

Competencia Originaria De La Corte Improcedencia Comunidades Aborígenes Propiedad Comunitaria Cuestión Federal Derecho Público Local

JURISPRUDENCIA

Competencia originaria de la Corte. Improcedencia. Comunidades

aborígenes. Propiedad comunitaria. Cuestión federal. Derecho público local Se rechaza la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, para entender en la demanda colectiva de determinadas comunidades aborígenes para el reconocimiento de la propiedad comunitaria sobre las tierras que ocupan, al tratarse de una cuestión de derecho público local.

Buenos Aires, 24 de septiembre de 2015. Autos y Vistos; Considerando: Que la cuestión planteada es sustancialmente análoga a la examinada y resuelta por esta Corte en las causas CSJ 1133/2009 (45-C)/CS1 "Comunidad de San José - Chustaj Lhokwe y Comunidad de Cuchuy c/ Salta, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/ amparo", votos concurrentes, CSJ 990/2011 (47-C)/CS1 "Comunidad Aborigen de Aguas Blancas c/, Jujuy, Provincia de y otros s/ amparo" y CSJ 333/2013 (49-C)/CS1 "Comunidad Indígena del Pueblo Kolla Guaraní del Río Blanco Banda Norte c/ Salta, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/ ordinario", sentencias del 15 de octubre de 2013 -las dos primeras- y 29 de abril de 2014, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir en razón de brevedad, en lo que concierne a la incompetencia del Tribunal tanto *ratione personae* como *ratione materiae*, pues el Estado Nacional pese a estar nominalmente demandado, no es parte sustancial en el proceso y, además, porque el planteo efectuado exige para su solución el examen de actos y normas propias del derecho público local; ello, sin perjuicio de que una eventual cuestión federal en los términos del artículo 75, inciso 17 de la Constitución Nacional pueda oportunamente habilitar la instancia extraordinaria ante la Corte Suprema prevista en el artículo 14 de la ley 48. Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: I. Declarar que esta causa no es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. II. Remitir las actuaciones -junto con el expediente principal y el incidente sobre beneficio de litigar sin gastos- a la Corte de Justicia de la Provincia de Salta a fin de que decida lo concerniente al tribunal provincial que resulte competente con arreglo a las disposiciones locales de aplicación. Notifíquese, comuníquese a la señora Procuradora General y al señor Defensor Oficial y, oportunamente, cúmplase con la remisión ordenada. ELENA I. HIGHTON de NOLASCO CARLOS S. FAYT

JUAN CARLOS MAQUEDA Suprema Corte: -I- La Administración Federal de Ingresos Públicos -Dirección General Impositiva- promovió ejecución fiscal contra la Provincia del Neuquén -Dirección Administrativa de la Subsecretaría de Salud- (órgano que integra la administración central de la Provincia), ante el Juzgado Federal N°1 de dicho Estado local, a fin de obtener el pago de una suma de dinero, en concepto de impuesto a las ganancias, que surge del certificado de deuda n° 703/20704/01/2005, obrante a fs. 1. Fundó su pretensión en los arts. 92, 96 y 97 de la ley nacional 11.683 (t.o. en 1998 y sus modificaciones) y, supletoriamente, en las disposiciones del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Solicitó que se libren oficios a todas las entidades financieras del sistema para que informen si la demandada resulta titular o co-titular de cajas de seguridad (COM. ?A? 3970 y ?A? 4096 - BCRA) y que se disponga, el embargo general de fondos y valores de la ejecutada por el monto que se reclama (art. 92, párrafo undécimo, de la ley 11.683). A fs. 8, el Juez federal declaró su incompetencia, de conformidad con el dictamen del Fiscal (fs. 7), por entender que la causa debe tramitar ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en instancia originaria, al ser partes una provincia y el Estado Nacional. A fs. 14, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público. -II- A mi modo de ver, en atención a la naturaleza de las partes que han de intervenir en el pleito, éste corresponde a la competencia originaria de V.E. *ratione personae*. En efecto, toda