicha.....	36

B.5 Sobre las violaciones de Derechos Humanos en perjuicio del Pueblo Orífuna	38
B.5.1 Responsabilidad extraterritorial del Estado de Santa Clara	38
B.5.2 Violación de los arts. 8 y 25 de la CADH en perjuicio del Pueblo Orífuna.....	398
VI.- PETITORIO	¡Error! Marcador no definido.0

III.- BIBLIOGRAFÍA

A) Libros y Documentos legales

A.1 Libros: ACOSTA, Juana y ÁLVAREZ, Lina. *Las líneas lógicas de investigación: una contribución del sistema interamericano de Derechos Humanos al juzgamiento de los crímenes de sistema en marcos de justicia transnacional*. Revista Colombiana de Derecho Internacional, Bogotá, 2011, **p.22**; AGUIAR A, Asdrúbal. *La responsabilidad internacional del Estado por violaciones de DDHH*, Instituto de DDHH, Tomo I, Caracas, 1992, **p.13**; ANAYA, James. *Los pueblos indígenas y el Estado multicultural*, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México D.F., 2012, **p.35**; CERQUERIA, Daniel. *La atribución de responsabilidad extraterritorial por actos de particulares en el sistema interamericano: contribuciones al debate sobre empresas y DDHH*. Aportes DPLF, Washington D.C, 2015, **p.14**; GALVIS, María. *La obligación estatal de prevenir las conductas de particulares contrarias al derecho*. Revista Aportes DPLF, Washington D.C, 2011, **p. 37**; LOUTAYF RANEA, Roberto, *El recurso ordinario de apelación en el proceso civil*, Astrea, Buenos Aires, 2009, **p.28**; PILLAY, Sukanya. *¿Y justicia para todos? Globalización, empresas multinacionales y la necesidad de protecciones legalmente ejecutables de los DDHH*. Universidad de Detroit, Detroit, 2004, **p.14**; SALMÓN, Elizabeth. *La progresiva incorporación de las empresas multinacionales en la lógica de los DDHH*. Konrad Adenauer, Lima, 2012, **p.14**.

A.2 Documentos Legales Internacionales: CIDH.-Reglamento de la CIDH, Resolución 01/03, 2003, **p.12**; Informe sobre democracia y DDHH en Venezuela, 2009, **p.23, 25**. **OEA.**- Carta de la OEA, novena Conferencia Internacional Americana. Bogotá, 1948, **p.21**; CADH. Conferencia Especializada Interamericana sobre DDHH. San José, 1969, **p.12, 23, 27, 32**; Protocolo Adicional a la CADH en Materia de DESC, "Protocolo De San Salvador", 1988, **p.32**. **OIT.**-Informes del Comité de Libertad Sindical. Informe provisional 233, 1984, **p.23**; Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, 1989, **p.29, 35**. **ONU.**-Convención sobre los Derechos del Niño, Resolución 44/25 de la Asamblea General, 1989, **p.26**; Convención de la ONU Contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Resolución 55/25 de la Asamblea General, 2000, **p.21**; Declaración de Kyoto de los pueblos indígenas sobre el agua, Japón, 2003, **p.33**; Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los DDHH mediante la lucha contra la impunidad, 2005, **p.20**; Comité de la ONU sobre DESC. Observación general 15 "El derecho al agua", 34 período de sesiones, 2005, **p.33**; Principios Rectores sobre las Empresas y los DDHH de la Relatoría sobre DDHH y empresas transnacionales, Ginebra, 2011, **p.15, 18**. **CDH.** Comentario General No. 23. Los derechos de las minorías, quincuagésima sesión, 1994, **p.35**; Comisión Internacional de Juristas. Principios de Maastricht sobre las Obligaciones Extraterritoriales de los Estados en el Área de los DESC, 2011, **p.36**; Convención de Noumea sobre la protección de los Recursos Naturales y el Medio Ambiente del Pacífico Sur, 1986, **p.37**; Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, 1961, **p.20**.

A.3 Legislación Comparada: Estados Unidos de América.- Ley de víctimas de trata y protección contra la violencia, 2000, **p.18**; Ley de reclamaciones extranjeras, 1789, **p.18**.

B) Casos legales:

B.1 Casos Contenciosos de la Corte IDH: Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Sentencia,

1988, **p.16**; Caso Blake vs. Guatemala. Sentencia, 1998, **p.15, 25**; Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá. Sentencia, 1999, **p.23, 38**; Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Sentencia, 2000, **p.26**; Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú. Sentencia, 2001, **p.21, 38**; Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile. Sentencia, 2001, **p.28**; Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala. Sentencia, 2001, **p.25**; Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua. Sentencia, 2001, **p.28**; Caso Cantos vs. Argentina. Sentencia, 2002, **p.16**; Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala. Sentencia, 2003, **p.16, 24**; Caso Huilca Tecse vs. Perú. Sentencia, 2005, **p.23, 24**; Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam. Sentencia, 2005, **p.36**; Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Sentencia, 2005, **p.29, 34, 35**; Caso Fermín Ramírez vs. Guatemala. Sentencia, 2005, **p.28**; Caso de la "Masacre de Mapiripán" vs. Colombia. Sentencia, 2005, **p.16, 20**; Caso Palamara Iribarne vs. Chile. Sentencia, 2005, **p.29**; Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Interpretación de Sentencia, 2006, **p.33**; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay. Sentencia, 2006, **p.28, 33**; Caso Baldeón García vs. Perú. Sentencia, 2006, **p.17, 20**; Caso Xímenes López vs. Brasil. Sentencia, **p.15**; Caso Goiburú y otros vs. Paraguay. Sentencia, 2006, **p.21**; Caso La Cantuta vs. Perú. Sentencia, 2006, **p.21**; Caso de la Masacre de La Rochela vs. Colombia. Sentencia, 2007, **p.20**; Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Sentencia, 2007, **p.27**; Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam. Sentencia, 2007, **p.34, 38**; Caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela. Sentencia, 2008, **p.27**; Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam. Interpretación de la Sentencia, **p.35**; Caso Bayarri vs. Argentina. Sentencia, 2008, **p.16**; Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia. Sentencia, 2008, **p.25**; Caso Ríos y otros vs. Venezuela. Sentencia, 2009, **p.17, 20, 21**; Caso Acevedo Buendía y otros vs. Perú. Sentencia, 2009, **p.31, 32, 33**; Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México. Sentencia, 2009, **p.15, 19, 25**; Caso Chocrón Chocrón vs.

Venezuela. Sentencia, 2011, **p.27**; Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador. Sentencia, 2011, **p.13**; Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Sentencia, 2012, **p.11, 30, 35, 39**; Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala. Sentencia, 2012, **p.24**; Caso Luna López vs. Honduras. Sentencia, 2013, **p.25**; Caso Familia Pacheco Tineo vs. Bolivia. Sentencia, 2013, **p.13**; Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala. Sentencia, 2014, **p.26**; Caso Tarazona Arrieta y Otros vs. Perú. Sentencia, 2014, **p.25**; Caso Canales Huapaya y otros vs. Perú. Sentencia, 2015, **p.33**; Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador. Sentencia, 2015, **p.33**; Caso Ruano Torres vs. El Salvador. Sentencia, 2015, **p.26**; Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros Vs. Honduras. Sentencia, 2015, **p.28, 29, 30**; Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala. Sentencia, 2015, **p.22**.

B.2 Opiniones Consultivas emitidas por la Corte IDH: La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la CADH. Opinión Consultiva OC-6/86, 1986, **p.31**; Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 CADH). Opinión Consultiva OC-9/87, **p.27**; Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03, 2003, **p.15**.

B.3 Supervisiones de Cumplimiento de Sentencia de la Corte IDH: Caso Acevedo Buendía y otros vs. Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia, 2015, **p.31**; Caso de la "Masacre de Mapiripán" vs. Colombia. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia, 2012, **p.31**.

B.4 Votos de Magistrados de la Corte IDH: Voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez en el caso "Cinco Pensionistas" vs. Perú. Fondo. Sentencia, 2003, **p.34**; Voto disidente conjunto de los jueces Antonio Cançado Trindade y Manuel Ventura Robles en el caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Sentencia, 2005, **p.36**; Voto conjunto concurrente de los jueces Roberto F. Caldas y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot en el caso Canales Huapaya y otros vs. Perú. Sentencia, 2015, **p.31, 32, 34**; Voto concurrente del juez Humberto Sierra Porto en el caso

Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador. Sentencia, 2015, **p.32**.

B.5 Casos contenciosos de la CIDH: Caso Víctor Saldaño vs. Argentina. Informe 38/99, 1999, **p.13**; Caso Coard y otros vs. EE.UU. Informe 109/99, 1999, **p.12**; Caso Armando Alejandro Jr. y otros vs. Cuba. Informe 86/99, 1999, **p.12**; Caso Corumbiara vs. Brasil. Informe 32/04, 2004, **p.16**; Caso Asociación Nacional de Ex Servidores del Instituto Peruano de Seguridad Social y otras vs. Perú, Informe N°38/09, Admisibilidad y Fondo, 2009, **p.33, 34**; Caso Masacre de Santa Domingo. Informe 31/11, 2011, **p.21**; Caso James Zapata Valencia y otro vs. Colombia. Informe 79/11, 2011, **p.17**.

B.6 Casos contenciosos de la TEDH: Caso X y Y vs. Países Bajos. Solicitud 897/80. Sentencia, 1985, **p.15**; Caso Soering vs. Reino Unido. Solicitud 88/90. Sentencia, 1989, **p.37**; Caso Drozd y otro vs. Francia y España. Solicitud 5467/91. Sentencia, 1992, **p.12, 37**; Caso Rantsev vs. Chipre y Rusia. Solicitud 25965/05. Sentencia, 2010, **p.13**.

B.7 Casos contenciosos de otros Tribunales Internacionales: CIJ.- Caso “Plantas de celulosa sobre el río Uruguay” (Argentina vs. Uruguay). Sentencia, 2010 **p.37**; Caso “Ciertas actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza” (Costa Rica vs Nicaragua). Sentencia, 2015, **p.37, 38**. Comisión Africana de DDHH. Caso Centro de Acción Social y Económica y otros vs. Nigeria. Comunicación 155/96, 2001, **p.16**; TESL. Caso El Fiscal vs. Charles Ghankay Taylor. Sentencia, 2012. Archivo SCSL-03-01-T, **p.17**; TMN. Caso Farben Krauch vs. EE.UU., 1948, **p.17**; TPIY. Caso El Fiscal vs. Tadić. Sentencia, 2001. Archivo IT-94-1-A-AR77, **p.18**; TPIR. Caso El Fiscal vs. Musema. Sentencia, 2000. Archivo ICTR9613T, **p.17**.

