

# Strumenti di gestione della diversità culturale dei popoli indigeni in America Latina: note sull'interculturalità

di Serena Baldin e Sara De Vido\*

**Abstract: Tools for managing cultural diversity of indigenous peoples in Latin America: remarks on interculturality** – The contribution is aimed at providing some introductory remarks on the notion of *interculturalidad* in Latin America from a legal perspective, starting from a reflection on the specialized literature on the matter (§ 2) and then moving to its articulation in the context of the Organization of American States and in the constitutional system of Ecuador, which is a plurinational and intercultural State. The legal implications of this concept will be outlined through the analysis of the 2016 American Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (§ 3) and the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights (§ 4). The Ecuadorian legal system will be examined on the basis of its constitutional design and on the intercultural approach formalized in some decisions of the Constitutional Court (§ 5).

1305

---

**Keywords:** Indigenous peoples; Interculturalism; Intercultural dialogue; Cultural diversity; Human rights.

## 1. Premessa introduttiva

Nell'ambito degli studi volti all'analisi degli strumenti per accomodare le istanze minoritarie e per gestire le problematiche che concretamente si presentano agli operatori del diritto, da un po' di tempo si registra un vivace interesse per l'interculturalismo. Da parte dei giuscomparatisti le riflessioni su questo concetto, che da quasi un trentennio informa le politiche educative scolastiche degli ordinamenti europei a seguito dell'intensificarsi dei flussi migratori e sulla spinta delle organizzazioni internazionali<sup>1</sup>, sono dovute, almeno in una certa misura, all'appannamento della fiducia nel multiculturalismo nella sua versione prescrittiva nonché alla contestuale affermazione, nell'area latinoamericana, di Stati che si autoqualificano come interculturali.

Relativamente al multiculturalismo prescrittivo, questa espressione sottende il complesso di istituti giuridici volti a salvaguardare e a promuovere i fattori

---

\* I paragrafi 1, 2 e 5 sono scritti da Serena Baldin e i paragrafi 3 e 4 sono scritti da Sara De Vido. Il paragrafo conclusivo è frutto di una riflessione congiunta.

<sup>1</sup> Cfr. I. Sikorskaya, *Intercultural education policies across Europe as responses to cultural diversity (2006-2016)*, in *CSE Working Papers*, 4, 2017, 6. Nell'ambito italiano, v. la Circolare ministeriale 2 marzo 1994, n. 73 "Dialogo interculturale e convivenza democratica: l'impegno progettuale della scuola".

ascrittivi dei gruppi minoritari. Le critiche si appuntano sul fatto che tali strumenti finiscono per alimentare il separatismo etnico e per cristallizzare status e modelli che non tengono conto dell'evoluzione della cultura<sup>2</sup>. Come è stato rilevato in dottrina, il multiculturalismo esclude la logica dell'integrazione, in quanto il suo «fine non è l'integrazione piena in una comunità politica ma la demarcazione della propria identità culturale»<sup>3</sup>. In alternativa, muovendo in primo luogo dalla diversità religiosa delle società europee, qui si intensificano gli studi relativi al ruolo che il diritto interculturale può rivestire fra queste eterogenee compagini nell'ottica del perseguimento dell'integrazione e della coesione sociale. L'obiettivo è di suggerire l'impiego di dispositivi più duttili per comprendere e comporre le diverse tipologie di conflitti, suscettibili di insorgere in ambiti dove convergono plurime culture o religioni.

Con l'interculturalismo si intende valorizzare la dimensione soggettiva rispetto a quella del gruppo e si pone attenzione al dialogo e all'interazione fra individui di culture diverse, alla coesione e al mutuo rispetto<sup>4</sup>. Il dialogo interculturale rappresenta in questo contesto un segnale di significativo cambiamento nei riguardi della gestione delle diversità rispetto al tradizionale approccio seguito da molti Stati. Esso è incluso nella Convenzione-quadro per la protezione delle minoranze nazionali del Consiglio d'Europa vigente dal 1998, dove è considerato, assieme alla partecipazione alla vita pubblica, una condizione per qualsiasi strategia di pacifica convivenza fra gruppi. A livello di costituzioni, solo la Serbia fa un richiamo all'interculturalità. Nella sua carta del 2006, l'art. 81 afferma che lo Stato stimolerà lo spirito di tolleranza e il dialogo interculturale nell'ambito dell'educazione, della cultura e dell'informazione.

Potendosi applicare anche in un'ottica inclusiva oltre che nella prospettiva di tutela minoritaria, il dialogo interculturale è avvertito come un metodo di rilevanza primaria nelle politiche indirizzate agli immigrati. Il diritto interculturale, da parte sua, si propone quale strumentario in grado di mettere in comunicazione le parti in conflitto, creando ponti tra i sistemi giuridici a cui i soggetti afferiscono per conciliare le loro rispettive posizioni<sup>5</sup>.

In America Latina le problematiche connesse al fattore differenziale rilevano principalmente sul piano della cultura dei popoli indigeni. Si considerano tali i discendenti delle «popolazioni che abitavano il Paese, o una regione geografica cui il Paese appartiene, all'epoca della conquista, della colonizzazione o dello stabilimento delle attuali frontiere dello Stato, e che, qualunque ne sia lo status giuridico, conservano le proprie istituzioni sociali, economiche, culturali e

---

<sup>2</sup> Su multiculturalismo e su interculturalismo in senso descrittivo e prescrittivo si rinvia a M. Ricca, *Oltre Babele. Codici per una democrazia interculturale*, Bari, 2008, 8 ss.

<sup>3</sup> Così E. Ceccherini, *Multiculturalismo (dir. comp.)*, voce in *Dig. disc. pubbl., Aggiornamento*, t. II, Torino, 2008, 489.

<sup>4</sup> Cfr. M.C. Locchi, *La complessità del "rendere giustizia" di fronte alla sfida del diritto interculturale*, in *DPCE online*, 4, 2018, 1016.

<sup>5</sup> In particolare nell'ambito del diritto di famiglia; cfr. P. Consorti, *Conflitti, mediazione e diritto interculturale*, Pisa, 2013, 160 ss.

politiche, ovvero alcune di esse»<sup>6</sup>. Diversamente dalle minoranze, i popoli originari rivendicano, oltre al riconoscimento della loro identità culturale, anche i diritti sui territori ancestrali e il controllo sulle risorse naturali, facendo leva sulla continuità storica. Questa può consistere nel mantenimento, per un lungo e ininterrotto periodo di tempo, di uno dei seguenti fattori: l'occupazione di terre ancestrali, o almeno di una parte di esse; l'ascendenza comune con i primi abitanti delle terre; la cultura in generale, o alcune sue manifestazioni; la lingua o la residenza in specifiche regioni del mondo.