vez que la Provincia del Neuquén -a quien se le asigna la competencia originaria de la Corte, de conformidad con el art. 117 de la Ley Fundamental- es demandada por una entidad nacional (AFIP - DGI) -quien tiene derecho al fuero federal, según lo dispuesto en el art. 116 de la Constitución Nacional-, entiendo que la única forma de conciliar ambas prerrogativas jurisdiccionales es sustanciando la acción en esta instancia (Fallos: 327:2188, entre otros). -III- Por otra parte, considero oportuno expedirme aquí sobre la declaración de incompetencia efectuada por el Juez federal, a raíz de lo dispuesto por V.E., recientemente, en la causa O. 393, XLI, Originario, ?Ontivero, Ariel Adolfo c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ medidas preliminares y de prueba anticipada", sentencia del 21 de febrero de 2006, en la que estimó ?prematura? tal decisión, con fundamento en que su competencia originaria *ratione personae* es prorrogable, salvo que comparezca a juicio el Estado local y requiera expresamente litigar ante dicha instancia. Al respecto, es dable recordar que si bien esta doctrina fue invocada en el precedente Comp. 528, XXXI, ?Distribuidora Química S.A. c/ Subsecretaría de Puertos y Vías Navegables - P.E.N.-y otros s/ amparo ley 16.986", sentencia del 26 de diciembre de 1995, en forma aislada, a partir de la sentencia in re ?Ontivero? el Tribunal la ha venido aplicando de manera constante y reiterada. Por tal motivo, este Ministerio Público, en cumplimiento de sus deberes legales, debe examinar si resulta constitucionalmente válida dicha doctrina judicial, a cuyo fin es

preciso establecer cuál es el contenido de la palabra "exclusiva" que emplea el constituyente en el art. 117 de la Ley Fundamental, término que ha suscitado variados debates. Sabemos que el antecedente inmediato del art. 117 es el párrafo 2° de la Sección 2° del art. III de la Constitución de los Estados Unidos, pero también que nuestro artículo se diferencia respecto de aquélla en cuanto caracteriza la jurisdicción como "originaria y exclusiva" mientras que la norteamericana sólo dispone que es "originaria". Fue Gondra quien, al comparar el texto de la Constitución de la Nación Argentina de 1853 con los de las constituciones anteriores de 1826 y 1819, advirtió que de ellos proviene la palabra en cuestión e interpretó que, como se trata de un sistema unitario de gobierno en el que existe un solo Poder Judicial para todo el territorio de la República, resulta indudable que la expresión "exclusiva" no pudo referirse a una justicia inexistente, sino que fue establecida con respecto a los otros poderes del gobierno, es decir, para prevenir que el Poder Ejecutivo o el Legislativo pudieran intervenir en las diferencias que se suscitasen entre las provincias (Gondra, Jorge, "Jurisdicción Federal", Edición de la Revista de Jurisprudencia Argentina, Buenos Aires, pp. 367/369). No obstante, cabe señalar que la expresión "exclusiva" ha sido delineada por el Tribunal en la causa "Telecor S.A.C. e I. V. Provincia de Catamarca" (1988), publicada en Fallos: 311:1812, con un contenido diferente, puesto que por exclusiva debe entenderse que "tal jurisdicción no es prorrogable a los restantes tribunales federales", aceptándose su prórroga sólo a favor de los jueces provinciales, tal como lo prevé el art. 12, inc. 4°, de la ley 48. En efecto, se debe poner de resalto que, por mandato constitucional expreso, las provincias sólo "pueden" y "deben" ser demandadas en la "jurisdicción federal" diagramada por los arts. 116 y 117, ante la Corte Suprema de Justicia, en única instancia, ya sea que ésta proceda por las personas o por la materia. De ello se desprende que cuando la causa no corresponde a la jurisdicción federal -o sea, cuando se rige por el Derecho Público local o por el derecho común y no existe distinta vecindad o extranjería-, las provincias deben ser demandadas ante sus propios jueces, ya que, según los arts. 121, siguientes y concordantes de la Ley Fundamental, dicha facultad no ha sido delegada al Gobierno federal. Bajo esa interpretación constitucional debe comprenderse también la situación prevista