B.8 Casos contenciosos de Tribunales Nacionales: Estados Unidos de América.- Corte Suprema. Caso Kiobel vs. Royal Dutch, 2013, **p.18**; Tribunal Federal del Distrito de New Jersey. Caso Faat vs. Honeywell, 2005, **p.19**; Tribunal Federal de California. Caso Spanair, 2008, **p.19**.

IV.- EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS

A. Estado de Santa Clara y República de Madrugá

1. El Estado de Santa Clara es una potencia económica mundial que limita por el sur con Madrugá, que en contraste, es un Estado en vías de desarrollo. La minería tiene un rol preponderante en ambos Estados, lo que se aprecia en las políticas de favorecimiento de Santa Clara a inversiones de empresas como Miningcorp y Silverfield, cuyas filiales continúan beneficiándose por el marco normativo de licenciamiento ambiental y concesión minera de Madrugá, que fue financiado por Santa Clara. Esto incide en los pueblos indígenas Orífuna y Pichicha, cuya existencia se ha visto afectada por la actividad minera.

B. La impunidad de los asesinatos de Edmundo Camana y su familia

2. En 1994, Edmundo Camana, presidente de la Confederación Madruguense de Trabajadores Mineros, fue asesinado junto a su familia, sobreviviendo únicamente su hija Lucía Camana. Ante la imperante impunidad sobre estos asesinatos, Lucía se unió al Movimiento Nacional contra la Impunidad en Madrugá hasta el año 2002, fecha en la que fue asesinada de forma similar a la de su familia.

3. Entre los hechos resaltantes vinculados al asesinato de la familia Camana se descubrieron depósitos bancarios de Miningcorp, cuyo director financiero era Eliot Klein, al grupo miliciano los Olivos, único grupo sentenciado por los asesinatos sistemáticos de líderes sindicales. Asimismo, se descubrió que David Nelson, agente diplomático de Santa Clara destacado en Madrugá, sostenía reuniones con este grupo en las oficinas de Miningcorp.

4. A pesar de estos hechos y de contar con competencia extraterritorial, Santa Clara se abstuvo de investigar a Eliot Klein y David Nelson, señalando que se habrían individualizado a los responsables del asesinato de la familia Camana; por otro lado, respecto al asesinato de Lucía

Camana señaló que la investigación seguía en trámite en Madrugá.

C. El proyecto minero Wirikuya y su afectación a los pueblos Pichicha

5. En 2007, Santa Clara anunció la licitación de un proyecto minero a cielo abierto llamado Wirikuya, el cual representaba un potencial de afectación a los pueblos Pichicha y Orífuna. En 2010, Santa Clara inició un proceso de consulta, el EISA fue traducido y explicado al Pueblo Pichicha, que aceptó la realización del proyecto con la prohibición del ingreso de funcionarios públicos a las adyacencias del Riachuelo de Mandí. Consecuentemente, Silverfield obtuvo la licencia para iniciar la exploración del proyecto Wirikuya en 2011.

6. Ese año, la laguna Pampulla resultó contaminada, hecho que imposibilitó el abastecimiento de agua del Pueblo Pichicha y de miles de campesinos; por este motivo, Santa Clara ordenó la descontaminación de la laguna y autorizó la captación de agua del riachuelo de Mandí.

7. Ricardo Manuín, líder del Pueblo Pichicha, interpuso un recurso administrativo, alegando la intangibilidad del riachuelo. Posteriormente, interpuso una acción de amparo por la invasión de zonas sagradas para el pueblo. El 10 de agosto de 2011, se otorgó una medida cautelar ordenando la inmediata evacuación de las zonas sagradas; cinco días después, las obras de descontaminación concluyeron, la medida cautelar fue levantada y el amparo fue archivado. Frente a ello, se interpusieron los recursos de apelación y agravio constitucional para requerir la fijación de una indemnización por los daños causados en sitios sagrados y por el incumplimiento de los acuerdos asumidos por Santa Clara, estos recursos fueron declarados improcedentes.

D. El proyecto minero Wirikuya y su afectación al Pueblo Orífuna

8. En 2011, dos semanas después del otorgamiento de la licencia de explotación por parte de Santa Clara, representantes de Silverfield se apersonaron a la Asamblea del Pueblo Orífuna en Madrugá, la cual rechazó el proyecto Wirikuya, la utilización del Río Doce y el transporte de minerales a

través del puerto de San Blas para el transporte, aduciendo la inexistencia de consulta previa. Por esta razón, en Madrugá, se interpuso una acción de amparo solicitando la realización de una consulta previa; mientras que en Santa Clara, una acción de nulidad contra la licencia de Silverfield, ambas acciones fueron desestimadas.

E. Trámite ante el SIDH

9. Esta representación presentó una petición ante la CIDH; quien concluyó que Santa Clara violó los derechos consagrados en los arts. 4, 5, 8, 16, 17, 25 de la CADH en perjuicio de la familia Camana; los arts. 5, 8, 21, 25 y 26 en perjuicio del Pueblo Pichicha y los arts. 8 y 25 en perjuicio del Pueblo Orífuna; consecuentemente emitió diversas recomendaciones que no fueron acatadas por Santa Clara, por lo que la CIDH sometió el caso ante la Corte IDH.

V.- ANÁLISIS LEGAL DEL CASO

A. Aspectos de admisibilidad

10. Este Tribunal tiene competencia para conocer el presente caso; por razón de tiempo, ya que los hechos se suscitaron después de 1980, año en que Santa Clara reconoció la competencia contenciosa de la Corte IDH; por razón de materia, ya que se han violado DDHH y garantías contenidas en la CADH; por razón de persona, debido a que las víctimas son personas naturales y pueblos indígenas (quienes han sido reconocidos como sujetos colectivos del Derecho Internacional¹); y por razón de lugar, como se demostrará posteriormente. Asimismo, las peticiones son admisibles ya que: (i) fueron presentadas dentro del término convencional, (ii) se agotaron todos los recursos idóneos en sede interna, (iii) no existe duplicidad de procedimientos internacionales y (iv) cumplieron con los demás requisitos señalados en el art. 46 de la CADH. En caso Santa Clara proponga una nueva excepción preliminar opera el principio de *estoppel*.

¹Corte IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 231.

11. Por otro lado, las violaciones de la CADH han obedecido a un solo patrón de conducta de Santa Clara, el obsesivo favorecimiento a las empresas mineras transnacionales. Por tanto, al amparo del artículo 29.5 del nuevo reglamento de la CIDH² (referente a acumulación subjetiva), corresponde incluir, en calidad de víctimas, a todos los integrantes de familia la Camana Osorio, al Pueblo Pichicha y al Pueblo Orífuna, en tanto los alegatos que se formulen estén referidos a los efectos nocivos de la política económica de Santa Clara.

A.1 Absolución de la excepción de incompetencia por *ratione loci*

12. Santa Clara ha cuestionado la competencia por razón de lugar de este Tribunal respecto a los hechos relacionados con los Pueblos Orífuna y la familia Camana Osorio. Se demostrará que dicho cuestionamiento debe ser desestimado en su oportunidad por esta Corte.

13. El artículo 1.1 de la CADH consagra la obligación de respeto y garantía que los Estados deben asegurar a toda persona sujeta a su jurisdicción³; por lo que la competencia por razón de lugar de este Tribunal, no tiene un límite territorial, sino jurisdiccional.

14. En efecto, la CIDH coincide con el TEDH, al señalar que la expresión “persona sujeta a su jurisdicción” también posee un *locus-extraterritorial*. En este sentido, un Estado asume responsabilidad internacional por hechos cometidos fuera de su territorio cuando las víctimas están sujetas al control de sus agentes⁴ (en especial si desempeñan funciones diplomáticas⁵) y cuando los actos u omisiones de estos tienen efecto fuera de su territorio⁶.

²Reglamento de la CIDH. Aprobado en noviembre del 2009, art. 29.5.

³CADH. Suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre DDHH. San José, Costa Rica, 22 de noviembre de 1969, artículo 1.1.

⁴CIDH. Caso Coard y otros vs. EE.UU. Informe 109/99, 29 de septiembre de 1999, párr. 37; Caso Armando Alejandro JR. y otros vs. Cuba. Informe 86/99, 29 de septiembre de 1999, párr. 25; Caso Franklin Guillermo Aisalla Molina. Petición Interestatal PI-02. Ecuador vs. Colombia. Informe de Admisibilidad No. 112/10, 21 de octubre de 2010, párr. 91.

⁵TEDH. Caso Bankovic vs. Bélgica y otros. Solicitud 52207/99. Sentencia del 12 de diciembre de 2001, párr. 73.

⁶CIDH. Caso Víctor Saldaño vs. Argentina. Informe 38/99, 11 de marzo de 1999, párr. 17; TEDH. Caso Drozd y otro vs. Francia y España. Solicitud 54657/91. Sentencia de 26 de junio de 1992, párr. 91.

15. En el caso del Pueblo Orífuna, la responsabilidad de Santa Clara se deriva de la violación del derecho de consulta previa a raíz del efecto negativo que causó su decisión de otorgar la licencia de explotación⁷ del proyecto Wirikuya a Silverfield y, en el caso de la familia Camana Osorio, la responsabilidad de Santa Clara se deriva de las actuaciones de sus diplomáticos en Madruga y de su favorecimiento a la impunidad en este Estado mediante el incumplimiento de su deber de investigación en contra de agentes que se encuentran bajo su jurisdicción territorial. Por tales motivos, la excepción interpuesta por Santa Clara deviene en infundada.

16. Como se aprecia, analizar la jurisdicción de Santa Clara, implica una intromisión en el fondo del caso; aspecto que, en *prima facie*, no puede ser analizado mediante una excepción preliminar⁸. Ello amerita que este Tribunal, de forma análoga al caso Pacheco Tineo vs. Bolivia, declare improcedente la excepción preliminar por razón de lugar interpuesta por Santa Clara, en tanto nos remite, inevitablemente, a aspectos de fondo⁹.

