Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario

Buenos Aires, 15 de octubre de 2013.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 15/36 las comunidades "San José-Chustaj Lhokwe" y "Cuchuy", pertenecientes a la etnia wichí, promovieron acción de amparo ante el Juzgado Federal de Orán en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional, contra la Provincia de Salta y el Estado Nacional, con el objeto de que los demandados lleven a cabo la demarcación de su propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan, de modo que puedan ejercer sin restricciones sus derechos constitucionales a la identidad y a la diversidad, a la vida en condiciones dignas, a la salud, al medio ambiente, a la preservación de su patrimonio natural y cultural, a la participación en la gestión de sus recursos naturales y en los demás asuntos que los afecten.

Asimismo solicitan que luego se proceda a labrar los instrumentos legales necesarios –títulos– para su asentamiento en los registros instituidos por los Estados provincial y nacional, y su correspondiente publicación.

Indican que si bien no cuentan con un mapa de relevamiento de sus tierras –ubicadas en la localidad de General Ballivián, Departamento San Martín, Provincia de Salta–, éstas fueron identificadas catastralmente bajo los números de matrículas: 22.031 a 22.034, 22.036, 17.446, 21.766, 65 y 64, y 22.761 P.1746, mat. 22.762 y 22.017, entre otras.

Arguyen que tanto el Estado Nacional como la Provincia de Salta han incurrido en una omisión arbitraria, ilegítima

y manifiesta al no garantizar la vigencia de su derecho a la propiedad comunitaria ni otorgarles seguridad jurídica sobre la efectiva posesión de sus tierras, situación que no les permite el ejercicio de los restantes derechos cuya tutela pretenden, frente a los irregulares desmontes de los bosques nativos que —según denuncian— se realizaron en el territorio que tradicionalmente ocupan, y a la colocación de alambrados perimetrales por parte de terceros propietarios nominales, invocando títulos que desconocen.

Fundan su reclamo en los artículos 75, inciso 17, de la Constitución Nacional; 5, 8, 21 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 2, 3, 4, 5, 7, 13 y 14 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales; 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño, entre otros instrumentos internacionales, y en las leyes 26.160 y 26.331.

Peticionan la concesión de una medida cautelar de no innovar por la cual se ordene el cese de las referidas actividades de desmonte en las tierras que habitan.

A fs. 417/426 se presentó el Estado Nacional y acompañó el informe del artículo 8° de la ley nacional 16.986.

A fs. 458/468 la Provincia de Salta opone las excepciones de incompetencia y de falta de legitimación activa y pasiva. En cuanto a la primera, adujo que la causa corresponde a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación al ser parte una provincia y el Estado Nacional y,

además, por revestir la materia del pleito -según esgrime- carácter federal.

A fs. 37/38 del incidente sobre medida cautelar el señor juez federal rechazó la prohibición de innovar requerida, y a fs. 556/558 del expediente principal se declaró incompetente para entender en el caso y remitió las actuaciones a esta Corte por considerar que corresponde a la jurisdicción prevista en los artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional.

2°) Que el Tribunal ha reconocido la posibilidad de que la acción de amparo, de manera general, tramite en esta instancia, siempre que se verifiquen las hipótesis que surtan la competencia originaria, toda vez que, de otro modo, en tales ocasiones quedarían sin protección los derechos de las partes en los supuestos contemplados por el artículo 43 de la Constitución Nacional (Fallos: 307:1379; 311:489, 810 y 2154; 313:127; 320:1093; 322:190, 1387, 1514 y 3122; 323:2107 y 3326, entre otros).

3°) Que en causas sustancialmente análogas en las que distintas comunidades indígenas reclamaron el reconocimiento de la posesión y la propiedad comunitaria de las tierras que ocupan ancestralmente, con la delimitación correspondiente, la mensura del terreno, la expedición del título de dominio y su inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble, este Tribunal ha tenido oportunidad de establecer que su conocimiento corresponde a la justicia local, pues tales planteos requieren para su solución la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico provincial, 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 (Fallos: 328:3555; causas C.4022.XLI "Comunidad Indígena del Pueblo Guaraní Kuña Piru II c/ Misiones, Provincia de y Estado Nacional s/ demanda ordinaria de acción de reconocimiento de posesión y propiedad comunitaria indígena, escrituración, y daños y perjuicios" y C.4024.XLI "Comunidad Aborigen de Tekoa Ama y de Kapii Yutae c/ Misiones, Provincia de y Estado Nacional s/ demanda ordinaria de acción de reconocimiento de posesión y propiedad comunitaria indígena y daños y perjuicios", sentencias del 21 de marzo de 2006).