en el art. 12, inc. 4°, de la ley 48, que permite al extranjero y al vecino de una provincia, en las causas regidas por el derecho común, prorrogar la competencia federal -toda vez que en estos casos procede *ratione personae*- a favor de los propios jueces provinciales, pues estos son tribunales ante los que pueden ser demandadas las provincias de conformidad con los arts. 121, siguientes y concordantes de la Constitución Nacional. Además, el ejercicio de esa jurisdicción no resulta incompatible con el carácter exclusivo de la competencia originaria -a diferencia del caso en examen-, toda vez que ese inciso tiene su fundamento en el art 75, inc. 12, de la Constitución Nacional, que establece que en las causas regidas por el derecho común la jurisdicción federal y la jurisdicción local serán concurrentes, y respecto de él hace expresa reserva el propio art. 116 de la Ley Fundamental cuando determina la competencia federal (Fallos: 90:97). No obstante, la Corte a partir del precedente "Feliciano Reinaldo Flores y otra c/ Provincia de Buenos Aires y otra" (1992), publicado en Fallos: 315:2157, aceptó, de acuerdo con el dictamen del entonces Procurador General de la Nación, que el privilegio constitucional asignado exclusivamente a las provincias de ser juzgadas ante la Corte puede ser prorrogado por ellas en favor de los jueces federales de primera instancia, ya sea en forma expresa o tácita, solamente cuando la competencia corresponda *ratione personae*, esto es, siempre que no existan "razones institucionales o federales, o conflicto entre la Nación y la provincia, que obliguen a aplicar un principio de interpretación restrictiva, como el que surge del art. 117 de la Constitución Nacional". En consecuencia, resulta razonable concluir en que, a partir de dicho precedente, la competencia originaria *ratione materiae* es absoluta, es decir, cuando es parte una provincia y la materia del pleito reviste carácter federal, y la competencia originaria *ratione personae* es relativa. esto es, cuando es parte una provincia y también lo es 1) un vecino de extraña jurisdicción territorial o un ciudadano, o súbdito extranjero, en una causa civil; 2) el Estado Nacional o una entidad autárquica nacional; 3) otra u otras provincias; y 4) un Estado extranjero. Ello implica que la Corte ha aplicado a su competencia originaria idénticas reglas que a la competencia federal (así, cuando la competencia federal resulta en razón de la materia, es excepcional, por haber sido delegada por las provincias al Gobierno Federal, en cambio, cuando lo es en razón de las personas es prorrogable -expresa o tácitamente-, toda vez que en estos casos es concurrente y obedece primordialmente al interés exclusivo de los litigantes -en el caso, de las provincias-, pudiendo éstos renunciarla), sin considerar, a mi juicio, el término "exclusiva" contenido en el art. 117 de la Constitución Nacional. Si bien ese criterio jurisprudencial importa una mutación constitucional que no condice con la voluntad manifestada expresamente por el constituyente, la situación se agrava en la causa "Ontivero", puesto que tal precedente convierte en una "regla" lo que in re "Flores" es una "excepción" no prevista en la ley ni en la Constitución. En tales circunstancias, entiendo que resulta necesario reformular la doctrina elaborada sobre la prórroga de la competencia originaria de la Corte, en razón de las consecuencias procesales y jurídicas que de ella se derivan, a fin de seguir manteniendo su validez en los casos en que sea procedente. A tal fin, debemos compatibilizar el instituto de la "prórroga" con los principios constitucionales anteriormente expuestos y con las reglas que en materia de competencia establece el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (vgr. los arts. 2°, 4° y 352). En relación con la declaración de incompetencia, el Código de rito exige al actor la carga de interponer la demanda ante juez competente (art. 4°) y, en caso de no serlo, -según la exposición de los

