

Tutela dei diritti dei popoli indigeni nel sistema CADU: note a margine della sentenza Pueblo indígena Xucuru

di Manfredi Marciante

Title: Indigenous peoples' rights in the Inter-American System of Human Rights: some considerations on the Pueblo indígena Xucuru judgement

Keywords: Inter-American Court of Human Rights; Indigenous People; Right to Collective Property; Right to Ancestor Lands; Right to Justice.

1. – Con la sentenza in epigrafe, la Corte interamericana dei diritti umani (Corte IDH) ha dichiarato la Repubblica Federale del Brasile responsabile della violazione di alcuni diritti protetti dalla Convenzione americana dei diritti umani (CADU) a danno del popolo indigeno Xucuru.

Pronunciandosi all'unanimità, i giudici di San José hanno accertato la violazione, da parte dello Stato brasiliano, del diritto alla ragionevole durata del processo (art. 8, par. 1, CADU), del diritto alla proprietà collettiva (art. 21 CADU) e del diritto alla protezione giudiziaria (art. 25 CADU) in relazione all'art. 1, par. 1, CADU e all'art. 2 della stessa Convenzione, che obbligano lo Stato, rispettivamente, al rispetto dei diritti in essa previsti e all'adozione di misure appropriate per garantirne la protezione. Sempre all'unanimità, il Brasile non è stato, invece, ritenuto responsabile della violazione del diritto all'integrità personale delle vittime (art. 5, par. 1, CADU).

2. – Il caso riguarda il popolo indigeno degli Xucuru, composto approssimativamente da 2.300 famiglie per un totale di 7.700 indigeni, divisi in 24 comunità e residenti nel municipio di Pesqueira – avente un'estensione di circa 27.555 ettari di terra – nella regione di Agreste del Pernambuco.

Nello specifico, la vicenda trae origine da un procedimento amministrativo volto al riconoscimento, titolazione e demarcazione del territorio degli Xucuru, intrapreso nel 1989 con la creazione della FUNAI (*Fundação Nacional do Índio*), ente brasiliano preposto all'elaborazione e all'implementazione delle politiche a favore dei popoli indigeni. In esito a tale procedimento, nel 1992, il Ministero della giustizia brasiliano concesse alla popolazione indigena la proprietà di un terreno che si estendeva approssimativamente a 24.755 ettari nel municipio di Pesqueira. Successivamente, nel 2001, la FUNAI – per conto della popolazione indigena – richiese che i summenzionati territori venissero iscritti nel registro degli immobili di Pesqueira. Questa procedura venne rallentata da alcune eccezioni di natura formale, che ponevano questioni di conformità della richiesta indigena al dettato normativo, tanto che solo anni dopo – nel 2005 – il territorio fu annotato nei registri.

A ciò va aggiunto che *medio tempore*, nel 1996, il processo amministrativo di diritto brasiliano fu riformato, estendendo anche a terzi interessati la possibilità di intervenire nel procedimento di delimitazione del territorio. Ciò consentì a diversi individui di impugnare il diritto di proprietà vantato dalla popolazione indigena sul territorio delimitato, obbligando lo Stato a risarcire buona parte degli occupanti non indigeni. Inoltre, nel 2002, un singolo intraprese un'azione di reintegro del possesso contro la popolazione Xucuru in relazione a una proprietà che si trovava all'interno del territorio delimitato e, nello stesso anno, altri proprietari chiesero l'annullamento del procedimento di riconoscimento, titolazione e demarcazione per cinque immobili situati all'interno della stessa area.

3. – Venendo al merito della pronuncia, quanto al diritto alla proprietà la Corte rammenta le obbligazioni che discendono dal dovere generale di protezione previsto dall'articolo 21 CADU, il quale, pur non facendo espresso riferimento al diritto alla proprietà collettiva (e lo stesso dicasi per le convenzioni collegate alla CADU), è stato interpretato proprio nella direzione di proteggere anche tale specifica forma di proprietà.