4°) Que sin perjuicio de ello, cabe agregar a lo expuesto en los precedentes citados que la consagración constitucional de facultades concurrentes en la materia entre la Nación y las provincias (artículo 75, inciso 17), no solo tiene raigambre histórica, pues desde la organización nacional fueron los Estados locales los que se ocuparon en primer término de las cuestiones indígenas, e incluso el proceso legislativo de reconocimiento de tales derechos tuvo su origen en las provincias que sancionaron una serie de leyes específicas —entre las que se puede citar la ley 6373 de Salta—, sino que además responde a los lineamientos básicos de un régimen federal equilibrado, que no puede prescindir de las múltiples y variadas realidades locales, con mayor razón en materia aborigen, por el íntimo encuentro entre los distintos pueblos y cada una de las tierras que habitan (arg. decreto PEN 700/2010).

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario

En cuanto al ejercicio de tales atribuciones concurrentes se ha señalado que: "En realidad el grueso de las tierras llamadas 'fiscales', disponibles en el país, y gran parte de los recursos naturales, son del dominio de los Estados Provinciales, de modo que la aplicación de la norma a nivel nacional se restringiría a las tierras de esa jurisdicción (ej. Parques Nacionales) o a actividades económicas regladas por leyes nacionales" (apartado 3.2.2 del Programa Nacional "Relevamiento Territorial de Comunidades Indígenas - Ejecución de la ley n° 26.160" que, como Anexo I, forma parte de la resolución INAI 587/2007).

5°) Que las conclusiones expuestas no se ven alteradas por el hecho de que las omisiones en que –según se denuncia– habría incurrido el Estado provincial, tengan influencia en las garantías que la Constitución Nacional le ha reconocido a las comunidades indígenas, ya que su presencia en juicio, o el reconocimiento de los derechos que invocan, no transforma a la cuestión planteada en una que pueda ser calificada como predominante o exclusivamente federal y que, como tal, justifique, por la sola presencia de las garantías que se dicen afectadas, la jurisdicción constitucional que se pretende mediante el planteo efectuado en autos.

En efecto, no solo es facultad local, sino que en orden a la previsión contenida en el artículo 5° de la Ley Fundamental, también es deber de las jurisdicciones provinciales, el proveer normativas tendientes a garantizar los derechos reconocidos en la cláusula constitucional referida, desde que cada

provincia debe dictar para sí una constitución "de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional" y naturalmente las leyes locales necesarias para facilitar la operatividad de la garantía de los pueblos indígenas.

Al respecto cabe poner de resalto que el artículo 15 de la Constitución de la Provincia de Salta es casi una transcripción del artículo 75, inciso 17, de la Constitución Nacional y dispone: "Pueblos indígenas. I. La Provincia reconoce la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas que residen en el territorio de Salta. Reconoce la personalidad de sus propias comunidades y sus organizaciones a efectos de obtener la personería jurídica y la legitimación para actuar en las instancias administrativas y judiciales de acuerdo con lo que establezca la ley. Créase al efecto un registro especial. Reconoce y garantiza el respeto a su identidad, el derecho a una educación bilingüe e intercultural, la posesión y propiedad comunitaria de las tierras fiscales que tradicionalmente ocupan, y regula la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano. Ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes ni embargos. Asegura su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y demás intereses que los afecten de acuerdo a la ley. II. El Gobierno Provincial genera mecanismos que permitan, tanto a los pobladores indígenas como no indígenas, con su efectiva participación, consensuar soluciones en lo relacionado con la tierra fiscal, respetando los derechos de terceros".

En tales condiciones, no se advierte que la disposición provincial transcripta contradiga o altere la finalidad,

sentido o espíritu de la norma nacional citada, de manera tal que se justifique esta competencia, en la inteligencia de que la previsión local, por no contemplar los presupuestos de la Constitución Nacional o de las leyes dictadas en su consecuencia, exija la intervención directa de esta Corte como órgano custodio de garantías constitucionales (conf. Fallos: 333:1784).