B. Análisis de los aspectos de fondo

B.1 Control de Santa Clara sobre la economía y política de Madruga

17. El Derecho Internacional de los DDHH surge inicialmente para proteger al individuo frente al inmensurable poder público¹⁰; fue diseñado en un contexto histórico en que las empresas no jugaban un rol preponderante en la gobernanza de los DDHH¹¹. No obstante, hoy en día, debido a un intenso fenómeno de globalización, las empresas transnacionales participan en inmensos

⁷Ver párr. 44 del caso.

⁸Corte IDH. Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 5 de julio de 2011. Serie C No. 228, párr. 19.

⁹Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272, párr. 33; TEDH. Caso Rantsev vs. Chipre y Rusia. Solicitud 25965/05. Sentencia del 7 de enero de 2010, párr. 208.

¹⁰AGUIAR A, Asdrúbal. *La responsabilidad internacional del Estado por violaciones de DDHH*, Instituto de DDHH, Tomo I, Caracas, 1992, pág. 136, párr. 40.

¹¹CERQUERIA, Daniel. *La atribución de responsabilidad extraterritorial por actos de particulares en el sistema interamericano: contribuciones al debate sobre empresas y DDHH*. Revista Aportes DPLF, Washington DC, 2015, párr. 12.

mercados y obtienen enormes beneficios por medio de actividades como la extracción de recursos naturales¹². Por tal motivo, no es exagerado afirmar que el valor neto de algunas compañías transnacionales suele ser mayor que el producto bruto interno (PBI) de algunos Estados¹³. Debido a estas desigualdades, en el marco de la actividad de las empresas transnacionales, los Estados periféricos o subordinados suelen perder competencias y capacidad soberana por las imposiciones normativas de los Estados dominantes y las empresas¹⁴.

18. Santa Clara, potencia mundial económica, tiene una sólida política de favorecimiento a inversiones extranjeras; muestra de ello, es que desde 1990 su Fondo Público de Inversiones Extranjeras administra más de cuarenta mil millones de dólares americanos, de los cuales se han beneficiado empresas con filiales en Madrugá, entre ellas Miningcorp y Silverfield.

19. Madrugá, Estado en vías de desarrollo, está fuertemente influenciado por Santa Clara: (i) Madrugá, que desde 1929 solía promover la nacionalización de recursos naturales, cambió abruptamente de política en 1985, cuando pasó a fomentar el sector minero¹⁵. Esto se debió a que Santa Clara, en 1932, promulgó una ley que autorizaba entrenamiento militar y venta de armas en defensa de empresas mineras con filiales en Madrugá; lo que revela un importante antecedente de primacía de intereses económicos sobre la protección de DDHH. (ii) En 1990, las autoridades estatales de Santa Clara, financiaron la redacción del nuevo marco normativo en materia de licenciamiento ambiental y concesión minera en Madrugá. Por tales motivos, se concluye que Santa Clara, en su obsesiva política de fortalecimiento de empresas transnacionales, tiene una importante influencia y control sobre la política, economía y regulación de Madrugá. Al igual que

¹²PILLAY, Sukanya. *¿Y justicia para todos? Globalización, empresas multinacionales y la necesidad de protecciones legalmente ejecutables de los DDHH*. Universidad de Detroit, Detroit, 2004, pág. 629.

¹³PILLAY, Sukanya, (supra nota 12), pág. 641.

¹⁴SALMÓN, Elizabeth. *La progresiva incorporación de las empresas multinacionales en la lógica de los DDHH*. Fundación Konrad Adenauer, Lima, 2012, pág. 30.

¹⁵Ver párrs. 12, 13 y 15 del caso.

en casos anteriores¹⁶, este Tribunal debe tener en cuenta el contexto en la valoración de violaciones de DDHH.

B.2 La atribución de la responsabilidad estatal por actos de empresas transnacionales

20. Resulta importante pronunciarse sobre la responsabilidad estatal por la actuación de las empresas. Así, la teoría del *Drittwirkung*, inicialmente adoptada por el TEDH¹⁷, ha sido acogida por la Corte IDH al establecer que un Estado es responsable por la actuación de terceros que actúen con su tolerancia o aquiescencia¹⁸. Este Tribunal, ha señalado que los Estados tienen la obligación positiva de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los DDHH, incluso en las relaciones entre individuales¹⁹. En el caso de las empresas transnacionales, los Principios Ruggie, establecen que los Estados tienen una obligación de protección contra las violaciones de los DDHH cometidas por terceros, incluidas las empresas²⁰.

21. Basándose en la aquiescencia estatal, los tres sistemas regionales de protección de los DDHH han declarado responsabilidad estatal por actuación de empresas; el TEDH, en el caso Fadeyeva²¹, la Corte IDH en el caso Xímenes López²² y la Comisión Africana de DDHH, en el caso Centro de Acción Social y Económica contra Nigeria²³. Por tanto, el Estado de Santa Clara puede ser declarado internacionalmente responsable, en caso se demuestre su aquiescencia en violaciones a los DDHH cometidas por empresas como Miningcorp y Silverfield.

¹⁶Corte IDH. Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 463.

¹⁷TEDH. Caso X y Y vs. Países Bajos. Solicitud 8978/80. Sentencia del 14 de junio de 1985, párr. 23.

¹⁸Corte IDH. Caso Blake vs. Guatemala. Fondo. Sentencia del 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 78.

¹⁹Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 140.

²⁰ONU. RUGGIE, John. Relatoría sobre DDHH y empresas transnacionales. Principios rectores sobre las empresas y los DDHH, Ginebra, 2011, principio 1.

²¹TEDH. Caso Fadeyeva vs. Rusia. Solicitud 55723/00. Sentencia del 9 de junio de 2005, párrafo 68.

²²Corte IDH. Caso Xímenes López vs. Brasil. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 4 julio de 2006. Serie C No. 149, párrs. 86 y 87.

²³Comisión Africana de DDHH. Caso Centro de Acción Social y Económica y otros vs. Nigeria. Comunicación 155/96, 27 de octubre de 2001, párr. 67.

B.3 Sobre las violaciones de Derechos Humanos en perjuicio de la familia Camana

B.3.1 Violación de los arts. 4, 8, 25 de la CADH en perjuicio de la familia Camana

22. Una de las condiciones para garantizar efectivamente el derecho a la vida (artículo 4 de la CADH) se refleja, necesariamente, en el deber de investigar las afectaciones a este derecho²⁴.

Consecuentemente, un Estado puede ser internacionalmente responsable cuando incumpla con este deber, ya que auxiliaría, en cierto modo, a los autores de la violación²⁵.

23. En este sentido, la CIDH ha establecido que un Estado incurre en responsabilidad internacional cuando, aun sin haber violado directamente el derecho a la vida, no efectúa una investigación seria de la privación de este derecho²⁶. En efecto, la ausencia de investigación crea un ambiente de impunidad que promueve la repetición de los hechos, lo que es contrario al derecho a la vida²⁷ y al derecho a gozar de un recurso efectivo²⁸.

24. Lógicamente, la ausencia de investigación no sólo vulnera el artículo 4, sino también, los artículos 8 y 25 de la CADH, en tanto no pueden existir garantías judiciales ni un recurso que dé respuesta a las violaciones de DDHH²⁹ en un ambiente de impunidad.

25. El deber de investigación es una obligación de garantía del derecho a la vida³⁰ que deben iniciar

²⁴Corte IDH. Caso de la "Masacre de Mapiripán" vs. Colombia. Sentencia del 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 117.

²⁵Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 177.

²⁶CIDH. Caso Corumbiara vs. Brasil. Informe 32/04, 11 de marzo de 2004, párr. 167.

²⁷Corte IDH. Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 156.

²⁸Corte IDH. Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 134.

²⁹Corte IDH. Caso Cantos vs. Argentina. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párr. 52.

³⁰Corte IDH. Caso de la "Masacre de Mapiripán" vs. Colombia, (supra nota 24), párr. 117.

de oficio los Estados³¹, a condición de la concurrencia de tres elementos: (i) el conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato, (ii) un individuo o grupo de individuos determinados y, (iii) posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo³².

B.3.1.1 Incumplimiento del deber de investigación en el asesinato de la familia Camana

26. El asesinato de la familia Camana Osorio se produjo el 12 de diciembre de 1994 en Madruga, por lo que no está en controversia que inicialmente el deber de investigación de los hechos le correspondía a este Estado. No obstante, en el año 2001, se filtraron a la prensa documentos que comprueban los depósitos bancarios que Miningcorp (cuya matriz se encuentra en Santa Clara) había efectuado a dos milicianos del grupo los Olivos. Cabe precisar que dos milicianos fueron quienes asesinaron a la familia Camana y que el único fallo condenatorio por los asesinatos sistemáticos de líderes sociales en Madruga fue en contra de integrantes de este grupo³³.

27. En forma reiterada, este Tribunal ha señalado que la investigación debe estar dirigida a identificar tanto a los responsables intelectuales como materiales³⁴, en consecuencia, los TMN y el TPIR, han esbozado la teoría *complicity corporative*, mediante la cual se reconoce que las empresas tienen un rol fundamental en la violación de DDHH y, consecuentemente, sus dirigentes deben ser investigados³⁵. De igual forma, el TESL ha establecido que incluso las empresas extractivas, mediante el financiamiento, pueden verse involucradas en propósitos criminales³⁶, de

³¹Corte IDH. Caso Bayarri vs. Argentina. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, párr. 92.

³²Corte IDH. Caso Ríos y otros vs. Venezuela. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 110; CIDH. Caso James Zapata Valencia y otro vs. Colombia. Informe 79/11, 21 de julio de 2011, párr. 65.

³³Ver respuesta aclaratoria 21 del caso.

³⁴Corte IDH. Caso Baldeón García vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 6 de abril de 2006. Serie C No. 147, párr. 97.

³⁵Tribunal Militar Internacional de Núremberg. Caso Farben Krauch vs. EE.UU., vol. VIII, 30 de julio de 1948, pág.1086; Tribunal Penal Internacional para Ruanda. Caso El Fiscal vs. Musema. Sentencia del 27 de enero de 2000. Archivo ICTR9613T, párr. 274.