hechos que aquél efectúe en su demanda-, la obligación del magistrado ante quien se deduce de inhibirse "de oficio" en la primera oportunidad, esto es, en el momento de su presentación (arts. 4° y 352). En cuanto a la aserción de la Corte en Fallos: 319:1755 citado en la causa "Ontivero" en el sentido de que el sometimiento del Estado local a la instancia originaria del Tribunal es una prerrogativa de la provincia y que ella es "la única que puede invocar el art 117 de la Constitución Nacional", es mi parecer que no puede ser opuesta a los jueces federales, toda vez que ellos tienen la obligación de aplicar dicha Ley Fundamental y las leyes de la Nación. Distinto es el supuesto que se suscita cuando quien solicita "el beneficio" es un litigante "no aforado" a la instancia del Tribunal, como podría suceder en una cuestión de competencia o en una inhibitoria, pues es sólo en esos casos en los que cabe imponer el criterio argumental que surge de la aserción enunciada al inicio de este párrafo (sentencia in re E. 423, XL, "Estado Nacional s/ inhibitoria en los autos: "Quintos, Nora Edith c/ Aguas Argentinas S.A. y otros s/ daños y perjuicios", del 13 de septiembre de 2005). Sentado lo expuesto, considero que la prórroga de la competencia originaria de la Corte debe ser de interpretación restrictiva, por lo cual para su procedencia deberán darse ciertas condiciones: 1°) que la provincia pacte mediante convenio escrito su decisión de someterse a los tribunales federales de baja instancia (como sucedió en los casos de Fallos: 321:2170 y 2176 y sentencia in re E. 276, XL, "Estado Nacional - SEDRONAR c/ Misiones, Provincia de s/ proceso de ejecución", del 22 de marzo de 2005, entre otros); 2°) que la provincia como actora decida entablar la demanda ante un juez federal de grado (como ha sucedido en los casos de Fallos: 322:593 y 327:272, entre otros); y 3°) cuando la provincia resulte demandada, en cuyo supuesto la prórroga surgirá a condición de que el Estado local efectúe el planteamiento de la declinatoria ante la Corte, su "juez constitucional", tal como sucedió en el precedente "Flores". ' Es decir, que debe existir siempre e ineludiblemente una voluntad expresa o tácita de la provincia de querer renunciar a su prerrogativa y nunca someterla al requisito de tenerla que pedir una vez que el juicio ha sido radicado ante la justicia federal de baja instancia. Por tal motivo, tampoco le es oponible a la provincia, y menos aún puede ser invocada por ella, la prórroga de jurisdicción prevista en un acuerdo de voluntades cuando el Estado local no ha sido parte en el convenio (cf. Fallos: 324:833), a diferencia de lo que sostuvo V.E. en su sentencia del 28 de marzo de 2006 en la causa T.68, XLI, Originario "Tucumán, Provincia de c/ Imperatrice, Héctor Tomás y otra s/ cobro de sumas de dinero", con criterio que no comparto.

Ello es así pues lo contrario importaría conducir a los magistrados federales hacia una situación de inseguridad y confusión jurídica, dado que en principio no son el juez natural de las provincias, y de esta manera, se les conferiría una facultad que no tienen, ya que no sólo decidirían sobre una atribución jurisdiccional que ha sido otorgada con exclusividad a la Corte -quien debe protegerla y resguardarla-, sino que también podrían disponer medidas previas a la presentación de la provincia en el juicio (cautelares, etc.) susceptibles de afectar sustancialmente dicho privilegio, convirtiendo así en una regla lo que en verdad constituye una excepción: la prórroga. Finalmente, considero oportuno destacar que la interpretación de la cuestión propuesta es un asunto que genera gravedad institucional (Fallos: 324:533 y 833; 325:3023 y sentencia in re M.816, XXXVII, Recurso de Hecho, "Municipalidad de San Rafael c/ Estado Nacional Argentino y Gobierno de la Provincia de Mendoza s/ amparo", del 10 de abril de 2003). -IV- Por todo lo aquí expresado y en razón de lo dispuesto en el art. 25, incs. "b", "g", "h" y "j", de la ley 24.946 Orgánica del Ministerio Público, opino que el proceso debe tramitar ante los estrados del Tribunal y que la prórroga de su competencia originaria debe considerarse válida únicamente cuando se dé alguna de las hipótesis enunciadas ut supra. Buenos Aires, 20 de julio de 2006.