Come in Europa anche oltreoceano si è assistito, nello scorcio di fine millennio, ad aperture costituzionali nei riguardi del pluralismo sociale e giuridico e dei diritti dei popoli indigeni, sancendo il multiculturalismo della società o consacrando l'avvento di Stati multietnici<sup>7</sup>. La lacunosa applicazione degli istituti a corollario di tali disposti o l'evidente ineffettività di quei proclami ha condotto, nei testi solenni di più recente approvazione, a formulare nuove proposte istituzionali, ritenute coerenti con il disegno proteso a consolidare società coese nel rispetto delle differenze. Si è così passati, in Ecuador prima (2008) e Bolivia poi (2009), all'affermazione costituzionale di Stati plurinazionali e interculturali. Paesi che non si limitano a contemplare l'educazione e/o il dialogo interculturale fra gli approcci impiegabili per gestire la convivenza fra diversi gruppi (aspetti già enunciati in varie carte fondamentali: art. 75, p.to 17, cost. Argentina/1983; art. 121 cost. Nicaragua/1987; art. 17 cost. Perù/1993; art. 121 cost. Venezuela/1999; e nei previgenti testi ecuadoriano e boliviano), bensì che fanno della *interculturalidad* un vero e proprio pilastro dei loro ordinamenti<sup>8</sup>.

Il presente lavoro analizza alcuni profili della nozione di *interculturalidad* nell'area latinoamericana muovendo dalla letteratura specializzata (§ 2) e passando poi al suo inveroamento nel sistema della Organizzazione degli Stati Americani e nel sistema costituzionale dell'Ecuador, primo Stato a essersi autoproclamato plurinazionale e interculturale. Verranno pertanto delineati i risvolti giuridici di tale concetto in seno alla recente Dichiarazione americana sui diritti dei popoli indigeni del 2016 (§ 3) e alla giurisprudenza della Corte interamericana dei diritti umani (§ 4). L'ordinamento ecuadoriano verrà esaminato sulla base del suo ordito costituzionale e dell'approccio interculturale formalizzato in alcune decisioni del giudice delle leggi (§ 5). L'indagine ha l'intento di fornire alcuni iniziali spunti di riflessione sulla *interculturalidad* in chiave giuridica, prodromici a ulteriori analisi da svolgersi sulla base degli sviluppi registrabili nella sfera geo-giuridica latinoamericana.

<sup>6</sup> Così all'art. 1, c. 1, lett. b, della Convenzione sui diritti dei popoli indigeni e tribali nr. 169 adottata dall'Organizzazione Internazionale del Lavoro (ILO) nel 1989.

<sup>7</sup> In argomento, R. Toniatti, *Il paradigma costituzionale dell'inclusione della diversità culturale in Europa e in America latina*, in *JPs Working Papers*, 6, 2015, 2 ss.

<sup>8</sup> In argomento, cfr. S. Bagni, *Lo Stato interculturale: primi tentativi di costruzione prescrittiva della categoria*, in S. Bagni, G.A. Figueroa Mejía, G. Pavani (coords), *La ciencia del derecho Constitucional comparado. Estudios en Homenaje a Lucio Pegoraro*, Ciudad de México, 2017, t. II, 137 ss.; C. Piciocchi, *L'interculturalità come condizione di sostenibilità del multiculturalismo*, in S. Baldin, M. Zago (a cura di), *Le sfide della sostenibilità. Il buen vivir andino dalla prospettiva europea*, Bologna, 2014, 119 ss.; S. Lanni, *Il diritto nell'America Latina*, Napoli, 2017, 184 ss.

## 2. Le declinazioni della *interculturalidad* nel contesto latinoamericano

L'*interculturalidad* in America Latina ha uno sviluppo parallelo al crescendo di attenzione e di forza acquisito dai movimenti indigenisti a cavallo degli anni Ottanta e Novanta del secolo scorso. Ciò in quanto essa è associata al rispetto per la diversità dei popoli autoctoni e per le loro istanze di cambiamento delle strutture sociali che li hanno relegati ai margini e costretti a subire regole e sistemi educativi alieni alla cultura di origine<sup>9</sup>. L'*interculturalidad* è un progetto che pone l'accento sulla relazione, comunicazione e apprendimento permanente fra le persone e le comunità di saperi, valori, tradizioni e logiche distinte, per favorire il pieno sviluppo delle capacità dei singoli e dei gruppi, rompendo con lo schema egemonico di una cultura dominante e altre subordinate<sup>10</sup>. È un processo che ambisce allo sviluppo della interrelazione di conoscenze proprio di ogni gruppo culturale con gli altri, che rafforza le rispettive identità e l'interazione fra essi per porli su un piano di effettiva parità.

Attenta studiosa latinoamericana propone tre diverse letture della *interculturalidad*. L'interculturalità relazionale è una costante delle società e fa riferimento al contatto e allo scambio tra culture che può avvenire in condizioni di eguaglianza o di diseguaglianza fra gli individui e si esprime ad esempio nel meticciato e nel sincretismo. È una prospettiva che occulta o minimizza la conflittualità e non considera le strutture della società che concepiscono la differenza culturale in termini di gerarchie fra i gruppi. L'interculturalità funzionale muove dal riconoscimento delle differenze culturali con l'obiettivo di includerle nel contesto sociale. Nel favorire il dialogo, la convivenza e la tolleranza, essa diviene per l'appunto funzionale al sistema esistente, senza incidere sulle cause delle asimmetrie fra i gruppi. Si tratterebbe di un tipo di strategia di dominio dall'alto, tesa al controllo del conflitto etnico e non alla creazione di società più giuste, rintracciabile nelle politiche educative e costituzionali degli anni Novanta. L'interculturalità critica parte dal «problema strutturale-coloniale-razziale», ossia dalla presa d'atto che le differenze sono modellate all'interno di sistemi coloniali di potere. L'interculturalità è in questo senso intesa come uno strumento che sorge dal basso e si oppone all'interculturalità funzionale per sostenere la trasformazione delle istituzioni e delle relazioni sociali<sup>11</sup>.

L'interculturalità è un cammino che si compie strada facendo. Si tratta di un processo storico complesso per due motivi: perché sottende la trasformazione delle relazioni verticali fra culture in relazioni orizzontali; e perché non può condurre al relativismo una volta che la trasformazione sia avvenuta in un dato quadro costituzionale, ove il riconoscimento della plurinazionalità, come nel caso

---

<sup>9</sup> Cfr. M. Rodríguez Cruz, *Construir la interculturalidad. Políticas educativas, diversidad cultural y desigualdad en Ecuador*, in *Íconos. Revista de Ciencias Sociales*, 60, 2018, 218.

<sup>10</sup> Si v. C. Walsh, *Interculturalidad, Estado, Sociedad: Luchas (de) coloniales de nuestra época*, Abya-Yala, Quito, 2009, 41 ss.

<sup>11</sup> Cfr. C. Walsh, *Interculturalidad crítica y educación intercultural*, in J. Viaña, L. Tapia, C. Walsh, *Construyendo Interculturalidad Crítica*, III-CAB, La Paz, 2010, 77 s.

dell'Ecuador, è un mandato politico per la promozione dell'interculturalità<sup>12</sup>. A quest'ultima spetta il compito di rimuovere quegli elementi del pensiero dominante che, pur postulando la relazione del rispetto e della tolleranza fra le diverse culture, in concreto non estirpano i fattori che alimentano forme di sottomissione. In tale prospettiva, il punto di partenza non è dato dall'etnicità quanto dall'esperienza di esclusione in tutti gli ambiti della vita, con il fine di sviluppare politiche di decolonizzazione e di desubalternizzazione.