Trattasi di un'interpretazione evolutiva – e conforme all'art. 29, lett. (b), CADU, che proibisce un'interpretazione restrittiva della stessa Convenzione – che la Corte ha inaugurato nel caso *Comunidad Mayagna* (Corte IDH, *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*, 31-8-2001 [fondo, reparaciones y costas]), nel quale, per la prima volta, fu stabilito che il termine *bienes* contenuto nell'art. 21 CADU si riferiva a tutte le cose – mobili e immobili – suscettibili di una valutazione di tipo economico (*ibidem*, § 144) che potevano costituire oggetto di diritti dei membri delle comunità indigene nella forma della proprietà collettiva. Inoltre, nel successivo caso *Yakye Axa* (Corte IDH, *Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, 17-6-2005 [fondo, reparaciones y costas]), i giudici hanno ricordato che l'art. 21 CADU certamente garantisce la protezione della proprietà privata dei singoli, confermando però che analoga tutela è offerta alla proprietà collettiva delle comunità indigene (sulla giurisprudenza dedicata ai popoli indigeni, cfr. O. Ruiz, G. Donoso, *Sección especial: pueblos indígenas y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Fondo y reparaciones*, in C. Steiner, P. Uribe [ed.], *Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario*, Berlin-Bogotà, 2014, 971 ss.).

Nella sentenza in commento trova dunque conferma l'interpretazione teleologica, favorevole all'individuo, dei diritti previsti e tutelati dalla CADU, anche con riguardo all'aspetto culturale della vittima, per la prima volta evidenziato nella decisione sulle riparazioni del caso *Aloeboetoe* (Corte IDH, *Aloeboetoe y otros vs. Suriname*, 10-9-1993 [reparaciones]). In quell'occasione, la Corte accertò le violazioni della CADU tenendo in ampia considerazione gli usi e le consuetudini della comunità di provenienza delle vittime. Ora, sebbene questo caso, oramai risalente, non abbia direttamente a che vedere con l'identità culturale indigena, esso segna l'inizio di una giurisprudenza attenta all'interpretazione del "diritto CADU" in relazione all'identità culturale del soggetto. Quanto all'identità culturale indigena, lo stesso approccio ha avuto esordio nel citato caso *Yakye Axa* del 2005, nel quale si afferma che lo Stato ha l'obbligo di considerare le tradizioni e le caratteristiche che differenziano i membri delle comunità indigene dalla popolazione comune, considerando – nell'interpretare i diritti previsti dalla CADU – l'identità culturale come elemento caratterizzante. Nello stesso caso *Yakye Axa*, così come nel caso in commento, si affermava il diritto degli indigeni di accedere alle terre ancestrali, correlando il diritto alla proprietà della terra al diritto alla vita, in quanto gli stessi vivono di agricoltura nelle loro terre e, pertanto, hanno l'obbligo di conservare e preservare le risorse anche per le generazioni future.

È altresì confermato che gli Stati parte hanno l'obbligo, da un lato, di astenersi dal compiere atti che potrebbero risultare lesivi dei diritti riconosciuti dalla CADU e, dall'altro, di organizzare l'apparato governativo e, in generale, le strutture esercenti poteri pubblici, in modo da garantire l'esercizio libero e completo dei diritti protetti dalla stessa

Convenzione. In tal senso, richiamando anche la giurisprudenza di Strasburgo [Corte EDU, *Vinčić e altri c. Serbia*, 44698/06, 1-12-2009, § 56] i giudici di San José fanno perno sul concetto di “fiducia”, che i cittadini ripongono nei confronti dello Stato, quale uno dei pilastri sui quali si basa lo stato di diritto. In proposito, risulta fondamentale un passaggio, nel quale i giudici affermano che:

Así, para esta Corte, la seguridad jurídica se ve asegurada – entre otras concepciones – en tanto exista confianza que los derechos y libertades fundamentales serán respetados y garantizados a todas las personas bajo la jurisdicción de un Estado parte de la Convención Americana. Ello, como se explicó, puede darse por diversos medios, dependiendo de la situación en concreto y el derecho humano que se trate. (sentenza *Xucuru*, § 123)