6°) Que, por lo demás, el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI) y el Instituto Provincial de los Pueblos Indígenas de Salta (IPPIS) suscribieron el 24 de abril de 2008 un Convenio Específico –aprobado por la resolución INAI 621/2008– con el objeto de implementar el relevamiento técnico-jurídico-catastral de la situación dominial de las tierras que en forma tradicional, actual y pública ocupan las comunidades de los pueblos indígenas de la Provincia de Salta, en el contexto del artículo 3° de la ley 26.160 y del Convenio Marco de Cooperación firmado entre las mismas partes y protocolizado mediante la resolución INAI 399/2008 (fs. 510/543).

En ese instrumento el IPPIS asumió las responsabilidades y el desempeño de las funciones asignadas en el "Programa Nacional Relevamiento Territorial de Comunidades Indígenas - Ejecución de la Ley n° 26.160" (cláusula V del Convenio Específico referido, fs. 527/543), circunstancia que exigirá para la solución del pleito la valoración de los actos llevados a cabo en ese marco por el organismo provincial.

7°) Que descartada entonces la competencia originaria del Tribunal *ratione materiae* por no tratarse de una cuestión estricta o nítidamente federal, resta determinar si corresponde

ratione personae, en cuyo caso solo resultaría justificada si se llegase a la conclusión de que el Estado Nacional debe ser parte en el proceso, extremo que exige desentrañar si, más allá de que ha sido nominalmente demandado, cabe considerarlo parte sustancial en la cuestión planteada.

En este aspecto, cabe señalar que no se advierte cuáles han sido las omisiones —por cierto genéricas— que se imputan a la Nación en orden a la previsión constitucional contenida en el artículo 75, inciso 17, y, particularmente la relación que guardarían tales omisiones con el objeto principal de la demanda; y, en todo caso, por qué resultaría insuficiente a tal efecto el remedio establecido en el artículo 14 de la ley 48 (conf. precedentes citados en el considerando 3°).

De tal manera, no aparece configurada la exigencia de que aquél sea parte en sentido sustancial, en la medida en que no se advierte que se le pueda atribuir una vinculación con la cuestión que surja manifiesta de la realidad jurídica más allá de las expresiones formales usadas por las partes (arg. Fallos: 313:1681; 316:2705). Estas consideraciones llevan a apartar al Estado Nacional de este proceso.

8°) Que no empece a la conclusión del considerando precedente el hecho de que las comunidades demandantes no hayan sido incorporadas como beneficiarias del relevamiento técnico-jurídico-catastral de la Provincia de Salta en el anexo II de la citada resolución INAI 621/2008, pues tales omisiones fueron subsanadas de conformidad con lo que surge de la nota INAI 182/2009, obrante a fs. 398/400.

En efecto, allí se informa que las aquí actoras serán contempladas en el relevamiento previsto para la provincia, extremo que en relación a la Comunidad San José — Chustaj Lhokwe fue corroborado mediante el dictado de la resolución INAI 51/2009, en la que se decidió incorporarla en el listado de comunidades a relevar.

En lo que concierne a la Comunidad de Cuchuy el INAI expresó que la circunstancia de que no se encuentre inscripta en el Registro Nacional de Comunidades Indígenas (Re.Na.C.I.) ni en el organismo provincial competente, no obsta a su inclusión como beneficiaria del relevamiento, pues la inscripción de la personería no posee alcances constitutivos sino declarativos, toda vez que su reconocimiento deviene de la preexistencia de los Pueblos Indígenas declarada en la Constitución Nacional (fs. 399).

También destacó que las disposiciones de la ley 26.160 no solo alcanzan a las comunidades que tengan su personería inscripta, sino también a "aquellas preexistentes" (artículo 1°), entendiéndose por tales a las pertenecientes a un pueblo indígena preexistente haya o no registrado su personería jurídica (fs. 399).

Si bien le corresponde al INAI resolver su incorporación al relevamiento en cuestión, previa consulta al Consejo de Participación Indígena (artículo 3° del decreto reglamentario 1122/2007), esa circunstancia no justifica su presencia en este pleito, sino que, en tal caso, un eventual incumplimiento al compromiso asumido en la nota 182/2009 ya referida, de contem-

plar a la Comunidad de Cuchuy en el relevamiento, dará lugar al reclamo respectivo por la vía y forma pertinente.