Nella letteratura specializzata vi è poi chi sottolinea la differenza basilare tra l'*interculturalidad* di matrice latinoamericana e l'interculturalità predicata in seno all'Unesco e accolta in Europa<sup>13</sup>. Il primo concetto affonda le sue radici nella condizione di inferiorità dei nativi e nel vissuto storico del colonialismo per promuovere le particolarità di questi gruppi. L'*interculturalidad* postula la posizione diseguale e subalterna degli indigeni nei contesti dialogali. Qui *interculturalizar* è il termine più idoneo per indicare un processo continuo di costruzione e trasformazione delle culture, una modalità giuridico-antropologica mediante cui i diritti e le proposte indigene offrono una base per ripensare e riconcettualizzare lo Stato e la società in una prospettiva attenta al portato culturale autoctono<sup>14</sup>. Diversamente, l'interculturalità di stampo occidentale agisce come veicolo di diffusione di principi che si postulano universali. La Convenzione Unesco sulla protezione e la promozione della diversità delle espressioni culturali «rimanda all'esistenza e all'interazione equa tra culture diverse nonché alla possibilità di produrre espressioni culturali condivise attraverso il dialogo e il rispetto reciproco»<sup>15</sup>. Di conseguenza, l'interculturalità così configurata muove dall'assunto di uno status paritario fra tutti i partecipanti allo scambio discorsivo<sup>16</sup>.

### **3. L'*interculturalidad* nella Dichiarazione americana sui diritti dei popoli indigeni**

La Dichiarazione americana dei diritti dei popoli indigeni è stata adottata nel 2016 nel quadro del sistema dell'Organizzazione degli Stati Americani, a seguito di un lungo negoziato<sup>17</sup>. La Dichiarazione, di natura non vincolante per gli Stati dell'organizzazione, è innovativa sotto molteplici punti di vista, compreso il riconoscimento della personalità giuridica dei popoli indigeni (art. IX).

<sup>12</sup> Si v. B. de Sousa Santos, *Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas desde una epistemología del Sur*, Lima, 2010, 102 s.

<sup>13</sup> Si rinvia a R. Aman, *Colonial Differences in Intercultural Education: On Interculturality in the Andes and the Decolonization of Intercultural Dialogue*, in *Comparative Education Review*, 61, 2017, 103 ss.

<sup>14</sup> In argomento v. C. Walsh, *Interculturalidad, conocimientos y decolonialidad*, in *Signo y Pensamiento*, 46, 2005, 46.

<sup>15</sup> Così all'art. 4, c. 8, della Convenzione Unesco sulla protezione e la promozione della diversità delle espressioni culturali.

<sup>16</sup> Per considerazioni più puntuali sull'interculturalità nell'alveo europeo, v. C. Piciocchi, *op. cit.*, 128 ss.

<sup>17</sup> AG/RES. 2888 (XLVI-O/16) *Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas*, 14 giugno 2016, in [www.oas.org/es/sadye/documentos/res-2888-16-es.pdf](http://www.oas.org/es/sadye/documentos/res-2888-16-es.pdf).

Come è stato sostenuto dalla dottrina, non è escluso che la Dichiarazione, benché atto di *soft law*, possa costituire uno strumento interpretativo della Convenzione americana dei diritti umani<sup>18</sup> e di altri trattati adottati nel medesimo sistema giuridico, diventando così «fonte importante di principi per la tutela dei diritti dei popoli indigeni delle Americhe»<sup>19</sup>. Così è avvenuto invero anche per la Dichiarazione delle Nazioni Unite sui diritti dei popoli indigeni del 2007<sup>20</sup>: il già *Special Rapporteur* sui diritti dei popoli indigeni S. James Anaya annunciava, nell'agosto del 2008, che avrebbe verificato le condotte degli Stati con riguardo ai popoli indigeni utilizzando come strumento giuridico di riferimento proprio la Dichiarazione. Peraltro, si potrebbe ragionevolmente affermare che alcuni dei diritti riconosciuti in entrambe le dichiarazioni abbiano assunto il rango di norma di diritto internazionale consuetudinario, inclusi il diritto alla terra e il diritto all'autonomia; la Dichiarazione del 2016 diventa così una forma di codificazione, ancorché in un atto di *soft law*, di diritti dei popoli indigeni affermatasi per via consuetudinaria<sup>21</sup>.

Nella Dichiarazione emerge quella *interculturalidad* di cui si è detto, o meglio quella forma di *interculturalizar* che porta a ripensare lo Stato tenendo conto dell'elemento autoctono. Così, nel preambolo si legge che gli Stati riconoscono «l'importante presenza di popoli indigeni nelle Americhe, e il suo immenso contributo allo sviluppo, pluralità e diversità culturale delle nostre società» e ribadiscono l'obbligo di «rispettare i loro diritti e la loro identità culturale». È interessante che la Dichiarazione affermi, sempre nel preambolo, come i popoli indigeni siano società originarie delle Americhe, con identità propria; ne consegue dunque il riconoscimento del diritto all'autodeterminazione come elemento portante della loro esistenza. Va nondimeno rilevato che, pur nell'affermazione dell'originarietà dei popoli indigeni, quella che era una sovranità originaria sulle risorse naturali e le terre ancestrali si trasforma in una sovranità derivata, che discende dalla volontà degli Stati di riconoscere diritti (ancorché preesistenti) dei popoli indigeni al fine di creare «relazioni armoniose» tra questi ultimi e gli Stati, basandosi sui principi di giustizia, democrazia, rispetto dei diritti umani, non discriminazione e buona fede. In altri termini, il riconoscimento dei diritti dei popoli indigeni è riparativo ma non ristorativo di una situazione precedente alla colonizzazione, i cui effetti sono stati irreparabili.

La Dichiarazione prosegue poi al suo art. XV, par. 5, introducendo l'elemento della *interculturalidad* nell'educazione. Gli Stati infatti si impegnano a promuovere «relazioni interculturali armoniche, assicurando nei sistemi educativi statali curricula con contenuti che riflettano la natura pluriculturale e multilingue

---

<sup>18</sup> Convenzione americana sui diritti umani (Patto di San José di Costa Rica), adottata il 22 novembre 1969 ed entrata in vigore il 18 luglio 1978.

<sup>19</sup> Si v. N. Posenato, *La giurisprudenza della Corte interamericana in materia di diritti alla vita e alla proprietà dei popoli indigeni e tribale*, in *DPCE online*, 1, 2018, 107 ss., 112.

<sup>20</sup> AG delle Nazioni Unite 61/295. United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, in [www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS\\_en.pdf](http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_en.pdf).