Inoltre, i giudici ribadiscono che, come da oramai consolidata giurisprudenza [sentenza *Yakye Axa*, § 145; *Kalina y Lokono vs. Surinam*, 25-11-2015 [fondo, *reparaciones y costas*], § 156), è compito esclusivo dello Stato parte riconoscere se il diritto collettivo delle popolazioni indigene possa considerarsi “gerarchicamente superiore” al diritto alla proprietà privata, dato che la Corte non è un tribunale interno, non ha il compito di dirimere le controversie sorte tra privati e non può, dunque, compiere tale bilanciamento. Sul punto, è interessante osservare come, nella pronuncia qui commentata, la Corte richiami alcune sentenze della Corte Suprema Federale Brasiliana, (STF *Ação popular. Demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol*, 19-3-2009; *Mandado de Segurança MS 21575/MS - Mato Grosso do Sul*, 3-2-1994) nelle quali, sulla base della Costituzione della Repubblica Federale del Brasile, è stata assegnata preminenza al diritto alla proprietà collettiva su quello individuale, qualora sia attestato un possesso storico delle terre e si dimostrino i legami che con esso gli indigeni intrattengano. La protezione che lo Stato brasiliano garantisce alle popolazioni indigene è inoltre riconosciuta nel Capitolo VIII della Costituzione brasiliana – rubricato “*Dos Índios*” – che all’articolo 231 afferma:

São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. (*Constituição da República Federativa do Brasil, Texto consolidado até a Emenda Constitucional nº 42 de dezembro de 2003, Capítulo VIII “Dos Índios”, Art. 231*)

Pertanto, anche alla luce del diritto brasiliano, la Corte può affermare che i diritti delle popolazioni indigene prevalgono su quelli dei terzi in buona fede e degli occupanti non indigeni (sentenza *Xucuru*, § 127).

Giova, infine, aggiungere che – per assicurare una maggior tutela dei diritti delle popolazioni indigene – i giudici di San José hanno costantemente cercato di interpretare le norme della CADU tenendo conto anche degli sviluppi normativi internazionali e nazionali. Infatti, sarebbe difficile non prendere atto della protezione assicurata agli indigeni dalle norme dello Stato di provenienza, considerando che spesso il ricorso a principi e norme di diritto interno può integrare le lacune nella tutela internazionale delle popolazioni indigene (cfr. P. Pustorino, A. L. Palmisano, *Identità dei popoli indigeni: aspetti giuridici, antropologici e linguistici*, Seconda fase del seminario sull'identità linguistica dei popoli indigeni del Mercosud come fattore di integrazione e sviluppo, Siena 4-5 giugno 2007, in *Quaderni IILA*. ser. economia, 15 e ss.).

4. – Per quanto riguarda gli aspetti giudiziali della vicenda, in particolare la durata ragionevole del processo e l’efficacia dei processi amministrativi, la Corte ha confermato il proprio orientamento secondo cui i popoli indigeni hanno il diritto di disporre di meccanismi amministrativi efficaci e rapidi utili al riconoscimento della proprietà territoriale (Corte IDH, *Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros vs. Honduras*,

8-10-2015 [fondo, reparaciones y costas] § 227), i quali devono chiaramente essere conformi agli *standard* di tutela in materia di giusto processo apprestati agli articoli 8 e 25 CADU (Corte IDH, *Godínez Cruz vs. Honduras*, 26-6-1987 [excepciones preliminares], § 92]. Non soltanto, poiché se il diritto degli individui a un rimedio efficace e tempestivo, di natura giudiziaria, al fine di proteggere i diritti fondamentali costituisce uno dei pilastri della CADU e, in generale, dello stato di diritto nelle società democratiche (Corte IDH, *Castillo Páez vs. Perú*, 3-11-1997 [fondo], § 82), è altresì vero che, stante la maggiore vulnerabilità e le caratteristiche economiche e sociali degli indigeni, i loro diritti dovrebbero essere tutelati in maniera ancor più incisiva (Corte IDH, *caso del Tribunal Constitucional vs. Perú*, 31-1-2001 [competencia], § 90].