³⁶Tribunal Especial para Sierra Leona. Caso El Fiscal vs. Charles Ghankay Taylor. Sentencia del 18 de mayo de 2012. Archivo SCSL-03-01-T, párr. 4060.

forma más específica, ha señalado que el hecho que un individuo ocupe el más alto rango en una empresa, constituye un indicio de su conocimiento respecto a los ilícitos cometidos³⁷. Por tanto, en el contexto de asesinatos sistemáticos en contra de líderes sindicales, como Edmundo Camana, el financiamiento a grupos milicianos por parte de la empresa encabezada por Klein, crea un riesgo real e inmediato que obliga a Santa Clara a investigarlo.

28. En segundo lugar, resulta evidente que debió realizarse una investigación a raíz de los asesinatos del señor Camana y su familia, individuos determinados. Por otro lado, Santa Clara tuvo posibilidades razonables para investigar a Eliot Klein, ya que éste se encuentra bajo su jurisdicción territorial. En este punto, Santa Clara podría argumentar que no era competente para investigar hechos cometidos por la filial de Miningcorp en Madruga.

29. No obstante, Santa Clara posee una Ley de Jurisdicción Extraterritorial que otorga competencia a sus jueces en casos de lavado de activos o cohecho. Ello no sólo significa que Santa Clara tiene jurisdicción para investigar los hechos del caso *sub judice*, sino también, una importante similitud con la Ley de Víctimas de Trata y Protección contra la Violencia³⁸ y la Ley de Reclamaciones Extranjeras³⁹, ambas de EE.UU., en base a las cuales la Corte Suprema de este Estado ha determinado que los actos de las empresas filiales no excluyen la responsabilidad de la empresa matriz, siempre que los actos de la filial tengan el consentimiento, control o supervisión de la misma⁴⁰. De igual forma, los Principios Ruggie establecen que los Estados deben adoptar medidas de protección adicionales contra las violaciones de DDHH cometidas por empresas que sean de su propiedad o estén bajo su control⁴¹. En el presente caso, se evidencia que la matriz de Miningcorp

³⁷Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia. Caso El Fiscal vs. Tadić. Sentencia de apelación del 27 de febrero de 2001. Archivo IT-94-1-A-AR77, párr. 196.

³⁸Segunda sesión del centésimo sexto congreso de los EE.UU. Ley de Víctimas de Trata y Protección contra la Violencia, 28 de octubre del 2000.

³⁹Congreso de los EE.UU. Ley de Reclamaciones Extranjeras, 1789.

⁴⁰Corte Suprema de los EE.UU. Caso Kiobel vs. Royal Dutch, 17 de abril del 2013, pág. 11.

⁴¹ONU. Principios Rectores sobre las Empresas y los DDHH, (supra nota 20), principio 4.

indemniza, paga multas y asume responsabilidad civil por hechos cometidos en Madrugá⁴². Por este motivo, el hecho que el depósito bancario haya sido realizado por una filial de Miningcorp en Madrugá no impide realizar una investigación en Santa Clara.

30. Por otro lado, en base a la teoría *forum non conveniens*, el Ministerio Público de Santa Clara decidió no investigar la causa, alegando que Madrugá era el foro más conveniente. No obstante, diversos tribunales estadounidenses, en aplicación de esta doctrina, han señalado que deben velarse por intereses públicos y privados⁴³. La CIDH, en el marco de los intereses públicos, ha establecido que, en caso de conflicto de jurisdicciones, debe prevalecer aquella donde existan recursos adecuados y eficientes para el juzgamiento de tales crímenes⁴⁴. En el presente caso, Madrugá atraviesa un clima de impunidad total y múltiples deficiencias en su sistema judicial. Por otro lado, respecto a los intereses privados, los documentos que comprueban los depósitos bancarios efectuados por Miningcorp (que son una prueba determinante) se encuentran en Santa Clara⁴⁵. Consecuentemente, el foro más conveniente para investigar a Eliot Klein es Santa Clara que, ante su inactividad, incumplió su deber de investigación.

B.3.1.2 Incumplimiento del deber de investigación en el asesinato de Lucía Camana

31. No está en controversia que el deber de investigación en torno al asesinato de Lucía Camana inicialmente le correspondía a Madrugá. La Corte IDH ha determinado que deben tenerse en cuenta las circunstancias en las cuales se produce la infracción funcional que menoscaba los DDHH⁴⁶, y que deben investigarse las actuaciones de los funcionarios públicos que tienen un impacto en los

⁴²Ver párr. 31 del caso.

⁴³Tribunal Federal del Distrito de New Jersey. Caso *Faat vs. Honeywell*, 5 de octubre del 2005; Tribunal Federal de California. Caso *Spanair*, 20 de agosto del 2008.

⁴⁴CIDH. Resolución 01/03. Sobre juzgamiento de crímenes internacionales. 24 de octubre del 2003, punto 4 y preámbulo.

⁴⁵Ver párr. 19 del caso.

⁴⁶Corte IDH. Caso *González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*, (supra nota 16), párr. 374.

derechos fundamentales⁴⁷. Por tanto, considerando el contexto del presente caso, donde grupos milicianos asesinan sistemáticamente a líderes sociales como Lucía Camana⁴⁸, teniendo en cuenta que David Nelson (funcionario público adscrito a la embajada de Santa Clara en Madruga) ha sostenido al menos tres reuniones con un grupo miliciano ilícito en la época en que Lucía Camana fue asesinada y, reiterando que la investigación también debe estar dirigida a identificar a los autores intelectuales⁴⁹, surgió un riesgo real e inmediato⁵⁰ que obliga a Santa Clara a investigar una eventual responsabilidad penal de este funcionario.

32. Si bien David Nelson ha sido suspendido de su cargo público, el procedimiento disciplinario, simplemente tiene un carácter simbólico de reproche respecto a estos funcionarios⁵¹. Este procedimiento puede complementar, pero no sustituir a cabalidad la función de la jurisdicción penal en casos de violaciones de DDHH⁵². La imposición de una pena apropiada, en función de la gravedad de los hechos, permite verificar que la misma no sea ilusoria⁵³ y controlar así que no se erija una forma de impunidad de facto⁵⁴.

33. En segundo lugar, resulta evidente que dicha investigación debió realizarse a raíz del asesinato determinado de Lucía Camana. Por otro lado, Santa Clara tiene posibilidades razonables de cumplir con esta obligación ya que dicho agente estatal se encuentra bajo su jurisdicción; al

⁴⁷Corte IDH. Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México, (supra nota 16), párr. 378.

⁴⁸Ver párr.22 del caso.

⁴⁹Corte IDH. Caso Baldeón García vs. Perú, (supra nota 34), párr. 97.

⁵⁰Corte IDH. Caso Ríos y otros vs. Venezuela, (supra nota 32), párr. 100.

⁵¹Corte IDH. Caso de la "Masacre de Mapiripán" vs. Colombia, (supra nota 24), párr. 215.

⁵²Corte IDH. Caso de la Masacre de La Rochela vs. Colombia. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163, párr. 215.

⁵³Corte IDH. Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 203.

⁵⁴ONU. Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los DDHH mediante la lucha contra la impunidad, definiciones, acápite a.

respecto la CVSRD, en su art. 31.4, señala que la inmunidad de un agente diplomático no lo exime de la jurisdicción del Estado acreditante⁵⁵; en este caso, Santa Clara.

34. Santa Clara podría alegar que la inmunidad diplomática de David Nelson no era impedimento para investigarlo en Madrugá, ya que éste actuó fuera de sus funciones oficiales; sin embargo, Madrugá, a diferencia de Santa Clara⁵⁶, no tenía conocimiento del riesgo real creado (requisito *sine qua non* del deber de investigación⁵⁷). Consecuentemente, en base al deber de cooperación internacional en contra de la impunidad⁵⁸ y el principio de buena fe en las relaciones internacionales (consagrado en el art. 3.e de la Carta de la OEA⁵⁹), así Madrugá fuera el foro de investigación más conveniente, Santa Clara debió comunicarle la creación de este riesgo. Ante tal omisión, considerando que Santa Clara tampoco inició ninguna investigación en su fuero penal, favoreció la impunidad de David Nelson.

B.3.1.3 Santa Clara incumplió sus obligaciones de garantía al no fiscalizar a Miningcorp

35. Este Tribunal ya ha establecido que las garantías del debido proceso se aplican *mutatis mutandis* a los procedimientos administrativos⁶⁰. Asimismo, la CIDH ha señalado que deben investigarse los posibles nexos entre una empresa y agentes vinculados en la violación de DDHH⁶¹. En el presente caso, las tres reuniones de David Nelson se efectuaron en el escritorio de la empresa Miningcorp (que financió al grupo miliciano los Olivos). Por tal motivo, Santa Clara debió instaurar un procedimiento administrativo en contra de esta empresa, más aún si el art. 31.2.d de

⁵⁵Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas. Suscrita el 18 de abril de 1961, art. 31.4.

⁵⁶Ver párr. 25 del caso.

⁵⁷Corte IDH. Caso Ríos y otros vs. Venezuela, (supra nota 32), párr. 110.

⁵⁸Corte IDH. Caso La Cantuta vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 160; Corte IDH. Caso Goiburú y otros vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 130.

⁵⁹Carta de la OEA. Firmada en Bogotá el 30 de abril de 1948, art. 3.e.

⁶⁰Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 71.

⁶¹CIDH. Caso Masacre de Santa Domingo. Informe 31/11, 24 de marzo del 2011, párr. 168.

la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional dispone que los Estados deben prevenir que las personas jurídicas sean utilizadas por grupos delictivos⁶².

B.3.1.4 Santa Clara entorpeció las investigaciones de la República de Madrugá

36. La Corte IDH, para alcanzar certeza respecto a hechos controvertidos, ha utilizado las líneas lógicas de investigación⁶³, ello implica analizar conjuntamente una serie de indicios para alcanzar certeza respecto a determinados hechos⁶⁴; siendo así, en el presente caso encontramos los tres indicios siguientes:

37. (i) Pocas semanas después que Miningcorp demandara a Madrugá ante el Panel Arbitral de Solución de Conflictos del TLCD (con sede en Santa Clara), la inspección administrativa contra Miningcorp en Madrugá fue inexplicablemente archivada.

38. (ii) El proceso de cohecho instaurado en Madrugá en contra de los milicianos que fueron financiados por Miningcorp (cuando Eliot Klein era su director financiero), fue sobreesido dos meses después que Santa Clara archivara la investigación en contra de Eliot Klein, por un conveniente error en el cálculo de la prescripción penal. Evidentemente, en caso se hubiera determinado la responsabilidad penal de estos milicianos en Madrugá, se habría deslindado la culpabilidad del director financiero de la empresa que los avaló: Eliot Klein.