<sup>21</sup> Si veda in tal senso International Law Association, *The Hague Conference (2010) Rights of Indigenous Peoples*, 15 ss.

delle loro società», riconoscendo la diversità delle culture indigene. Significativo il passaggio successivo del medesimo paragrafo, in quanto introduce un elemento di parità tra gli Stati e i popoli indigeni: «gli Stati, *congiuntamente* con i popoli indigeni, daranno impulso all'educazione interculturale che riflette le cosmovisioni, storie, lingue, conoscenze, valori, culture, pratiche e stili di vita di questi popoli»<sup>22</sup>. In materia di salute, poi, in base all'art. XVIII, gli Stati, tramite consultazione e coordinamento con i popoli indigeni (quindi, non congiuntamente come previsto in materia di educazione) «promuoveranno sistemi e pratiche interculturali nei servizi medici e sanitari che vengono forniti nelle comunità indigene, includendo la formazione di tecnici e professionisti indigeni della salute».

#### 4. *L'interculturalidad* nella giurisprudenza della Corte interamericana dei diritti umani

La Corte interamericana dei diritti umani ha riconosciuto in numerose sentenze i diritti dei popoli indigeni. Nel caso *Mayagna Awas Tingni c. Nicaragua* del 2001, la Corte ha affermato l'esistenza di un diritto collettivo alla terra, argomentando nel senso che il rapporto con la terra per i popoli indigeni non è solo una questione di possesso e produzione, ma un «elemento materiale e spirituale di cui questi popoli devono godere appieno, per preservare la loro eredità culturale e trasmetterla alle generazioni future»<sup>23</sup>. In questo modo, la Corte ha interpretato la Convenzione americana dei diritti umani, adottata nel 1969 ed entrata in vigore nel 1978, tenendo conto delle diverse concezioni del mondo dei popoli indigeni<sup>24</sup>. È questo il «metodo interculturale», come definito da un'autrice, utilizzato dalla Corte, che adatta le decisioni in materia di violazioni dei diritti umani alle realtà culturali dei popoli indigeni, senza negare, tuttavia, l'universalismo dei diritti umani e affermando il rispetto di una concezione di giustizia accettata e riconosciuta da tutti i soggetti coinvolti<sup>25</sup>.

Con specifico riferimento alla *interculturalidad*, va citata la sentenza nel caso *Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay* del 2005<sup>26</sup>, in cui la Corte, per la prima volta, lega il diritto alla terra e alle risorse naturali alla cultura del popolo indigeno<sup>27</sup>. Il ricorso si colloca nel quadro delle molteplici richieste da parte di

<sup>22</sup> Corsivo aggiunto.

<sup>23</sup> *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni c. Nicaragua*, sentenza del 31 agosto 2001.

<sup>24</sup> Cfr. M. Lopez, *El método intercultural de elaboración de la jurisprudencia: instrumento privilegiado para un enfoque plural de los derechos humanos*, 2001, 15, in [www.institut-gouvernance.org/docs/etudecidh\\_es.pdf](http://www.institut-gouvernance.org/docs/etudecidh_es.pdf).

<sup>25</sup> Si v. M. Lopez, *op. cit.*, 21. Non ci soffermeremo in questa sede sul dibattito universalismo e relativismo dei diritti umani. Ha affermato a riguardo il giudice Trindade (opinione al caso *Mayagna*, par. 14): «*En realidad la mayoría de las sociedades son multiculturales, y la atención que se le debe dar a la diversidad cultural es una condición esencial para garantizar la eficacia de las normas de protección de los derechos humanos a niveles nacional e internacional. De la misma manera, se considera que la invocación de las manifestaciones culturales no puede llevar a negar los estándares reconocidos universalmente de los derechos humanos. Al mismo tiempo que se reconoce la importancia de la diversidad cultural, no se aceptan las distorsiones del "relativismo" cultural*».

<sup>26</sup> *Comunidad indígena Yakye Axa c. Paraguay*, sentenza del 17 giugno 2005.

<sup>27</sup> Cfr. M. Lopez, *op. cit.*, 28.

popoli indigeni di riconoscimento dei loro diritti, in particolare il diritto alla terra, scaturite a seguito dell'adozione della legge del Paraguay n. 904/81, Statuto delle comunità indigene<sup>28</sup>. La comunità *yakye axa* fa parte del popolo *lengua enxet sur*, quest'ultimo suddiviso in vari gruppi tra i quali quello del *chanawatsan* («quelli del fiume Paraguay»). Prima dell'occupazione della regione del Chaco, tra il tardo XIX e l'inizio del XX secolo, i *chanawatsan* occupavano le rive del fiume Paraguay in un'area di Concepción (Náwátsam) fino a settanta chilometri nell'entroterra verso il Chaco. La comunità *yakye axa* costituisce ancora oggi la componente sedentaria del popolo *chanawatsan*. Il ricorso davanti alla Commissione interamericana prima e alla Corte interamericana poi nasce come mancata soddisfazione delle richieste della comunità di vedersi riconosciuto il diritto alla terra sui territori tradizionali che un tempo furono dei *chanawatsan*. Quelle terre erano state nel frattempo occupate da privati non appartenenti alla comunità. Le richieste alle autorità non ebbero il risultato sperato e l'unica concessione che venne fatta dallo Stato non aveva rispettato il diritto alla partecipazione del popolo indigeno. I ricorrenti lamentavano la violazione di numerosi diritti della Convenzione americana, tra cui il diritto ad un processo equo (art. 8), il diritto alla protezione giudiziaria (art. 25), il diritto di proprietà (art. 21), il diritto alla vita (art. 4). I passaggi della sentenza nel merito, il cui ragionamento era stato anticipato dalle interessanti conclusioni del rapporto della Commissione interamericana, meritano un'analisi alla luce della nozione di *interculturalidad* qui in esame. Lungi dal fornire un esame dettagliato della sentenza, in questa parte si intendono mettere in luce gli aspetti innovativi di una decisione che ha affermato la matrice culturale del diritto alla terra.

Richiamando la normativa interna paraguayense sul riconoscimento dello status giuridico dei popoli indigeni, la Corte ha sottolineato il fatto che «garantire lo status giuridico rende operativi diritti precedentemente esistenti delle comunità indigene, le quali hanno esercitato siffatti diritti storicamente e non dal momento in cui il loro status giuridico era stato acquisito»<sup>29</sup>. In altri termini, i diritti di cui la comunità è titolare precedono il riconoscimento giuridico di uno status che consente alla comunità stessa di vedere i propri diritti ancestrali protetti. Nel caso di specie, con riferimento al diritto ad un ricorso effettivo, il Paraguay non aveva adottato quelle misure necessarie ad assicurare una procedura efficace volta a fornire una soluzione definitiva alle rivendicazioni dei membri della comunità<sup>30</sup>.

Il ragionamento si fa ancor più interessante dal punto di vista giuridico quando la Corte esamina le asserite violazioni del diritto di proprietà. Secondo la Corte, infatti, «la cultura dei membri delle comunità indigene si correla direttamente ad uno specifico modo di essere, vedere e agire nel mondo, sviluppato sulla base della loro stretta relazione con i loro territori tradizionali e le risorse ivi incluse, non solo perché queste sono il principale mezzo di sussistenza, ma anche queste perché sono parte del loro modo di vedere il mondo, della loro religiosità e,

<sup>28</sup> Cfr. A.D. Ramírez, *El caso de la comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, in *Revista Instituto interamericano de derechos humanos*, 41, 2005, 347 ss., 351.