Ciò premesso, i giudici di San José hanno rammentato che – secondo consolidata giurisprudenza interamericana – sussistono quattro elementi atti a verificare se la durata ragionevole di un processo sia stata garantita, cioè la complessità della questione, l'attività procedurale svolta dalla parte interessata, la condotta tenuta dalle autorità giudiziarie dello Stato e l'effetto che la disputa legale ha generato per la persona coinvolta nel processo (sentenza *Xucuru*, § 135). Sul primo presupposto, la Corte ha chiarito che, sebbene si rinvegnano diversi occupanti non indigeni all'interno del territorio dall'inizio del procedimento amministrativo di riconoscimento, questo non basta a giustificare il ritardo di quasi 28 anni (di cui 19 nella competenza temporale della Corte) nel concludere la procedura. Non si possono, invece, imputare ritardi alla popolazione Xucuru. Infatti, il secondo elemento – chiarisce la Corte – è soddisfatto poiché è stato dimostrato che era onere dello Stato, attraverso il FUNAI, avviare e concludere il processo di demarcazione e titolazione del territorio, non essendo il popolo indigeno tenuto ad intervenire direttamente nel procedimento. Per quanto concerne il terzo elemento, la Corte ha ricordato che le autorità statali – in qualità di responsabili del procedimento amministrativo o giudiziario – hanno il dovere di dirigerlo non alterando le regole del giusto processo, facendo leva su aspetti di natura formale (cfr., in tal senso, Corte IDH, *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, 25-11-2003 [fondo, reparaciones y costas], § 211]. Nel caso di specie, il riferimento è alle contestazioni formali che ritardarono, notevolmente e ingiustificatamente, l'iscrizione delle terre ancestrali nel registro immobiliare di Pesqueira. Infine, per quanto riguarda il quarto elemento, la Corte ha affermato che qualora il trascorrere del tempo possa determinare un impatto significativo sulla situazione giuridica dell'individuo, sarà necessario che il procedimento sia risolto con maggiore diligenza e in tempi brevi (Corte IDH, *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*, 27-11-2008 [fondo, reparaciones y costas], § 155]. Nello specifico, la Corte ha ritenuto che l'eccessivo ritardo nel procedimento abbia gravato sulla posizione, già fragile, della popolazione indigena.

5. – Rispetto all'obbligo, *ex art. 2 CADU*, imposto allo Stato di adottare disposizioni di diritto interno atte a garantire i diritti protetti dalla Convenzione, la Corte ha ritenuto che né la Commissione né i rappresentanti delle vittime avessero presentato argomenti sufficienti per determinare quale norma fosse in conflitto con la CADU, né – quantomeno – come questa norma avesse avuto un impatto negativo nel processo di titolazione, riconoscimento e riorganizzazione del territorio Xucuru.

I giudici non possono, dunque, accertare la responsabilità internazionale del Brasile per violazione di tale norma pattizia. Nello specifico, la asserita (ma non dimostrata) incompatibilità si riferirebbe a norme definite “infra-costituzionali”, che regolano il procedimento di titolazione e demarcazione in Brasile. Non è stata però specificata, secondo i giudici, né la norma incompatibile con la Convenzione, né il modo in cui essa avrebbe dovuto essere modificata per essere conforme alle disposizioni dell'art. 2 CADU. In tal senso, è utile ricordare che la Corte di San José aveva da tempo chiarito che:

[1]a competencia contenciosa de la Corte no tiene por objeto la revisión de las legislaciones nacionales en abstracto, sino que es ejercida para resolver

casos concretos en que se alegue que un acto [u omisión] del Estado, ejecutado contra personas determinadas, es contrario a la Convención (Corte IDH, Opinión consultiva 14/94, *Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención*, 9-12-1994, § 48).