9°) Que frente a la incompetencia definida precedentemente, las actuaciones deberán continuar su trámite ante la jurisdicción local. En su caso el artículo 14 de la ley 48 permitirá la consideración de las cuestiones federales que puedan comprender este tipo de litigios, y consolidará el verdadero alcance de la jurisdicción provincial, preservando así el singular carácter de la intervención de este Tribunal, reservada para después de agotada la instancia local (arg. Fallos: 180:87; 255:256; 258:116; 259:343; 283:429; 311:2478; 312:606; 318:992; 319:1407; 322:617; conf. causa "Asociación Civil para la Defensa y Promoción del Cuidado del Medio Ambiente y Calidad de Vida c/ San Luis, Provincia de y otros s/ amparo", Fallos: 329:2469).

Sin perjuicio de ello, con la finalidad de evitar la profusión de trámites e impedir la provocación de situaciones que puedan llegar a configurar un caso de privación jurisdiccional, habrá de disponerse la remisión de estas actuaciones a la Corte de Justicia de la Provincia de Salta para que decida lo concerniente al tribunal provincial que resulte competente con arreglo a las disposiciones locales de aplicación (Fallos: 334: 1754 y sus citas).

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. Disponer la remisión de las actuaciones a la Corte de Justicia de la Provincia de Salta a los efectos indicados en el considerando 9°. Notifí-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario

quese, comuníquese a la señora Procuradora General y al señor Defensor Oficial ante esta Corte y, oportunamente, cúmplase con la remisión ordenada.

RICARDO LUIS LORENZETTI

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

CARLOS S. FAYT

(Según su voto)

ENRIQUE S. PETRACCHI

JUAN CARLOS MAQUEDA

Disidencia

VO-//-

E. RAUL ZAFFARONI

Carmen M. Argibay

(por su voto)

CARMEN M. ARGIBAY

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario

-//-TO DEL SEÑORES MINISTROS DOCTOR DON CARLOS S. FAYT, DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que a fs. 15/36 las comunidades "San José-Chustaj Lhokwe" y "Cuchuy", pertenecientes a la etnia wichí, promovieron acción de amparo ante el Juzgado Federal de Orán en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional, contra la Provincia de Salta y el Estado Nacional, con el objeto de que los demandados lleven a cabo la demarcación de su propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan, de modo que puedan ejercer sin restricciones sus derechos constitucionales a la identidad y a la diversidad, a la vida en condiciones dignas, a la salud, al medio ambiente, a la preservación de su patrimonio natural y cultural, a la participación en la gestión de sus recursos naturales y en los demás asuntos que los afecten.

Asimismo solicitan que luego se proceda a labrar los instrumentos legales necesarios -títulos- para su asentamiento en los registros instituidos por los Estados provincial y nacional, y su correspondiente publicación.

Indican que si bien no cuentan con un mapa de relevamiento de sus tierras -ubicadas en la localidad de General Ballivián, Departamento San Martín, Provincia de Salta-, éstas fueron identificadas catastralmente bajo los números de matrículas: 22.031 a 22.034, 22.036, 17.446, 21.766, 65 y 64, y 22.761 P.1746, mat. 22.762 y 22.017, entre otras.

Arguyen que tanto el Estado Nacional como la Provincia de Salta han incurrido en una omisión arbitraria, ilegítima y manifiesta al no garantizar la vigencia de su derecho a la propiedad comunitaria ni otorgarles seguridad jurídica sobre la efectiva posesión de sus tierras, situación que no les permite el ejercicio de los restantes derechos cuya tutela pretenden, frente a los irregulares desmontes de los bosques nativos que —según denuncian— se realizaron en el territorio que tradicionalmente ocupan, y a la colocación de alambrados perimetrales por parte de terceros propietarios nominales, invocando títulos que desconocen.

Fundan su reclamo en los artículos 75, inciso 17, de la Constitución Nacional; 5, 8, 21 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 2, 3, 4, 5, 7, 13 y 14 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales; 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño, entre otros instrumentos internacionales, y en las leyes 26.160 y 26.331.

Peticionan la concesión de una medida cautelar de no innovar por la cual se ordene el cese de las referidas actividades de desmonte en las tierras que habitan.

A fs. 417/426 se presentó el Estado Nacional y acompañó el informe del artículo 8° de la ley nacional 16.986.