<sup>29</sup> *Comunidad indígena Yakye Axa c. Paraguay*, par. 82.

<sup>30</sup> Ivi, par. 103.

dunque, della loro identità culturale»<sup>31</sup>. Ne consegue, ha affermato la Corte, che l'art. 21 della Convenzione americana protegge i forti legami dei popoli indigeni con le loro terre tradizionali e le loro risorse associate alla loro cultura<sup>32</sup>. Il punto non è dunque tanto capire se esista un diritto alla terra di questa comunità – cosa su cui la Corte non ha dubbi – né tantomeno se la comunità abbia diritto a cacciare, pescare e raccogliere – essendo questi «componenti essenziali della loro cultura». Ciò che rileva ai fini dell'indagine della Corte è l'effettiva realizzazione di questi diritti<sup>33</sup>.

Il bilanciamento che deve operare la Corte in questo caso è complesso: da un lato il diritto alla terra, protetto dal diritto di proprietà riconosciuto dalla Convenzione americana, di un popolo indigeno; dall'altro il diritto di proprietà di altri individui su quelle stesse terre. Il bilanciamento non si opera facendo prevalere automaticamente l'uno o l'altro interesse, ma esaminando caso per caso le restrizioni che derivano dal riconoscimento di questo o dell'altro diritto. Chiaramente, ha ricordato la Corte, lo Stato deve necessariamente tenere conto del fatto che i diritti territoriali delle comunità indigene vanno intesi come concetto ampio connesso al diritto collettivo alla sopravvivenza del popolo e che la proprietà della terra «assicura che i membri delle comunità indigene preservino la loro eredità culturale»<sup>34</sup>. Ne consegue che non considerare il diritto ancestrale alla terra delle comunità indigene potrebbe avere un impatto negativo su altri diritti, quali il diritto all'identità culturale e alla sopravvivenza stessa delle comunità indigene e dei loro membri<sup>35</sup>. La Corte ha precisato tuttavia che il diritto alla terra delle comunità indigene non prevale automaticamente e che qualora uno Stato sia incapace, «per concrete e motivate ragioni», di rendere la terra tradizionale alle popolazioni indigene, la riparazione deve essere commisurata al significato che la terra ha per loro<sup>36</sup>. È dunque la terra l'espressione della cultura di un popolo indigeno, attraverso la quale viene trasmessa l'eredità culturale da una generazione all'altra<sup>37</sup>.

In termini di obblighi positivi, lo Stato, pur riconoscendo il diritto alla terra dei popoli indigeni nel proprio sistema giuridico, non aveva adottato le misure necessarie per assicurare l'uso e il godimento effettivo di quelle terre da parte dei membri della comunità *yakye axa*. La Corte ha concluso dunque che il Paraguay avesse violato i diritti riconosciuti agli articoli 8, 25 e 21 della Convenzione americana, ma non il diritto alla vita<sup>38</sup>. Anche in materia di riparazioni si denota l'influenza dell'approccio interculturale. A titolo di riparazione, la Corte ha considerato adeguata la creazione di un fondo per lo sviluppo della comunità e di

---

<sup>31</sup> Ivi, par. 135.

<sup>32</sup> Ivi, par. 137.

<sup>33</sup> Ivi, par. 140.

<sup>34</sup> Ivi, par. 146.

<sup>35</sup> Ivi, par. 147.

<sup>36</sup> Ivi, par. 149.

<sup>37</sup> Ivi, par. 154.

<sup>38</sup> Sul punto, la posizione parzialmente dissenziente dei giudici Burelli, Cançado Trindade, Ventura Robles.

un programma da attuare sulle terre che saranno attribuite ai membri della comunità stessa. A tale scopo, la Corte ha riconosciuto l'obbligo in capo allo Stato di identificare e consegnare le terre alla comunità senza alcun costo, entro un massimo di tre anni dalla sentenza. Laddove vi siano altre rivendicazioni di proprietà esistenti, lo Stato deve verificare la legittimità, la necessità e la proporzionalità di espropriazioni (o non espropriazioni) di quelle terre. Se la restituzione delle terre non è possibile, lo Stato deve garantire terre alternative, scelte con il consenso della comunità, seguendo le modalità di consultazione e decisione propri di quella comunità<sup>39</sup>.

Alla luce di questa sentenza, l'*interculturalidad* si esprime mediante uno sviluppo di una società inclusiva, riparatrice delle sofferenze commesse nel periodo coloniale, che riconosce la specificità del diritto alla terra dei popoli indigeni, ma che allo stesso tempo non dà loro prevalenza automatica. Il bilanciamento "interculturale", potremmo dire, che la Corte opera consiste in una lettura nuova ed evolutiva del principio di proporzionalità e necessità, la quale tiene conto della preziosa eredità culturale di popoli indigeni originari, i cui diritti calpestati trovano ora un riconoscimento mediante il sistema di protezione dei diritti umani fondamentali. Così formulato, inoltre, il ragionamento della Corte supera quel paternalismo intrinseco alla concezione tradizionale di *interculturalidad* – aiutiamo chi è vulnerabile e debole – per attribuire *agency* ai popoli indigeni, i quali, consapevoli dei propri diritti ancestrali potranno interagire con la società in qualità di pari, anche attraverso ricorsi individuali. Questo emerge sia nell'atteggiamento della Corte che non offre automatica prevalenza al diritto di proprietà dei popoli indigeni su quella di altri individui, sia nella definizione delle riparazioni che coinvolgono attivamente le comunità indigene.

A conclusione dell'analisi, va rilevato come la risposta del Paraguay non sia stata soddisfacente. La Corte interamericana, nella *Resolución* del 24 giugno 2015 sul monitoraggio dell'adempimento della sentenza, ha rilevato che lo Stato e la comunità avevano sì raggiunto un accordo sull'acquisizione di terre alternative da parte della comunità indigena, ma che da allora nessun documento che riconoscesse formalmente tale trasferimento era stato prodotto<sup>40</sup>. Le terre alternative, «localizzate in luoghi di difficile accesso», richiedevano inoltre la realizzazione di un passaggio che consentisse alla comunità il raggiungimento delle terre stesse, nonché delle città di Concepción e Pozo Colorado, indispensabili per l'economia indigena. Questo passaggio veniva considerato una «parte fondamentale dell'adempimento dell'obbligo di trasferimento delle terre»<sup>41</sup>. Secondo quanto deciso dalle parti, per garantire il passaggio, di 44 chilometri, si sarebbe concluso un accordo extragiudiziale di servitù di transito con i proprietari delle terre attraversate<sup>42</sup>. Una corte del Paraguay ha garantito, quale misura

<sup>39</sup> *Comunidad indígena Yakyé Axa vs. Paraguay*, par. 217.