39. (iii) El cónsul de Santa Clara en Madrugá dirigió un oficio a la Fiscalía General de Madrugá en el cual negó la posibilidad de extraditar a nacionales suyos que eventualmente deban ser investigados por el asesinato de Lucía Camana⁶⁵, arguyendo una prohibición constitucional de

⁶²ONU, Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Suscrita el 15 diciembre del 2000, anexo I, art. 31.2.d.

⁶³Corte IDH. Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 19 de noviembre de 2015. Serie C No. 307, párr. 170.

⁶⁴ACOSTA, Juana Inés y ÁLVAREZ, Lina. *Las líneas lógicas de investigación: una contribución del sistema interamericano de derechos humanos al juzgamiento de los crímenes de sistema en marcos de justicia transnacional* Revista Colombiana de Derecho Internacional, Bogotá, 2011, pág. 72.

⁶⁵Ver párr. 24 del caso.

extradición; hecho totalmente falso ya que existe un tratado bilateral de extradición entre ambos Estados⁶⁶. Como se evidencia, a pesar que Santa Clara aceptó expresamente que podría haber nacionales suyos involucrados en las investigaciones del asesinato de Lucía Camana, negó fraudulentamente su extradición y no inició ninguna investigación, fomentando la impunidad.

40. Todos estos indicios analizados en su conjunto, demuestran que Santa Clara entorpece las investigaciones en Madrugá y promueve la impunidad de los milicianos vinculados con David Nelson, Eliot Klein y Miningcorp. Por todos los argumentos esbozados, Santa Clara ha violado los arts. 4, 8 y 25 de la CADH en perjuicio de Lucía Camana y su familia.

B.3.2 Violación del art. 16 de la CADH en perjuicio de Lucía y Edmundo Camana

41. El art. 16.1 de la CADH establece que toda persona tiene el derecho de asociarse libremente, sin intervención de autoridades públicas que lo limiten o entorpezcan su ejercicio⁶⁷. Este derecho está garantizado a todas las personas que se asocian con fines laborales, sociales, o de cualquier otra índole⁶⁸. Como se aprecia, la CADH equipara la protección de un líder sindical a la de un líder social, por tanto podemos aplicar parámetros del Comité de Libertad Sindical (en adelante CLS) de la OIT, en la protección de todo líder social.

42. En el presente caso, el señor Edmundo Camana fue el presidente de la Confederación Madruguesa de Trabajadores Mineros y su hija, Lucía Camana, fue una de las principales voceras del Movimiento contra la Impunidad en Madrugá, por lo que indiscutiblemente ambas víctimas se encontraban bajo la protección del artículo 16.1 de la CADH.

43. La Corte IDH y la CIDH han determinado que la libertad sindical sólo puede ejercerse en una situación en que se respeten y garanticen plenamente los DDHH, en particular el derecho a la

⁶⁶Ver respuesta aclaratoria 23 del caso.

⁶⁷Corte IDH. Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá. Excepciones preliminares. Sentencia de 18 de noviembre de 1999. Serie C No. 61.párr. 156.

⁶⁸CADH, (supra nota 3), artículo 16.

vida⁶⁹. De forma más específica, el CLS de la OIT ha señalado que la ausencia de fallos contra los culpables, comporta una impunidad de hecho que agrava el clima de violencia e inseguridad, lo que es extremadamente perjudicial para el ejercicio de las actividades sindicales⁷⁰. En efecto, este Comité señala que es vital considerar el contexto que atraviesa un Estado para determinar la existencia de una práctica sistematizada de violencia contra líderes sindicales⁷¹.

44. Consta en la plataforma fáctica que en Madrugá se vive un clima de absoluta impunidad, más de quinientos líderes sociales han sido asesinados y sólo existe una sentencia condenatoria⁷². Esta impunidad se ha visto favorecida por Santa Clara⁷³, por lo que, recordando que la impunidad favorece la repetición de los hechos⁷⁴, Santa Clara está promoviendo la violencia contra los líderes sociales y sindicales en Madrugá. Al igual que en el caso *Huilca Tecse vs. Perú*, esto vulnera la libertad de asociación en sus dimensiones social e individual⁷⁵, en tanto el ejercicio legítimo de este derecho, provocó a las víctimas una represalia fatal y generó un efecto amedrentador⁷⁶ que disuade negativamente a otras personas a ejercitar este derecho. Por tanto, Santa Clara ha violado el art. 16.1 de la CADH en perjuicio de Edmundo y Lucía Camana.

45. La libertad para asociarse y la persecución de ciertos fines colectivos son indivisibles, de modo que una restricción a la posibilidad de asociarse representa directamente un límite al derecho de la colectividad para alcanzar los fines que se proponga⁷⁷. En el presente caso, Lucía Camana fue asesinada debido a sus actividades de protesta contra la impunidad de los asesinatos de líderes

⁶⁹CIDH. Informe sobre democracia y DDHH en Venezuela, 30 de diciembre del 2009, párr. 1134; Corte IDH. Caso *Huilca Tecse vs. Perú*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 3 de marzo de 2005. Serie C No. 121, párr. 75.

⁷⁰OIT. Comité de Libertad Sindical. Informe provisional Nro. 233, 1984. Caso Nro. 1233, El Salvador, párr. 682.

⁷¹OIT. Comité de Libertad Sindical. Informe provisional Nro. 259, 1988. Caso Nro. 1457, Colombia, párr. 607.

⁷²Ver párr. 22 del caso.

⁷³Supra párrs. 30, 34 y 40.

⁷⁴Corte IDH. Caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, (supra nota 27), párr. 156.

⁷⁵Corte IDH. Caso *Huilca Tecse vs. Perú*, (supra nota 69), párr. 70.

⁷⁶Corte IDH. Caso *Huilca Tecse vs. Perú*, (supra nota 69), párr. 78.

⁷⁷Corte IDH. Caso *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 4 de septiembre de 2012 Serie C No. 250, párr. 167.

sindicales; de forma similar, Edmundo Camana, fue asesinado por ser un dirigente sindical del sector minero que alertó los vínculos existentes entre las empresas mineras de Santa Clara y los asesinatos de líderes sindicales⁷⁸. Esto permite deducir que Santa Clara, Estado que ejerce un importante control político y económico sobre Madruga y tiene una política obsesiva de favorecimiento económico a las empresas extractivas⁷⁹, está desalentando la sindicación del sector minero en Madruga en beneficio de empresas extractivas privadas, mediante el favorecimiento de la impunidad de personas implicadas en asesinatos de líderes sociales y sindicales, como las víctimas del presente caso. Esta deducción debe ser valorada por este Tribunal, aunando sea lo señalado por la CIDH, que ha considerado que ante un escenario de violencia masiva contra líderes sociales, el Estado debe efectuar un diagnóstico de las posibles causas de esta violencia⁸⁰.

B.3.3 Violación de los arts. 5 y 17 de la CADH en perjuicio de Lucía Camana y sus abuelos

46. La Corte IDH en numerosos casos, ha considerado que los familiares de las víctimas de violaciones de los DDHH pueden, a su vez, ser víctimas⁸¹ debido al sufrimiento, angustia, frustración e impotencia⁸² que producen las violaciones cometidas contra sus seres queridos⁸³; lo que viola el art. 5.1 de la CADH⁸⁴ que consagra el derecho de integridad psíquica y moral.

47. La Corte IDH ha determinado que no se presume la violación a la integridad personal de los familiares en todo tipo de casos⁸⁵; sin embargo, existe una presunción *iuris tantum* respecto a los

⁷⁸Ver respuesta aclaratoria 61 del caso.

⁷⁹Supra párr. 19.

⁸⁰CIDH. Informe sobre democracia y DDHH en Venezuela, (supra nota 69), párr. 1117.

⁸¹Corte IDH. Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala. Reparaciones y costas. Sentencia del 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 174.

⁸²Corte IDH. Caso Blake vs. Guatemala, (supra nota 18), párrs. 114 y 116.

⁸³Corte IDH. Caso Luna López vs. Honduras. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 10 de octubre de 2013. Serie C No. 269, párr. 201.

⁸⁴Corte IDH. Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México, (supra nota 16), párr. 242.

⁸⁵Corte IDH. Caso Tarazona Arrieta y Otros vs. Perú. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 15 de octubre de 2014. Serie C No. 286, párr. 145.

familiares directos en situaciones donde se compromete el derecho a la vida⁸⁶. En este sentido, se ha establecido que la ausencia de una investigación completa y efectiva sobre los hechos, constituye una fuente de sufrimiento y angustia adicional para las víctimas, quienes tienen derecho a conocer la verdad de lo ocurrido⁸⁷.

48. En el análisis de la afectación a la integridad psicológica de los familiares debe valorarse la participación del familiar en la investigación⁸⁸. Lucía Camana y sus abuelos, han participado intensamente en la investigación de la muerte de sus familiares; Lucía se unió como una de las principales voceras al Movimiento Nacional contra la Impunidad en Madrugá; y sus abuelos han interpuesto más de veinte solicitudes de pericias y pruebas testimoniales, todas ellas infructuosas⁸⁹. Por tanto, ante la impunidad que fomenta Santa Clara, se afectó la integridad psíquica y moral de Lucía Camana y sus abuelos, reconocida en el art. 5.1 de la CADH.

49. Por otro lado, Lucía Camana tenía 17 años de edad cuando su familia fue asesinada, por lo que jurídicamente era una niña⁹⁰. En el reciente caso Ruano Torres vs. El Salvador, la Corte IDH determinó que la privación arbitraria de la libertad de la víctima causó un detrimento en el desarrollo personal de sus hijos al carecer de una figura paterna⁹¹. Asimismo, según el art. 8.2 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el derecho a la familia es parte del derecho de identidad del niño⁹². En tal sentido, Santa Clara al favorecer el asesinato de la familia de Lucía Camana, perjudicó su desarrollo personal y violó su derecho a gozar de protección familiar como

⁸⁶Corte IDH. Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 119.

⁸⁷Corte IDH. Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277, párr. 250.

⁸⁸Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Fondo. Sentencia del 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párrs 162 y 163.