ESTEBAN RIGHI GUSTAVO FARIAS PROSECRETARIO JEFE ADJUNTO PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN Suprema Corte: - I - Las comunidades aborígenes de Nazareno, Santa Cruz del Aguilar, San José del Aguilar, San Francisco de Tuctuca; Comunidad Indígena del Pueblo Kolla de Papachacra, Falda, Pucallpa y Mezó, Tata Inti de Campo La Paz, Rodeo San Marcos Lujan la Huerta; de Pucará San Roque; del Rodeo Lizoite del Carmen; de la Etnia Coya de Abra de Santa Cruz; de San Felipe; Colla de Santa Cruz; de Punco Vizcana; de Trigo Huayco; de Lipeo y Baritu y Originaria del Arazay, pertenecientes a la etnia kolla, domiciliadas en la Provincia de Salta, promovieron, ante el Juzgado Federal N° 1 de Salta, contra el Estado Nacional y esa provincia, una demanda colectiva de reconocimiento de la posesión y de su propiedad comunitaria, con la correspondiente delimitación de su territorio sito en el Departamento de Santa Victoria de esa provincia, y a fin de que se ordene la confección del título de propiedad único, sin desmembramiento alguno, y la escrituración de esas tierras. Solicitan también que se instrumente un programa de reparación histórica y reconocimiento de la posesión y propiedad comunitaria para el pueblo kolla de la provincia. A su vez, inician acción colectiva de daños y perjuicios, por la suma de \$..., que dicen haber sufrido por violación e incumplimiento de diversas normas que los protegen. Señalan que los Estados deberán adoptar medidas especiales, tanto individuales como colectivas, según lo prescripto por la Constitución Nacional y el convenio 169 de la O.I.T., a fin de salvaguardar a las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de sus pueblos indígenas, así como proteger sus valores y prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales. Arguyen, que, al no reconocer los Estados la titulación y la propiedad comunitaria, violan su identidad como pueblo y ponen en riesgo su desarrollo y supervivencia, lesionando así el disfrute de sus derechos, reconocidos por las citadas normas. En cuanto a la indemnización por los daños y perjuicios, explican que el

daño resulta colectivo por cuanto los bienes que los caracterizan son, en esencia, para el funcionamiento grupal y social, y cualquier perjuicio que se produzca sobre ellos afectará gravemente a las comunidades, puesto que existe un interés legítimo grupal en satisfacer necesidades humanas colectivas. Según explican, el titular de parte del territorio comunitario ancestral es, en la actualidad, el Parque Nacional Baritú. Dirigen su pretensión contra la Provincia de Salta y el Estado Nacional por ser -a su entender- los principales responsables objetivos de la falta de implementación real de los derechos de los pueblos indígenas, al no haber dictado una norma que garantice el debido proceso legal para el reconocimiento de sus derechos de propiedad y posesión comunitaria y, en particular, por: a) violar los derechos de las comunidades kollas de la provincia, por cuanto pesa sobre ambos la obligación de actuar como garantes del cumplimiento de la normativa vigente en el país a partir de la sanción del art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional; b) vulnerar el citado convenio 169 de la O.I.T.; c) no cumplir con el art. 15 de la Constitución de Salta, privándolos de seguridad jurídica sobre la efectiva posesión de sus tierras, lo que hace imposible el goce de los restantes derechos cuya tutela pretenden, y colocándolos en un grado de extrema fragilidad y vulnerabilidad, situación que los ubica, de manera cierta, al borde de su extinción como pueblo y d) incumplir con su obligación de garantizarles los derechos a la vida, a la salud y la integridad como personas. Fundan su reclamo en los arts. 75, incs. 17, 14, 17 y 22 de la Constitución Nacional, en la ley 23.302 (Protección de Comunidades Aborígenes) y su decreto reglamentario 155/89, en las leyes 24.071 (aprobación del convenio 169 de la O.I.T.) y 26.160. Solicitan la concesión de varias medidas cautelares a fin de preservar sus derechos hasta tanto se dirima la cuestión de fondo. En general, peticionan que: 1) Se arbitren mecanismos que garanticen la perdurabilidad en el tiempo de los programas y proyectos con que cuentan las comunidades o con los que podrían contar y de cualquier beneficio, sin ningún tipo de discriminación que implique la negación, cese, obstaculización de dichos beneficios sobre las comunidades o sobre alguno de sus miembros por el hecho de iniciar la presente acción; 2) las demandadas se abstengan de realizar acciones que de manera directa o indirecta, impliquen injerencia, presión, amenaza, cambio, entorpecimiento sobre las autoridades y miembros de las comunidades, o sobre las comunidades que inicien la presente acción. A fin de resguardar los derechos e intereses