A fs. 458/468 la Provincia de Salta opone las excepciones de incompetencia y de falta de legitimación activa y pasiva. En cuanto a la primera, adujo que la causa corresponde a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la

Nación al ser parte una provincia y el Estado Nacional y, además, por revestir la materia del pleito –según esgrime– carácter federal.

A fs. 37/38 del incidente sobre medida cautelar el señor juez federal rechazó la prohibición de innovar requerida, y a fs. 556/558 del expediente principal se declaró incompetente para entender en el caso y remitió las actuaciones a esta Corte por considerar que corresponde a la jurisdicción prevista en los artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional.

2°) Que el Tribunal ha reconocido la posibilidad de que la acción de amparo, de manera general, tramite en esta instancia, siempre que se verifiquen las hipótesis que surtan la competencia originaria, toda vez que, de otro modo, en tales ocasiones quedarían sin protección los derechos de las partes en los supuestos contemplados por el artículo 43 de la Constitución Nacional (Fallos: 307:1379; 311:489, 810 y 2154; 313:127; 320:1093; 322:190, 1387, 1514 y 3122; 323:2107 y 3326, entre otros).

3°) Que en causas sustancialmente análogas en las que distintas comunidades indígenas reclamaron el reconocimiento de la posesión y la propiedad comunitaria de las tierras que ocupan ancestralmente, con la delimitación correspondiente, la mensura del terreno, la expedición del título de dominio y su inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble, este Tribunal ha tenido oportunidad de establecer que su conocimiento corresponde a la justicia local, pues tales planteos requieren para su solución la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico

provincial, 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 (Fallos: 328:3555; causas C.4022.XLI "Comunidad Indígena del Pueblo Guaraní Kuña Piru II c/ Misiones, Provincia de y Estado Nacional s/ demanda ordinaria de acción de reconocimiento de posesión y propiedad comunitaria indígena, escrituración, y daños y perjuicios" y C.4024.XLI "Comunidad Aborigen de Tekoa Ama y de Kapii Yutae c/ Misiones, Provincia de y Estado Nacional s/ demanda ordinaria de acción de reconocimiento de posesión y propiedad comunitaria indígena y daños y perjuicios", sentencias del 21 de marzo de 2006).

4°) Que sin perjuicio de ello, cabe agregar a lo expuesto en los precedentes citados que la consagración constitucional de facultades concurrentes en la materia entre la Nación y las provincias (artículo 75, inciso 17), no solo tiene raigambre histórica, pues desde la organización nacional fueron los Estados locales los que se ocuparon en primer término de las cuestiones indígenas, e incluso el proceso legislativo de reconocimiento de tales derechos tuvo su origen en las provincias que sancionaron una serie de leyes específicas —entre las que se puede citar la ley 6373 de Salta—, sino que además responde a los lineamientos básicos de un régimen federal equilibrado, que no puede prescindir de las múltiples y variadas realidades locales, con mayor razón en materia aborigen, por el íntimo encuentro entre los distintos pueblos y cada una de las tierras que habitan (arg. decreto PEN 700/2010).

En cuanto al ejercicio de tales atribuciones concurrentes se ha señalado que: "En realidad el grueso de las tierras llamadas 'fiscales', disponibles en el país, y gran parte de los recursos naturales, son del dominio de los Estados Provinciales, de modo que la aplicación de la norma a nivel nacional se restringiría a las tierras de esa jurisdicción (ej. Parques Nacionales) o a actividades económicas regladas por leyes nacionales" (apartado 3.2.2 del Programa Nacional "Relevamiento Territorial de Comunidades Indígenas - Ejecución de la ley n° 26.160" que, como Anexo I, forma parte de la resolución INAI 587/2007).

5°) Que, asimismo, es preciso señalar que si las tierras pretendidas o reivindicadas por las comunidades indígenas son de propiedad privada –como ocurre en el *sub lite*, ver fs. 430/457–, su adjudicación para cumplir con el objetivo constitucional debería estar precedida por la pertinente expropiación, en cuyo caso, se aplicaría la legislación local o nacional que rija en la materia en la jurisdicción en las que se encuentren ubicadas.