⁸⁹Ver respuesta aclaratoria 42 del caso.

⁹⁰ONU. Convención sobre los Derechos del niño. Adoptada el 20 de noviembre de 1989, artículo 1.

⁹¹Corte IDH. Caso Ruano Torres vs. El Salvador. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 5 de octubre del 2015. Serie C No. 303, párr. 185.

⁹²ONU. Convención sobre los Derechos del Niño, (supra nota 90), artículo 8.2.

niña, reconocido en el art. 17 de la CADH.

B.4 Sobre las violaciones de Derechos Humanos en perjuicio del Pueblo Pichicha

B.4.1 Violación de los arts. 8 y 25 de la CADH en perjuicio del Pueblo Pichicha

50. El art. 25 de la CADH establece el derecho de toda persona a gozar de un recurso efectivo⁹³ que dé respuesta a las violaciones de DDHH alegadas⁹⁴ a través de un pronunciamiento debidamente motivado. El deber de motivación judicial está consagrado implícitamente mediante el derecho a ser oído del art. 8.1 de la CADH⁹⁵. La motivación de la decisión judicial es una condición para garantizar el derecho de defensa; en efecto, la argumentación ofrecida por el juez debe mostrar claramente que han sido debidamente tomados en cuenta los argumentos de las partes⁹⁶. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia de Santa Clara declaró improcedente el recurso de agravio constitucional interpuesto por el señor Ricardo Manuín (líder del Pueblo Pichicha), motivando únicamente que la acción de amparo no tiene un carácter resarcitorio⁹⁷.

51. Este hecho vulnera los arts. 8 y 25 de la CADH, en tanto el señor Manuín no sólo requirió la fijación de un monto indemnizatorio, sino también, alegó la violación de los derechos fundamentales del Pueblo Pichicha por el incumplimiento de los compromisos asumidos por Santa Clara durante el proceso de consulta previa del proyecto Wirikuya⁹⁸. Este alegato no fue valorado a pesar de: (i) la idoneidad de la acción de amparo para conocer violaciones de DDHH⁹⁹, (ii) la

⁹³CADH, (supra nota 3), art. 25.

⁹⁴Corte IDH. Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 1 de julio de 2011. Serie C No. 227 párr. 127.

⁹⁵Corte IDH. Caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 78.

⁹⁶Corte IDH. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 118.

⁹⁷Ver párr.40 del caso.

⁹⁸Ver párr.40 del caso.

⁹⁹Corte IDH. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 CADH). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 23.

obligación de los operadores jurídicos de realizar un control de convencionalidad¹⁰⁰, por la cual la Corte Suprema de Justicia de Santa Clara, en base a la jurisprudencia de la Corte IDH, debió declarar violados los derechos de propiedad, agua, identidad cultural e integridad del Pueblo Pichicha, inaplicando toda disposición legal que impida su conocimiento del caso, teniendo en cuenta que (iii) una sentencia es una forma de reparación *per se*¹⁰¹ y por tanto, el hecho que una de las pretensiones alegadas quede sin materia, no debe significar que el máximo tribunal de justicia de Santa Clara, desconozca silenciosamente el resto de pretensiones formuladas, más aún si se busca el reconocimiento de las violaciones de los derechos fundamentales de las víctimas. Precisamente, (iv) por el principio de congruencia, reconocido por este Tribunal¹⁰², los tribunales de alzada deben pronunciarse sobre todas las pretensiones formuladas por quien acciona el recurso impugnatorio¹⁰³.

52. Debido a esta ausencia de motivación judicial, el Estado de Santa Clara ha violado los artículos 8 y 25 de la CADH en perjuicio del Pueblo Pichicha.

B.4.2 Violación del art. 21 de la CADH en perjuicio del Pueblo Pichicha

53. En el caso de los pueblos indígenas, las nociones de dominio y posesión sobre las tierras no necesariamente corresponden a la concepción clásica de propiedad; sin embargo merecen igual protección¹⁰⁴. En los pueblos indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un

¹⁰⁰Corte IDH. Caso Furlan y Familiares vs. Argentina. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 31 de agosto de 2012 Serie C No. 246, párr. 303.

¹⁰¹Corte IDH. Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 99.

¹⁰²Corte IDH. Caso Fermín Ramírez vs. Guatemala. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 20 de junio de 2005. Serie C No. 126, párr. 74.

¹⁰³LOUTAYFRANEA, Roberto, *El recurso ordinario de apelación en el proceso civil*, editorial Astrea, 2009, Buenos Aires, Argentina, pág. 117.

¹⁰⁴Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 120.

individuo sino en el grupo y su comunidad¹⁰⁵. El Pueblo Pichicha mantiene una estrecha relación con la tierra, la cual debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de su cultura, su vida espiritual, su integridad y su sistema económico¹⁰⁶. Bajo esta premisa, se demostrará la vulneración del derecho de propiedad colectiva del Pueblo Pichicha.

54. La Corte IDH, teniendo en cuenta las características particulares de los pueblos indígenas¹⁰⁷, ha utilizado el Convenio 169 y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas para definir el deber de protección que emana del art. 21 de la CADH. Estos instrumentos consagran el deber de los Estados de consultar a los pueblos indígenas antes de adoptar o aplicar medidas legislativas o administrativas, que puedan afectarles directamente, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado¹⁰⁸. No está en controversia el proceso de consulta previa realizado por Santa Clara, no obstante, una de las condiciones, que el Pueblo Pichicha estableció para aceptar el proyecto minero Wirikuya, fue la prohibición expresa del ingreso a las adyacencias del Riachuelo de Mandí. Pese a la intangibilidad de esta fuente sagrada, la SEFAH dispuso su utilización, medida que ocasionó daños irreparables en sitios sagrados cercanos a ésta y que vulneró el derecho de propiedad colectiva.

55. La Corte IDH ha señalado debe escogerse la medida que restrinja, en menor escala, el derecho protegido¹⁰⁹. Sin embargo, el Estado escogió la medida más gravosa, pues ésta afectó la relación sagrada que tiene el Pueblo Pichicha con el Riachuelo de Mandí; relación necesaria para la

¹⁰⁵Corte IDH. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párrs. 148 y 149.

¹⁰⁶Corte IDH. Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros vs. Honduras. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 08 de octubre de 2015. Serie C No. 305, párr. 101.

¹⁰⁷Corte IDH. Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros vs. Honduras, (supra nota 106), párr. 103.

¹⁰⁸OIT. Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, art. 6 y Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, art. 19.

¹⁰⁹Corte IDH. Caso Palamara Iribarne vs. Chile. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 85.

continuidad de su cosmovisión y para su supervivencia física y cultural¹¹⁰. Si bien el derecho de propiedad no es absoluto, la Corte IDH ha señalado que una limitación o restricción al goce y uso de las tierras y recursos naturales de los pueblos indígenas, no debe implicar una denegación a sus tradiciones y costumbres, de un modo que no se ponga en peligro su propia subsistencia y la de sus integrantes¹¹¹. La utilización del Riachuelo de Mandí, constituyó una restricción que afectó el ámbito más sagrado del pueblo.

56. En efecto, las limitaciones o restricciones al ejercicio por parte de los pueblos indígenas a la propiedad sobre sus tierras, territorios y recursos naturales, deben ser necesarias, estar establecidas por ley y responder a un objetivo legítimo¹¹². Si bien la situación de emergencia producida a raíz de la contaminación de la laguna Pampulla ameritaba la captación de agua, la utilización del Riachuelo de Mandí no estuvo establecida por una ley y fue innecesaria.

57. Los arts. 21 y 30 de la CADH señalan que el derecho de propiedad sólo puede ser restringido por una ley (norma emitida por el órgano constitucionalmente facultado para ello¹¹³), no por una resolución administrativa emitida por una secretaría federal.

58. Respecto a la necesidad, el propio Estado admitió que existían otras fuentes de captación de agua, por lo que la medida tomada por la SEFAH fue innecesaria. Santa Clara podría alegar que la captación de otras fuentes tomaría cinco días adicionales, lo que implicaría el desabastecimiento de agua. Sin embargo, debido a la medida cautelar otorgada el 10 de agosto de 2011, no se captó agua del Riachuelo de Mandí (por cinco días), sin que esto implique el desabastecimiento de agua, por lo que la medida tomada por Santa Clara fue innecesaria.

¹¹⁰Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Fondo reparaciones y costas. Sentencia del 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párrs. 124, 135 y 137.

¹¹¹Corte IDH. Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros vs. Honduras, (supra nota 106), párr. 155.

¹¹² Corte IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, (supra nota 1), párr. 156.

¹¹³Corte IDH. La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la CADH. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6, párr. 37

59. Por estas razones, este Tribunal debe declarar la responsabilidad internacional del Estado de Santa Clara por la violación del art. 21 de la CADH, debido a la utilización innecesaria e ilegal del Riachuelo de Mandí y los consecuentes daños causados en sitios sagrados cercanos a éste.

B.4.3 Justiciabilidad de los derechos contenidos en el art. 26 de la CADH

60. La Corte IDH ha reconocido que el art. 26 está sujeto a las obligaciones generales contenidas en los arts. 1.1 y 2 de la CADH¹¹⁴ y ha señalado que es plenamente competente para analizar violaciones de todos los derechos reconocidos en la misma¹¹⁵. Este instrumento internacional no establece distinciones al señalar que su jurisdicción cubre todos los derechos establecidos entre los arts. 3 y 26¹¹⁶. Asimismo, la Corte IDH ha reconocido la interdependencia existente entre los derechos civiles y políticos y los DESC, ambos grupos de derechos deben ser entendidos, integralmente, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos¹¹⁷. En efecto, para demostrar que los DESC son parte del régimen de protección de la CADH y por tanto son justiciables, es necesario analizar los acuerdos y prácticas ulteriores de los Estados.

61. El Protocolo de San Salvador, como acuerdo ulterior, no establece ninguna disposición cuya intención fuera limitar el alcance de la CADH. Este Protocolo no deroga ni modifica el alcance del art. 26, pues la propia CADH, en su art. 76, dispone un procedimiento específico para su enmienda, la misma que debe ser establecida en forma expresa e inequívoca; y que es distinta a la adopción de un protocolo adicional que no permite reducir los derechos previstos en la CADH¹¹⁸.

¹¹⁴Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú. Supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte IDH del 28 de enero de 2015, párr. 100.