de las demandantes, requieren que se proceda a oficiar al Relator Especial de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, a la O.I.T., a la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, a la Asociación de Abogados y Abogadas de Derecho Indígena (AADI), al CELS, a la Organización Amnistía Internacional, al Equipo Nacional de Pastoral Aborígen (ENDEPA), al Grupo de Acceso Jurídico para el Acceso a la Tierra (GAJAT), al Servicio de Paz y Justicia de Argentina (SERPAJ) y al Observatorio de Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas (ODHPI), para anotarlos sobre la interposición de la demanda de autos. Específicamente, solicitan que: 1) Se proceda a la anotación de la litis en el Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Salta, prohibiéndose de manera expresa cualquier tipo de transferencia del bien inmueble a terceros ajenos a las comunidades del pueblo kolla; 2) se otorgue una medida de no innovar respecto de la posesión y propiedad comunitarias, de modo que las comunidades indígenas no sean desalojadas, turbadas, restringidas en el ejercicio de sus derechos de posesión y propiedad ancestral, hasta tanto se resuelva la cuestión de fondo con habilitación de días y horas inhábiles. Piden, también, que se llame a una audiencia entre las partes. A fs. 104/105, el juez federal, previo dictamen del fiscal (fs. 101/102), declaró su incompetencia y entendió que la causa es de jurisdicción originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. A fs. 108, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público. - II - Previamente a todo, corresponde señalar que no resulta prematura la declaración de incompetencia que efectuó oportunamente -a mi juicio- el juez federal a fs. 104/105. En efecto, ello es así en virtud de los fundamentos expuestos en el dictamen de este Ministerio Público del 20 de julio de 2006 in re A. 373, XLII-, Originario "A.F.I.P. c/ Neuquén, Provincia del s/ejecución fiscal", publicado en Fallos: 331:793, a los que me remito breviter causae. - III - Cabe recordar que para que proceda la competencia originaria de la Corte establecida en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional y 24, inc. 1º, del decreto-ley 1285/58, en los juicios en que una provincia es parte, resulta necesario examinar, además, la materia sobre la que éste versa, es decir, que se trate de una causa de manifiesto contenido federal o de naturaleza civil, en cuyo caso resulta esencial la distinta vecindad o nacionalidad de la contraria (Fallos: 322:1514 y 3572; 323:1854; 324:533 y sus citas). Asimismo, tiene dicho V.E. que, a fin de resolver una cuestión de competencia, es preciso atender, de manera principal, a la exposición de los hechos que la parte actora efectúa en la demanda, así como también al origen de la acción y a la relación de derecho existente entre las partes (Fallos: 311:1791 y 2065; 322:617, entre otros) y después, sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 305:1453; 306:1053 y 308:2230; 320:4495, entre muchos otros), pues deberá estarse a la realidad jurídica y no a la mera voluntad de los litigantes (Fallos: 297:396; 299:89; 301:702; entre otros). Con base en lo expuesto, corresponde considerar, en primer lugar, las pretensiones dirigidas a que los demandados reconozcan la posesión y la propiedad comunitaria de su territorio tradicional de las comunidades indígenas, que se les ordene la confección del título de propiedad único y su respectiva escrituración y la instrumentación de un programa de reparación histórica y de reconocimiento de la posesión y propiedad comunitaria para el pueblo kolla. En relación con ellas, tal como lo sostuvo este Ministerio Público en su

dictamen del día 6 de agosto de 2010, in re C.1133, L.XLV, Originario "Comunidad de San José-Chustaj Liiokwe y Comunidad de Cuchuy c/Salta, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/medida cautelar", el proceso constituye una "causa indígena" que debe encuadrarse dentro del art. 75, inc. 17, de la Constitución Nacional, en cuanto consiste sustancialmente en que la provincia y el Estado Nacional reconozcan a las comunidades indígenas su derecho de propiedad sobre las tierras ocupadas por aquéllas. No se me escapa el disímil criterio que, en esa causa, sostuvo el Tribunal en su sentencia del 15 de octubre de 2013. Sin embargo, mantengo la posición adoptada en el dictamen aludido. Entiendo que lo medular del planteamiento que se efectúa remite necesariamente a desentrañar el sentido y los alcances de tal precepto federal, cuya adecuada hermenéutica resultará esencial para la justa solución de la controversia, y permitirá apreciar si existe la violación constitucional de que se acusa a la Nación y a la provincia (Fallos: 311:2154, cons. 4°), puesto que el señalado inc. 17 constituye un