<sup>40</sup> V. la *Resolución* della Corte interamericana dei diritti umani, 30 agosto 2017, *Casos de Las Comunidades Indígenas Yakyé Axa, Sawhoyamaya, y Xákmok Kásek vs. Paraguay*, Supervisión de cumplimiento de sentencias, 24 giugno 2015, par. 12.

<sup>41</sup> Ivi, par. 13.

<sup>42</sup> Ivi, par. 14.

cautelare, che l'accesso fosse immediato e libero nell'attesa dell'accordo dei proprietari dei terreni. Tuttavia, alcuni dei proprietari delle terre attraversate non acconsentivano all'accordo in via extragiudiziale e non rispettavano le misure cautelari decise dalla corte paraguense. Secondo la Corte interamericana, è compito dello Stato assicurare il rispetto della misura giudiziaria e realizzare il prima possibile la strada di accesso alle terre alternative<sup>43</sup>. Due anni dopo, nel 2017, la Corte interamericana, pur riconoscendo che lo Stato avesse adempiuto l'obbligo di pubblicazione della sentenza e di pagamento delle riparazioni, ha dichiarato di mantenere aperto il procedimento per quanto riguarda il trasferimento delle terre tradizionali ai membri della comunità indigena, la creazione di un fondo destinato esclusivamente all'acquisizione delle terre da trasferire ai membri della comunità, la somministrazione di beni e servizi di base necessari alla sussistenza dei membri della comunità, l'adozione di misure legislative, amministrative e di altro carattere necessarie a garantire l'effettivo esercizio del diritto di proprietà dei membri dei popoli indigeni<sup>44</sup>.

##### **5. L'*interculturalidad* nel sistema costituzionale ecuadoriano**

Tratteggiata l'impostazione di fondo sull'interculturalità nell'ambito dell'Organizzazione degli Stati americani, può risultare ora proficuo introdurre le modalità in base alle quali l'*interculturalidad* si inverte in Ecuador. Onde evitare che la plurinazionalità ivi affermata si risolva, al pari del multiculturalismo, nella mera presenza di soggetti portatori di culture differenti che si limitano a coesistere nello stesso spazio senza realmente con-vivere, lo Stato andino consacra l'importanza dell'interculturalità in costituzione e la eleva a principio cardine della sua architettura ordinamentale.

Secondo la CONAIE (*Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador*), l'interculturalità è un principio ideologico alla base di un progetto politico che ambisce alla trasformazione delle attuali strutture, istituzioni e relazioni sociali, con l'intento di forgiare poteri locali alternativi nell'alveo dello Stato plurinazionale<sup>45</sup>. Quale approccio assiologico trasversale a ogni settore delle istituzioni e della vita pubblica, l'*interculturalidad* sostiene la trasformazione della società in chiave inclusiva e antisegregazionista mediante politiche tese all'arricchimento culturale e personale derivante dal contatto fra i gruppi e per mezzo di interpretazioni giuridiche coerenti con il *telos* dello Stato plurinazionale e interculturale. Da ciò si evince che non si tratta soltanto di prevedere istituti giuridici per pariordinare i gruppi, bensì di operare una trasformazione profonda e complessiva della società e delle sue istituzioni per condurre a un modello civilizzatorio alternativo a quello tuttora prevalente.

---

<sup>43</sup> Ivi, par. 15.

<sup>44</sup> Si v. la *Resolución* della Corte interamericana dei diritti umani, 30 agosto 2017, *Casos de Las Comunidades Indígenas Yakyé Axa, Sawhoyamaxa, y Xákmok Kásek vs. Paraguay*, Supervisión de cumplimiento de sentencias, 14-15.

<sup>45</sup> Cfr. C. Walsh, *Interculturalidad, conocimientos y decolonialidad*, in *Signo y Pensamiento*, 46, 2005, 42.

Secondo la lettera della costituzione, l'interculturalità esprime una delle caratteristiche basiche dell'ordinamento, essendo enunciata all'art. 1, Titolo I «Elementi costitutivi dello Stato», Capitolo I «Principi fondamentali», in questi termini: «L'Ecuador è uno Stato costituzionale di diritto e giustizia, sociale, democratico, sovrano, indipendente, unitario, interculturale, plurinazionale e laico». L'*interculturalidad* è poi variamente declinata nel testo solenne, di cui ben sette volte nei termini di principio che informa rispettivamente le prestazioni dei servizi sanitari e il sistema nazionale sanitario<sup>46</sup>, la partecipazione democratica della cittadinanza, la funzione elettorale, le circoscrizioni territoriali indigene e afroecuadoriane, il sistema nazionale di inclusione ed equità sociale, il diritto all'alloggio<sup>47</sup>. Essa è inoltre contemplata nell'ambito linguistico e della comunicazione, in quello educativo e dei diritti dei popoli indigeni, nonché tra le responsabilità della cittadinanza per promuovere l'unità e l'eguaglianza nelle relazioni interculturali, tra le competenze dei consigli nazionali per l'eguaglianza, tra le politiche riferite alle zone di frontiera, nel regime dello sviluppo, nel sistema nazionale culturale, nelle relazioni internazionali e di integrazione latinoamericana<sup>48</sup>.

L'elenco suesposto non esaurisce i casi in cui l'interculturalità è annoverata tra i principi. Nelle fonti primarie essa è menzionata quale guida per le attività degli organi giudiziari, *in primis* la Corte costituzionale. Proprio il giudice delle leggi ha fin da subito provveduto a chiarire il significato e la portata degli aggettivi che qualificano lo Stato ecuadoriano come plurinazionale, interculturale e unitario. Con il primo termine si allude alla convivenza di gruppi etnici distinti all'interno dell'ordinamento. L'*interculturalidad*, da parte sua, non indica una categoria riferita allo Stato bensì alla società, protesa a intessere relazioni e articolazioni fra i diversi gruppi. Ne consegue che affinché la plurinazionalità si possa manifestare in modo positivo necessita dell'interculturalità; si tratta dunque di due concetti complementari. Quanto allo Stato unitario, il richiamo sottende una nazione diretta da un governo centrale senza che ciò comporti restrizioni ai diritti dei popoli indigeni<sup>49</sup>.

L'organo di giustizia costituzionale è tenuto al rispetto del principio di interculturalità, nel senso che «Il procedimento garantirà la comprensione interculturale dei fatti e una interpretazione interculturale delle norme applicabili al fine di evitare una interpretazione etnocentrica e monoculturale. Ai fini della comprensione interculturale, la Corte dovrà raccogliere tutte le informazioni necessarie sul conflitto risolto dalle autorità indigene», secondo l'art. 66, p.to 1, della *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional* del 2009. E al p.to 4, dedicato al giusto processo, si afferma che «L'osservanza delle norme, usi

<sup>46</sup> V. l'art. 32, c. 2, e l'art. 358 cost.

<sup>47</sup> V. rispettivamente gli artt. 95; 217; 257; 340, c. 2; 375, p.to 3, cost.