¹¹⁵Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 1 de julio de 2009 Serie C No. 198, párr. 97

¹¹⁶Corte IDH. Voto conjunto concurrente de los jueces Roberto F. Caldas Y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Caso Canales Huapaya y otros vs. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 24 de junio de 2015. Serie C No. 296, párr. 19.

¹¹⁷Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros vs. Perú, (supra nota 115), párr. 100.

¹¹⁸Corte IDH. Voto conjunto concurrente de los jueces Roberto F. Caldas y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Caso Canales Huapaya y otros vs. Perú, (supra nota 116), párr. 21.

En segundo lugar, el art. 29.b de la CADH establece que no puede realizarse una interpretación restrictiva de los derechos¹¹⁹. Mientras que el art. 4 del propio Protocolo de San Salvador establece que dicho Protocolo no restringe o menoscaba ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones internacionales¹²⁰. En tercer lugar, afirmar que el alcance de la CADH está limitado por el Protocolo de San Salvador implicaría que la CADH tiene ciertos efectos entre los Estados Partes del Protocolo y a la vez, tiene un efecto distinto para los Estados que no son partes de él¹²¹.

62. Por otro lado, existen instrumentos internacionales (en el SIDH y en otros sistemas), como la Convención Interamericana sobre la Protección de los DDHH de las Personas Mayores y el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de DESC, que constituyen acuerdos o prácticas posteriores que demuestran la intención de los Estados de hacer justiciables los DESC.

63. La intención de los Estados de hacer justiciables los DESC, se evidencia por la práctica ulterior, por el propio preámbulo de la CADH¹²² y por sus trabajos preparatorios, como ha sido señalado por la Corte IDH¹²³. Por esta razón, los DESC, reconocidos en el art. 26 de la CADH son plenamente exigibles, consecuentemente la Corte IDH puede supervisar de manera directa su

¹¹⁹Corte IDH. Caso de la “Masacre de Mapiripán” vs. Colombia. Supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte IDH del 23 de noviembre de 2012, párr. 188.

¹²⁰OEA. Protocolo Adicional a la CADH en Materia de DESC, "Protocolo de San Salvador", 1988, art. 4.

¹²¹Corte IDH. Voto conjunto concurrente de los jueces Roberto F. Caldas y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Caso Canales Huapaya y otros vs. Perú, (supra nota 116), párr. 19.

¹²²CADH, (supra nota 3), preámbulo, párr. 4.

¹²³Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros vs. Perú, (supra nota 115), párr. 99.

desarrollo progresivo¹²⁴ y la obligación de no regresividad¹²⁵.

B.4.4 Violación del art. 26 de la CADH en perjuicio del Pueblo Pichicha

64. La Corte IDH, para dotar de contenido al art. 26, ha recurrido a instrumentos internacionales y a pronunciamientos de otros tribunales¹²⁶; dentro de ellos, las recomendaciones hechas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante Comité DESC).

65. El Comité DESC, en su Observación General “El derecho al agua”, señaló que si se adoptan medidas deliberadamente regresivas, corresponde al Estado demostrar que se han aplicado tras un examen sumamente exhaustivo de todas las alternativas posibles y que están debidamente justificadas¹²⁷. La Corte IDH comparte esta posición¹²⁸; ha señalado que para evaluar si una medida regresiva es compatible con la CADH, se deberá determinar si se encuentra justificada por razones de suficiente peso¹²⁹.

66. El agua tiene una importancia vital que trasciende la dimensión corporal de consumo¹³⁰ y es necesaria para disfrutar de determinadas prácticas culturales¹³¹, que aseguran la supervivencia,

¹²⁴Corte IDH. Caso "Cinco Pensionistas" vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 102.

¹²⁵Corte IDH. Voto concurrente del juez Humberto Sierra Porto, Caso Gonzales Lluy vs. Ecuador. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 11.

¹²⁶Corte IDH. Caso Canales Huapaya y otros vs. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 24 de junio de 2015. Serie C No. 296 párrs, 31, 35, 45 y 46; Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párrs. 193, 234, 253, 254.

¹²⁷Comité de las Naciones Unidas sobre los DESC. Observación general N° 15 El derecho al agua (arts. 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), 34° período de sesiones, 2005, párr. 19.

¹²⁸Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros vs. Perú, (supra nota 115), párr. 103.

¹²⁹CIDH, Caso 12.670, “Asociación Nacional de Ex Servidores del Instituto Peruano de Seguridad Social y otras vs. Perú”, Informe N°38/09, Admisibilidad y fondo, 27 de marzo de 2009, párrs. 140 - 147

¹³⁰Declaración de Kyoto de los pueblos indígenas sobre el agua, Tercer Foro Mundial, Tokio, Japón, 2003, párr. 3.

¹³¹Comité de las Naciones Unidas sobre los DESC, (supra nota 127), párr. 6.

desarrollo y continuidad del estilo de vida de los pueblos indígenas¹³². Sin embargo, la utilización del Riachuelo de Mandí, lugar en el que se practican cultos religiosos, fue una medida injustificada, pues pese a su intangibilidad, el Estado decidió utilizarlo. Si bien la situación de emergencia requería la captación de agua, la utilización del Riachuelo de Mandí no se encontró justificada por existir fuentes alternativas que debieron utilizarse.

67. Santa Clara podría sostener que la captación de agua de estas fuentes tendría un costo excesivo, sin embargo, el Comité DESC ha señalado que para que un Estado pueda alegar la falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha utilizado los recursos que están a su disposición¹³³. Considerando el PBI y el Índice de Desarrollo Humano de Santa Clara, resulta evidente que el Estado disponía de recursos suficientes para captar agua de otras fuentes. Por lo que queda demostrado que la captación de agua del Riachuelo de Mandí constituye una medida, injustificada que afectó el derecho al agua del Pueblo Pichicha.

68. Por otro lado, tanto la Corte IDH como la CIDH, al evaluar si una medida regresiva está justificada, han considerado la relevancia colectiva de la misma¹³⁴. En el caso *sub judice*, resulta evidente que la utilización del Riachuelo de Mandí tiene una implicancia colectiva ya que afectó la relación existente entre esta fuente sagrada y todo el Pueblo Pichicha; y evidentemente, constituye una medida regresiva, pues la utilización del Riachuelo de Mandí retrajo el nivel de protección que se brindaba a esta fuente intangible.

69. Finalmente, si bien la Corte IDH, al pronunciarse respecto de DESC, ha declarado vulnerados

¹³²Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Interpretación de la sentencia de fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 6 de febrero de 2006. Serie C No. 142, párrs. 124 y 137; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay, (supra nota 104), párrs. 118 y 121.

¹³³Comité de las Naciones Unidas sobre los DESC. Observación general N° 3, la índole de las obligaciones de los Estados parte, 5° periodo de sesiones, 1990, párr. 10.

¹³⁴Corte IDH. Caso "Cinco Pensionistas" vs. Perú, (supra nota 124), párr. 147; Voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez en el mismo caso, pág 3; CIDH, Informe N° 38/09, Admisibilidad y Fondo. Caso 12.670, "Asociación Nacional de Ex Servidores del Instituto Peruano de Seguridad Social y otras vs. Perú", (supra nota 129), párr. 140.

derechos conexos, esta representación comparte la posición de los jueces Roberto F. Caldas y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, quienes resaltan la necesidad de la justiciabilidad directa de los DESC¹³⁵. El derecho al agua, que tiene conexidad con varios derechos, amerita que su vulneración se evalúe de manera independiente para que sus alcances no sean recortados por la relación que pueda tener con otros derechos, de tal manera que pueda ser valorado de manera íntegra y plena. Por estas razones, se solicita a este Tribunal que establezca un precedente que declare, por primera vez, vulnerado el art. 26 de la CADH.

B.4.5 Violación del art. 5 de la CADH en perjuicio del Pueblo Pichicha y de sus miembros

70. La supervivencia de las comunidades indígenas y de sus miembros se encuentra ligada con su identidad cultural¹³⁶, por lo que es necesario que se preserve, proteja y garantice su modo de vida, costumbres, creencias y tradiciones distintivas¹³⁷. Razón por la cual, los Estados tienen la obligación de adoptar todas las medidas adecuadas para garantizar la relación continua del pueblo indígena con su territorio y su cultura¹³⁸.

71. La Corte IDH y el CDH han reconocido la estrecha vinculación del territorio y los recursos naturales con la cultura y modo de vida de los pueblos indígenas, a través de sus tradiciones, costumbres y otros aspectos de su identidad¹³⁹, a los que pertenecen la celebración de ritos, ceremonias y demás actividades en torno a sitios sagrados, que son parte esencial de la identidad cultural del pueblo indígena. Por lo que cualquier afectación al territorio o recursos naturales de estos pueblos afecta su identidad cultural, más aún cuando son elementos sagrados de la

¹³⁵Corte IDH. Voto conjunto concurrente de los Jueces Roberto F. Caldas y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Caso Canales Huapaya y otros vs. Perú, (supra nota 116), párr. 31.

¹³⁶Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, (supra nota 110), párr. 147.

¹³⁷Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 121.

¹³⁸Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam. Interpretación de la sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 12 de agosto de 2008 Serie C No. 185, párr. 29.

¹³⁹Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, (supra nota 110), párr. 154; CDH. Comentario General No. 23, Los derechos de las minorías, quincuagésima sesión, 1994, art. 27.

cosmovisión indígena, premisa de la existencia perdurable de los pueblos indígenas¹⁴⁰.

72. Al respecto, la Corte IDH ha resaltado la importancia que tienen los sitios de valor simbólico para la identidad cultural y la cosmovisión de los pueblos indígenas; y ha determinado que cuando son menoscabados, la afectación repercute en las relaciones sociales y espirituales de los miembros de la comunidad, produciendo preocupación, tristeza y sufrimiento¹⁴¹.

73. Al analizarse el Convenio 169 se ha utilizado el término “integridad cultural” para referirse a la continuidad de una serie de patrones culturales, incluidos los que determinan derechos sobre tierras y recursos naturales y que están incorporados en las instituciones y el derecho consuetudinario indígenas¹⁴². Es conveniente la utilización de este término, como concepto que agrupa la identidad cultural de cada uno de los pobladores indígenas y la traslada al ámbito colectivo de todo el pueblo. En relación a este punto, ex juez Cançado Trindade ha señalado que al afectarse la cultura del pueblo indígena, se lesiona la identidad personal de cada uno de sus miembros¹⁴³. Bajo estos parámetros, y reconociendo que el Convenio 169 señala que los problemas que afecten a los pueblos indígenas deben ser abordados tanto desde el ámbito colectivo como individual¹⁴⁴, se demostrará la afectación a la integridad cultural del Pueblo Pichicha y la vulneración a la identidad cultural de sus pobladores.