mandato al Congreso Nacional que afectará la actividad de los demás órganos del Estado Nacional y de la provincia y producirá derechos en la medida en que se incorpore a las normas que dicte el legislador nacional (eficacia indirecta). En efecto, según lo ha entendido el convencional constituyente, es responsabilidad del Congreso Nacional incorporar, en materia de derechos indígenas, los consagrados en el convenio 169 de la O.I.T., de carácter infraconstitucional, mediante una ley formal, en concurrencia con la atribución de legislar de las provincias, quienes también se reservan la potestad de aplicar tales normas (confr. art. 121 de la Constitución Nacional). Al respecto, tiene dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos que "el derecho a la propiedad privada previsto en el art. 21 de la Convención Americana contiene un tipo especial de propiedad como lo es el derecho de posesión y propiedad comunitaria de los pueblos indígenas con respecto a tierras, territorios y recursos que han ocupado históricamente" (v. "Comunidad Mayagna [Sumo] Awas Tingni", sentencia del 31 de agosto de 2001, párr. 148. Ver también "Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay", sentencia del 29 de marzo de 2006, párr. 118). Por ello, entiende que los estados deben proceder a la delimitación, demarcación y titulación de las tierras tradicionales de las comunidades, a fin de hacer efectivo ese derecho, pues una actitud contraria conllevaría la violación del art. 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en cuanto este precepto es fuente normativa del derecho a la tierra de los pueblos indígenas {v. "Comunidad Mayagna [Sumo] Awas Tingni", cit. párr. 153). De este modo, como ya lo sostuve en el dictamen citado, es mi parecer que la presunta afrenta al art. 21 de la mencionada convención como consecuencia de la omisión del Estado Nacional y de la Provincia de Salta de legislar de modo concurrente sobre el derecho a la tierra de los pueblos indígenas -tal como lo ordena el art. 75, inc. 17, de la Constitución Nacional- configura una causa federal. Así lo pienso por dos razones: 1°) porque el conflicto se traduce en una violación a un principio de derecho público de distribución de competencias estatales impuesto expresamente por el constituyente de 1994 (art. 75, inc. 17, de la Constitución Nacional), razón por la cual el pleito se encuentra entre los especialmente regidos por la Constitución Nacional, a los que alude el art. 2°, inc. 1°, de la ley 48, en cuanto versa, en principio, sobre la determinación de las órbitas de competencia del Congreso Nacional y de la legislatura provincial, lo que obliga a la justicia nacional a entender en éste; y, además, 2°) porque los mandatos de los arts. 1°. 1 2° y 28 de la Convención Americana de Derechos Humanos se hallan indisolublemente interrelacionados y exigen a los Estados federales adoptar medidas positivas, de cooperación y coordinación con sus provincias, para hacerlas cumplir. En cuanto a la pretensión referente al resarcimiento de los daños y perjuicios de carácter colectivo, es necesario precisar y determinar la naturaleza jurídica de los derechos cuya salvaguarda se procura. Desde esta perspectiva, es mi parecer que al perseguirse, en lo sustancial, la recomposición y el resarcimiento del daño vinculado con la violación de derechos sobre un bien colectivo (el territorio que se reivindica como de propiedad indígena), de uso común, indivisible y tutelado de una manera no disponible para los integrantes de las comunidades, además de la protección de otros derechos de incidencia colectiva como el derecho al medio ambiente, a la identidad y a la protección y preservación de su cultura, ello determina que la causa, también en relación con esta pretensión, sea de competencia originaria de la Corte, en concordancia con lo expuesto en los párrafos precedentes, y habida cuenta de la necesidad de conciliar el privilegio al fuero federal que corresponde al Estado Nacional, con la condición de aforada a la jurisdicción originaria de parte de la provincia (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional). - IV - Por lo expuesto, opino que el proceso corresponde a la competencia originaria de la Corte. Buenos Aires, 22 de octubre de 2013. LAURA M. MONTI ADRIANA N. MARCHISIO Prosecretaria Administrativa Procuración General de la Nación Correlaciones: Constitución de la Nación Argentina Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pacto de San José de Costa Rica Comunidad de San José - Chustaj Lhokwe y Comunidad de Cuchuy c/Provincia de Salta y otro (Estado Nacional) s/ amparo - Corte Sup. Just. Nac. - 15/10/2013 (En el mismo sentido) Aguilar, Rosana I., Derecho de las Comunidades Indígenas, XXIV Jornadas Nacionales de Derecho Civil; Erreius on line, Septiembre 2013, . 003897E