Risulta pertanto chiaro che l'onere di dimostrare che una norma interna viola la CADU ricade sulla Commissione e/o sui rappresentanti delle vittime ed inoltre, la asserita incompatibilità deve essere provata nel corso del procedimento davanti alla Corte. Quando ciò avviene, dunque quando l'incompatibilità tra la norma interna e la norma CADU viene dimostrata, i giudici possono imporre allo Stato parte di rimuovere tale antinomia sia abrogando le disposizioni non conformi (ad es., Corte IDH, *Garibaldi vs. Brasil*, 23-9-2009 [*excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*], § 173), sia legiferando a fronte di un vuoto normativo contrario all'art. 2 CADU (ad es., Corte IDH, *Escher y otros vs. Brasil*, 6-7-2009 [*excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*], § 254). Ciò è conforme alle previsioni della Convenzione di Vienna del 1969 sul diritto dei trattati, che esclude la possibilità di invocare delle norme interne per giustificare l'inadempimento di una regola pattizia (art. 27) e, in maniera simile, al *Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* predisposto dalla Commissione del Diritto internazionale, secondo cui lo Stato che commetta un illecito internazionale non può invocare delle disposizioni del suo diritto interno al fine di essere esonerato dalla conseguente responsabilità (art. 32).

6. – Analoga è la sorte della censura relativa alla violazione del diritto all'integrità del popolo indigeno e dei suoi membri, dato che la Corte ha constatato che, sebbene vi sia stato un periodo di disordini e di tensione dovuto al difficoltoso procedimento di delimitazione delle terre ancestrali, non vi è stata alcuna violazione dell'art. 5, par. 1, CADU.

La Commissione non ha documentato i fatti da cui far discendere tale violazione e non ha precisato chi fossero le vittime, limitandosi genericamente a dar conto del senso di insicurezza e violenza nel territorio determinato dal ritardo nel procedimento di titolazione e demarcazione delle terre Xucuru. Nel decidere sulla mancata violazione, la Corte ha ritenuto che, nonostante sia indubbio che nel corso degli anni si sia verificata una situazione di instabilità politica nel territorio, l'argomentazione della Commissione non rappresenta una base sufficiente per stabilire la responsabilità internazionale dello Stato e – in egual misura – non sono state presentate prove sufficienti per dimostrare un danno irreparabile all'integrità mentale e morale del popolo indigeno.

7. – Infine, ai sensi dell'articolo 63, par. 1, CADU, la Corte di San José dispone sulle riparazioni. Come noto, la violazione di un obbligo internazionale comporta l'obbligo di ripararlo in maniera adeguata, obbligo previsto dal diritto internazionale generale e richiamato dalla Corte interamericana (Corte IDH, *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, 21-7-1989 [*reparaciones y costas*], § 25]. Inoltre, spetta ai giudici disporre sui risarcimenti, tenuto conto del nesso di causalità con i fatti del caso quali emergono nel corso del procedimento (Corte IDH, *Ticona Estrada y otros vs. Bolivia* 27-11-2008, [*fondo, reparaciones y costas*], § 110], delle violazioni asserite dalle parti, e della natura e della portata dell'obbligo di riparazione (Corte IDH, *Acosta y otros vs. Nicaragua* 25-3-2017 [*excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*], § 210).

Nel caso in commento, il sistema di riparazioni è formato *in primis* dalla stessa sentenza, che costituisce, secondo le regole tradizionali in materia di responsabilità internazionale dello Stato, un tipo di riparazione dell'illecito nella forma della soddisfazione, e in una serie di prescrizioni al Brasile. In particolare, lo Stato parte dovrà garantire in maniera immediata ed effettiva il diritto alla proprietà collettiva per il popolo indigeno nel suo territorio, senza subire alcun tipo di interferenza o intrusione da parte di

terzi; esso dovrà inoltre concludere, con estrema diligenza ed entro 18 mesi, il procedimento di risanamento del territorio e dovrà pagare gli indennizzi pendenti e rimuovere tutti gli ostacoli volti al godimento del territorio indigeno; dovrà altresì corrispondere, come indicato nel dispositivo della sentenza in epigrafe, una somma di denaro alle vittime per il danno immateriale subito e, infine, come di consueto, è tenuto a riferire, a distanza di un anno, sugli atti posti in essere per rispettare la sentenza.