<sup>48</sup> Per l'ambito linguistico v. l'art. 2, c. 2, cost.; della comunicazione v. l'art. 16, c. 1, cost., in quello educativo v. gli artt. 27; 28, c. 2, art. 343, art. 347, p.to 9, cost. Nell'alveo dei diritti dei popoli indigeni v. l'art. 57, p.to 14 cost. In merito agli altri riferimenti, v. rispettivamente gli artt. 83, p.to 10; 156; 249; 275 c. 3; 378; 416, p.to 10; 423, p.to 4, cost.

<sup>49</sup> V. la sent. cost. nr. 0731-10-EP, del 30 luglio 2014, 12 s., 52 s.

e costumi, e procedimenti che fanno parte del diritto proprio di una nazionalità, popolo o comunità indigena costituiscono la comprensione interculturale del principio costituzionale del giusto processo». Al contempo, l'interculturalità non può essere invocata dalla giustizia indigena per violare i diritti umani o di partecipazione delle donne (p.to 14).

L'interpretazione interculturale da applicarsi nelle cause riguardanti i popoli indigeni fa leva su una prospettiva secondo cui ci si deve accostare oggettivamente alle caratteristiche e alle pratiche culturali dei gruppi coinvolti. I principi che sottendono la prospettiva interculturale, atti a risolvere le cause in cui rilevano individui autoctoni, consistono nella continuità storica, nella diversità culturale, nell'interculturalità, e nell'interpretazione interculturale. Questi ultimi due vengono espressi nei termini seguenti. In merito all'interculturalità, essa riguarda il dialogo tra le differenze epistemiche che, essendo inserite in un contesto di posizioni egemoniche e altre subordinate, sono lotte cognitive relative al modo in cui i vari popoli producono e impiegano la conoscenza per rapportarsi all'interno del proprio gruppo, con gli altri, con la natura, con il territorio. Quanto all'interpretazione interculturale, essa indica l'obbligo di attivare una nuova modalità per intendere le situazioni, con un approccio basato sulla diversità culturale<sup>50</sup>.

La cornice dell'approccio interculturale si articola ancora più compiutamente fondandosi sulla metodologia già posta in essere da altre giurisdizioni, denotando una circolazione degli argomenti nello spazio geo-giuridico in analisi. Al riguardo, il giudice delle leggi cita il summenzionato caso *Comunidad indígena Yakyé Axa vs. Paraguay* risolto dalla Corte interamericana dei diritti umani del 2005<sup>51</sup> e menziona la sentenza nr. T-254/94 della Corte costituzionale della Colombia, per i criteri da essa definiti in tema di esegesi interculturale in casi di conflitto tra sistemi giuridici diversi. Questi criteri si sostanziano in una maggiore conservazione degli usi e delle consuetudini, corrispondenti a una maggiore autonomia; nei diritti costituzionali fondamentali, che fungono da base minima obbligatoria per la convivenza tra individui; nelle norme imperative di ordine pubblico, che hanno la precedenza su usi e consuetudini delle popolazioni indigene, sempre che tutelino direttamente un valore costituzionale superiore al principio della diversità etnica e culturale; negli usi e nelle consuetudini dei gruppi etnici, prevalenti sulle norme giuridiche positive. Considerazioni che la Corte costituzionale ecuadoriana dichiara di fare proprie, avvalendosi dell'ausilio di perizie sociologiche e antropologiche<sup>52</sup>.

<sup>50</sup> V. la sent. cost. nr. 004-14-SCN-CC del 6 agosto 2014, 18 ss.

<sup>51</sup> V. *supra*, § 4. La Corte interamericana dei diritti umani ha poi avuto modo di intervenire in un caso relativo all'Ecuador reiterando i principi affermati nel precedente del Paraguay, e ha anche sottolineato che «la stretta relazione delle comunità indigene con il loro territorio è in generale una componente essenziale di identificazione culturale basata sulle loro proprie cosmovisioni, che come attori sociali e politici differenziati nelle società multiculturali devono essere specificamente riconosciute e rispettate». Si v. Corte interamericana dei diritti umani, caso *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, del 27 giugno 2012, par. 159.

<sup>52</sup> V. la sent. cost. nr. 004-14-SCN-CC del 6 agosto 2014, 20. V. altresì le sent. cost. nr. 0008-09-SAN-CC del 9 dicembre 2009 e nr. 113-14-SEP-CC del 30 luglio 2014. Cfr. V.M. Solano

Una sentenza significativa per il rilievo assunto dall'approccio interculturale riguarda la *Universidad Intercultural de las Nacionalidades y Pueblos Indígenas "Amarutay Wasi"*, istituita nel 2004 da comunità autoctone e da esse gestito sulla base di programmi conformi alla loro cultura ancestrale. Contro la decisione del Consiglio nazionale per l'educazione superiore di obbligare l'ateneo a svolgere nella sede di Quito le sue attività per i primi cinque anni dalla sua fondazione, concedendole solo in seguito di aprire sedi decentrate, le autorità accademiche promuovono una azione per inadempimento che la Corte costituzionale risolve a loro favore nel 2009<sup>53</sup>. Per la particolarità degli insegnamenti impartiti e per il fatto di rivolgersi a studenti non abitanti delle comunità indigene, che non avrebbero i mezzi per recarsi a Quito e per vivere nella capitale, l'ateneo sostiene che la normativa generale non possa applicarsi al caso di specie. Nello sviluppo argomentativo la Corte afferma che le autorità statali non hanno tenuto in debito conto i presupposti derivanti dall'educazione interculturale e che queste sono obbligate a sviluppare una politica di riconoscimento delle diversità, essendo necessario che si dotino di strumenti, criteri e interpretazioni ausiliarie per addentrarsi nell'"altro" come soggetto di diritti. Viene poi individuato il contesto nel cui ambito si deve svolgere l'interpretazione interculturale. Tale quadro è dato dalla preesistenza dei popoli autoctoni che hanno mantenuto un proprio sistema di regole e di valori; dalla diversità culturale; dall'interculturalità intesa come dialogo epistemico fra culture; dall'interpretazione interculturale che implica l'uso di nuovi approcci nell'applicazione delle norme statali a seconda del contesto culturale in cui vengono implementate.

Tuttavia, l'apertura interculturale sembra patire una battuta d'arresto quando entrano in gioco temi più spinosi e controversi. Investita dell'interpretazione costituzionale in merito ai precetti sul diritto dei popoli indigeni sulle terre comunitarie, sul potere di esproprio dello Stato per ragioni di pubblica utilità, e su altri disposti in una causa relativa alla costruzione di un gasdotto all'interno dei terreni di proprietà di alcune *comunas*<sup>54</sup> nella provincia di Santa Elena, la Corte costituzionale non sembra incline ad applicare il metodo interculturale. Nella relativa sentenza, resa nel 2009, non si assevera la posizione dell'ufficio provinciale del registro immobiliare, che aveva negato la registrazione dei contratti di trasferimento della proprietà di terreni appartenenti alle *comunas* sulla base dell'art. 57, p.to 4, cost., secondo cui lo Stato riconosce e garantisce ai popoli indigeni il diritto collettivo a «Conservare la proprietà imprescrittibile delle loro terre comunitarie, che sono inalienabili, non pignorabili e indivisibili». Il

---

Paucay, *El argumento interpretativo intercultural en la Corte Constitucional*, in *Revista Killkana Sociales*, 4, 2018, 35 ss.