74. La Corte IDH, en el caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam, señaló que la ruptura en la relación que mantenían los miembros de la comunidad con sus tierras ancestrales, causó un sufrimiento a las víctimas en forma tal que constituyó una violación del art. 5.1 de la CADH¹⁴⁵.

¹⁴⁰OIT. Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989, Presentación, párr. 8.

¹⁴¹Corte IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, (supra nota 1), párrs. 219 y 220.

¹⁴²ANAYA, James. *Los pueblos indígenas y el Estado multicultural*, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2012, pág 21

¹⁴³Corte IDH. Voto disidente conjunto de los jueces Antonio Cançado Trindade y Manuel Ventura Robles, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, (supra nota 110), párr. 18.

¹⁴⁴Corte IDH. Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párrs. 101 - 103.

¹⁴⁵Corte IDH. Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam, (supra nota 144), párrs. 101 - 103.

Este caso es análogo al presente, pues en el caso *sub judice*, la relación espiritual entre el Pueblo Pichicha y el Riachuelo de Mandí ha sido quebrantada por la utilización de esta fuente sagrada, hecho que ha causado sufrimiento a sus pobladores, afectando su identidad cultural, y que a la vez, ha vulnerado su integridad psíquica y moral, reconocida en el artículo 5.1 de la CADH.

B.5 Sobre las violaciones de Derechos Humanos en perjuicio del Pueblo Orífuna

B.5.1 Responsabilidad extraterritorial del Estado de Santa Clara

75. Como ya se señaló, todos los Estados poseen obligaciones de respetar, proteger y cumplir los DDHH, tanto en sus territorios como extraterritorialmente¹⁴⁶. Para que un Estado no incurra en responsabilidad internacional por negligencia, debe prevenir tanto las violaciones de DDHH por parte de las empresas privadas como las situaciones de riesgo creadas por éstas¹⁴⁷. Dicha obligación se desprende del deber que tiene el Estado de asegurar que las actividades que se realizan bajo su jurisdicción no vulneren los DDHH ni el medio ambiente de otro Estado, ni causen daño en áreas que se encuentren fuera de los límites de la jurisdicción nacional¹⁴⁸.

76. El TEDH ha señalado que los Estados podrán ser considerados responsables internacionalmente no sólo cuando ejerzan control efectivo de una zona, sino además, cuando tengan una injerencia decisiva en ella¹⁴⁹, como la que ejerce Santa Clara en las actividades de Silverfield, debido a que éstas se encuentran bajo su jurisdicción y se encuentran autorizadas por

¹⁴⁶Comisión Internacional de Juristas, Principios de Maastricht sobre las Obligaciones Extraterritoriales de los Estados en el Área de los DESC, tercer principio.

¹⁴⁷GALVIS, María. *La obligación estatal de prevenir las conductas de particulares contrarias al derecho*. Revista de la Fundación para el Debido Proceso, Washington D.C, 2011, pág. 14.

¹⁴⁸ONU. Convención de Noumea sobre la protección de los Recursos Naturales y el Medio Ambiente del Pacífico Sur, 1986, art. 4.6.

¹⁴⁹TEDH. Caso Soering vs Reino Unido. Solicitud 88/90. Sentencia, 1989, párr. 52; Caso Drozd y otro vs. Francia y España. Solicitud 54657/91. Sentencia, 1992, párr. 91.

la licencia otorgada por Santa Clara, facultad exclusiva de este Estado.

77. La CIJ ha señalado que para cumplir con su obligación de actuar con la debida diligencia, un Estado debe determinar si existe un riesgo de daño transfronterizo; asimismo ha reconocido a los EIA transfronterizos como una obligación internacional¹⁵⁰ que concierne al Estado que realizará la actividad potencialmente riesgosa¹⁵¹. De igual manera, ha señalado que si se confirma la existencia de un riesgo de daño transfronterizo, el Estado de origen debe informar y consultar al Estado que pueda verse afectado¹⁵². Santa Clara sostiene que su obligación se agotó al advertir a Madrugá sobre la existencia del proyecto Wirikuya; sin embargo, en el año 2007, cuando Santa Clara informó a Madrugá que no había posibilidad de afectación al Pueblo Orífuna, aún no se había realizado el EISA que determinaría la existencia de riesgo de daño transfronterizo.

78. Santa Clara alega que la consulta previa no se encuentra regulada en el derecho internacional, sin embargo, teniendo en cuenta la existencia de riesgo de daño transfronterizo y su obligación de prevención, debió consultar al Pueblo Orífuna. Bajo estas premisas, se analizará la responsabilidad del Estado de Santa Clara por el otorgamiento de la licencia de explotación a la empresa Silverfield sin que se haya consultado al Pueblo Orífuna.

B.5.2 Violación de los arts. 8 y 25 de la CADH en perjuicio del Pueblo Orífuna

79. La Corte IDH ha reconocido que las garantías consagradas en los arts. 8 y 25 de la CADH se aplican en cualquier tipo de acto emanado del Estado¹⁵³; estas garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo¹⁵⁴. Dado que el otorgamiento de una licencia de explotación

¹⁵⁰CIJ. Caso “Plantas de celulosa sobre el río Uruguay” (Argentina vs. Uruguay). Sentencia del 20 de abril del 2010, párr. 119.

¹⁵¹CIJ. Caso “Ciertas actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza” (Costa Rica vs. Nicaragua). Sentencia del 16 de diciembre de 2015, párr. 153.

¹⁵²CIJ. Caso “Ciertas actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza” (Costa Rica vs. Nicaragua), (supra nota 151), párr. 104.

¹⁵³Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú, (supra nota 60), párr. 69.

¹⁵⁴Corte IDH. Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, (supra nota 67), párr. 127.

constituye un acto administrativo con potencial de afectación al Pueblo Orífuna¹⁵⁵, Santa Clara debió realizar un proceso de consulta previa, libre e informada, para garantizar el derecho a ser oído del Pueblo Orífuna, consagrado en estos artículos.

80. Todo Estado tiene la obligación de consultar cualquier restricción a los derechos de propiedad, incluyendo los planes de desarrollo o inversión dentro o fuera del territorio indígena, siempre que exista afectación¹⁵⁶. Si bien los representantes de la empresa Silverfield sostuvieron reuniones con los presidentes de trece ejidos orífunas, dichas reuniones no pueden ser consideradas como un proceso de consulta, pues ésta debe realizarse de conformidad con las costumbres y tradiciones del pueblo indígena, por lo que, quien debe decidir sobre quién o quiénes lo representarán es el pueblo indígena y no el Estado¹⁵⁷.

81. Bajo las tradiciones ancestrales orífunas, la Asamblea del Pueblo, conformada por un/a representante de cada uno de los veinticinco ejidos, es la única entidad facultada a tomar decisiones sobre la gestión del territorio¹⁵⁸. Santa Clara podría argumentar que las reuniones se llevaron a cabo con presidentes de trece ejidos pues sólo ellos, por estar cercanos al Río Doce, podrían ser afectados; sin embargo, dado el carácter sagrado del río, era necesaria la intervención de los veinticinco ejidos, pues una afectación a este recurso hídrico afectaría la cosmovisión y espiritualidad de todos los ejidos.

82. Santa Clara no debió otorgar la licencia de funcionamiento hasta que no se realice una consulta con carácter previo a cargo de las autoridades estatales de Madruga (y no de representantes de la empresa interesada). Dicha consulta, para que proteja de manera efectiva los derechos consagrados en los artículos 8 y 25 de la CADH, debe tomar en cuenta las particularidades propias del pueblo,

¹⁵⁵Ver párr. 34 del caso.

¹⁵⁶Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam, (supra nota 137), párr. 16.

¹⁵⁷Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam, (supra nota 137), párr. 42.

¹⁵⁸Ver respuestas aclaratorias 33 y 39.

sus características económicas y sociales, su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, sus valores, sus usos y costumbres¹⁵⁹.

83. Santa Clara, al otorgar la licencia de funcionamiento sin realizar una consulta previa, vulneró el derecho a ser oído del Pueblo Orífuna, y consecuentemente violó los arts. 8 y 25 de la CADH.

VI.- PETITORIO

84. Por los argumentos de hecho y derecho expuestos, se solicita a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos, desestime la excepción preliminar de *ratione loci* y, en su conocimiento del caso, declare la responsabilidad internacional del Estado de Santa Clara por la violación de los siguientes artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: 4, 5, 8, 16, 17, y 25 en perjuicio Edmundo Camana y su familia; 5 y 17 en perjuicio de Lucía y sus familiares; 5, 8, 21, 25 y 26 en perjuicio del Pueblo Pichicha y sus integrantes (sentando un precedente histórico sobre la justiciabilidad del art. 26) y; 8 y 25 en perjuicio del Pueblo Orífuna; todos en relación al art. 1.1 de la CADH; en consecuencia:

85. Al amparo del artículo 63.1 de la CADH, este Tribunal deberá dictar las siguientes medidas de reparación: (i) *medidas de satisfacción*, se ordene a Santa Clara realizar un evento en el que se pida disculpas públicas a todas las víctimas, investigar penalmente a los señores David Nelson y Eliot Klein, fiscalizar a Miningcorp y reconocer judicialmente las violaciones a los DDHH en perjuicio del Pueblo Pichicha; (ii) *garantías de no repetición*, se ordene a Santa Clara subordinar sus políticas económicas a los estándares internacionales sobre DDHH, establecer una política de cooperación internacional en materia de DDHH con Madrugá, adoptar las medidas necesarias para asegurar la protección del riachuelo de Mandí, informar a Madrugá sobre el peligro de daño

¹⁵⁹Corte IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, (supra nota 1), párr. 264.

transfronterizo del proyecto Wirikuya y declarar la nulidad de la licencia de explotación otorgada a Silverfield; (iii) *indemnización compensatoria*, se ordene a Santa Clara pagar a todas las víctimas del presente caso la indemnización que este Tribunal considere pertinente.