<sup>53</sup> Sent. cost. nr. 008-09-SAN-CC del 9 dicembre 2009.

<sup>54</sup> Le *comunas* sono collettività autoctone che presentano le seguenti caratteristiche: possiedono un titolo collettivo sulla proprietà delle loro terre; mantengono proprie pratiche sociali, culturali e spirituali identitarie; i loro componenti si auto-identificano come discendenti delle popolazioni preispaniche; hanno un organo rappresentativo della comunità (*cabildo*) riconosciuto dall'ordinamento; sono dotate di uno statuto e/o di regolamenti interni. Si v. G. Andrade, *Las comunas ancestrales de Quito. Retos y desafíos en la planificación urbanística*, Quito, 2016, 16, nt. 3.

collegio avalla invece l'istanza dei costruttori del gasdotto tramite l'impiego del metodo della ponderazione degli interessi, sostenendo che il progetto, per la sua importanza e portata, è di beneficio alle popolazioni coinvolte e rappresenta l'interesse generale di tutta la nazione, al contrario dell'interesse particolare delle *comunas* che in questo caso è recessivo<sup>55</sup>. La sentenza in parola non pare dunque in linea con l'ordito costituzionale che fonda uno Stato plurinazionale e interculturale.

## 6. Considerazioni finali

Da quanto è affiorato dall'indagine si arguisce che il rilievo della *interculturalidad* nella sfera geo-giuridica latinoamericana sia più pregnante rispetto al contesto europeo. L'approccio interculturale sembra poi avere una carica sovversiva o contro-egemonica, fatta propria dai movimenti indigenisti, che il suo *alter ego* europeo non possiede. Tale profilo non emerge con assoluta chiarezza nella Dichiarazione americana dei diritti dei popoli indigeni, nella quale però spicca la norma in base alla quale le politiche relative all'educazione interculturale debbano essere concordate di comune accordo tra gli Stati e i gruppi autoctoni, a riprova del fatto che l'educazione è il vero banco di prova della tenuta dell'interculturalità. È nell'ambito educativo infatti che l'*interculturalidad* si riconosce e si costruisce su un piano di parità, dando voce alle istanze degli indigeni intesi non come soggetti vulnerabili ma come agenti di sviluppo.

Relativamente alla rilevanza della *interculturalidad* nel sistema costituzionale ecuadoriano, questa si arguisce dai suoi ambiti di applicazione, che vanno ben oltre l'alveo educativo e della socialità per compenetrare le istituzioni pubbliche a ogni livello. E ciò vale ancora di più nella sfera giudiziaria e in quella della giustizia costituzionale, nel momento in cui si debbano affrontare casi che coinvolgono soggetti appartenenti alle comunità autoctone. Con riguardo al radicamento della prospettiva interculturale nell'alveo dell'attività della Corte costituzionale ecuadoriana, si è osservato anche in tale ambito quella dinamica ben nota della circolazione dei formanti giudiziari che fa di alcuni tribunali punti di riferimento: è dalle loro sentenze che i giudici stranieri traggono ispirazione per argomentare le proprie decisioni, come in questo caso accade con la Corte interamericana dei diritti umani e la Corte costituzionale colombiana. I dati raccolti non consentono però di valutare l'effettivo grado di penetrazione della versione critica della *interculturalidad* nel sistema giudiziale, potendosi solo registrare la ritrosia del giudice delle leggi ad affermare i diritti indigeni sulle terre nel momento in cui si scontrino con altri interessi, ritenuti meritevoli di maggiore tutela. Un elemento che affiora pure nella giurisprudenza della Corte interamericana. La sentenza *Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, lungi dall'attribuire ai popoli indigeni primato su rivendicazioni territoriali che dovessero emergere, suggerisce un bilanciamento particolare, che si è definito interculturale, proprio perché tiene conto dell'importanza della terra per le comunità come elemento della propria

---

<sup>55</sup> Sent. cost. nr. 002-09-SIC-CC del 14 maggio 2009.

cultura. Questo profilo permea non solo la decisione nel merito, ma anche la quantificazione e la qualificazione delle riparazioni.

La portata innovativa dell'interculturalità a livello costituzionale sollecita la formulazione di teorie per collocare il fenomeno nel quadro delle categorie giuridiche. Da un lato, si sta facendo strada l'idea che essa possa dare vita a una classe autonoma tra le forme di Stato. Le caratteristiche principali dello Stato interculturale si ravvisano nella diversità culturale, assunta a fondamento dello Stato plurinazionale comunitario, dove l'interculturalità rappresenta lo strumento per la coesione e la convivenza armoniosa ed equilibrata tra tutti i popoli e le nazioni avendo rispetto per le differenze e a parità di condizioni, nonché nell'incorporazione nello Stato di alcuni valori delle comunità indigene, come pure nell'applicazione pratica dell'interculturalità nelle istituzioni mediante le politiche attive del governo<sup>56</sup>. Da un'altra prospettiva di analisi, la dottrina osserva che le proposte sottese alla plurinazionalità e all'interculturalità configurano un costituzionalismo di tipo dialogico, concreto e garantista. Dialogico, nel senso che la comprensione dell'altro impone occasioni di incontri e di deliberazioni permanenti, da cui la necessità che le istituzioni pubbliche, comprese le assemblee legislative e i tribunali costituzionali, divengano dei veri e propri consessi interculturali. Concreto, al fine di ricercare soluzioni specifiche e coerenti per congiungere il dover essere all'essere, la norma alla realtà sociale. Un obiettivo da perseguire mediante un'attività di interpretazione costituzionale necessariamente fondata sull'approccio interculturale e interdisciplinare per riuscire a comprendere il punto di vista di soggetti appartenenti a culture diverse. E garantista, in quanto le soluzioni emerse dalle attività deliberative devono basarsi sulla comprensione e sulla validità interculturale dei valori costituzionali trasfusi nel catalogo dei diritti<sup>57</sup>.

Sono riflessioni che stimolano a proseguire gli studi su questo filone di indagine, teso all'approfondimento di un carattere oramai peculiare del sistema giuridico latinoamericano<sup>58</sup>, nell'ottica di chiarire ancora meglio presupposti e implicazioni della *interculturalidad* e, più in generale, del rapporto fra diritto e gestione delle differenze nelle società contemporanee.

---

<sup>56</sup> Cfr. S. Bagni, *Lo Stato interculturale*, cit., 137 ss.

<sup>57</sup> Cfr. A. Grijalva Jiménez, *Constitucionalismo en Ecuador*, Corte Constitucional para el Período de Transición, Quito, 2012, 95 ss.

<sup>58</sup> Sull'interculturalità quale elemento distintivo del sistema giuridico latinoamericano si v. S. Lanni, *Sistema giuridico latinoamericano*, voce in *Dig. Disc. Priv., Sez. Civile, Aggiornamento*, UTET, Torino, 2016, 747 ss.