6°) Que las conclusiones expuestas no se ven alteradas por el hecho de que las omisiones en que –según se denuncia– habría incurrido el Estado provincial, tengan influencia en las garantías que la Constitución Nacional le ha reconocido a las comunidades indígenas, ya que su presencia en juicio, o el reconocimiento de los derechos que invocan, no transforma a la cuestión planteada en una que pueda ser calificada como predominante o exclusivamente federal y que, como tal, justifique, por la so-

la presencia de las garantías que se dicen afectadas, la jurisdicción constitucional que se pretende mediante el planteo efectuado en autos.

En efecto, no solo es facultad local, sino que en orden a la previsión contenida en el artículo 5° de la Ley Fundamental, también es deber de las jurisdicciones provinciales, el proveer normativas tendientes a garantizar los derechos reconocidos en la cláusula constitucional referida, desde que cada provincia debe dictar para sí una constitución "de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional" y naturalmente las leyes locales necesarias para facilitar la operatividad de la garantía de los pueblos indígenas.

Al respecto cabe poner de resalto que el artículo 15 de la Constitución de la Provincia de Salta es casi una transcripción del artículo 75, inciso 17, de la Constitución Nacional y dispone: "Pueblos indígenas. I. La Provincia reconoce la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas que residen en el territorio de Salta. Reconoce la personalidad de sus propias comunidades y sus organizaciones a efectos de obtener la personería jurídica y la legitimación para actuar en las instancias administrativas y judiciales de acuerdo con lo que establezca la ley. Créase al efecto un registro especial. Reconoce y garantiza el respeto a su identidad, el derecho a una educación bilingüe e intercultural, la posesión y propiedad comunitaria de las tierras fiscales que tradicionalmente ocupan, y regula la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano. Ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes ni embargos. Asegura su participación en la gestión

referida a sus recursos naturales y demás intereses que los afecten de acuerdo a la ley. II. El Gobierno Provincial genera mecanismos que permitan, tanto a los pobladores indígenas como no indígenas, con su efectiva participación, consensuar soluciones en lo relacionado con la tierra fiscal, respetando los derechos de terceros".

En tales condiciones, no se advierte que la disposición provincial transcripta contradiga o altere la finalidad, sentido o espíritu de la norma nacional citada, de manera tal que se justifique esta competencia, en la inteligencia de que la previsión local, por no contemplar los presupuestos de la Constitución Nacional o de las leyes dictadas en su consecuencia, exija la intervención directa de esta Corte como órgano custodio de garantías constitucionales (conf. Fallos: 333:1784).

7°) Que, por lo demás, el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI) y el Instituto Provincial de los Pueblos Indígenas de Salta (IPPIS) suscribieron el 24 de abril de 2008 un Convenio Específico –aprobado por la resolución INAI 621/2008– con el objeto de implementar el relevamiento técnico-jurídico-catastral de la situación dominial de las tierras que en forma tradicional, actual y pública ocupan las comunidades de los pueblos indígenas de la Provincia de Salta, en el contexto del artículo 3° de la ley 26.160 y del Convenio Marco de Cooperación firmado entre las mismas partes y protocolizado mediante la resolución INAI 399/2008 (fs. 510/543).

En ese instrumento el IPPIS asumió las responsabilidades y el desempeño de las funciones asignadas en el "Programa

Nacional Relevamiento Territorial de Comunidades Indígenas - Ejecución de la Ley n° 26.160" (cláusula V del Convenio Específico referido, fs. 527/543), circunstancia que exigirá para la solución del pleito la valoración de los actos llevados a cabo en ese marco por el organismo provincial.

8°) Que descartada entonces la competencia originaria del Tribunal *ratione materiae* por no tratarse de una cuestión estricta o nítidamente federal, resta determinar si corresponde *ratione personae*, en cuyo caso solo resultaría justificada si se llegase a la conclusión de que el Estado Nacional debe ser parte en el proceso, extremo que exige desentrañar si, más allá de que ha sido nominalmente demandado, cabe considerarlo parte sustancial en la cuestión planteada.

En este aspecto, cabe señalar que no se advierte cuáles han sido las omisiones -por cierto genéricas- que se imputan a la Nación en orden a la previsión constitucional contenida en el artículo 75, inciso 17, y, particularmente la relación que guardarían tales omisiones con el objeto principal de la demanda; y, en todo caso, por qué resultaría insuficiente a tal efecto el remedio establecido en el artículo 14 de la ley 48 (conf. precedentes citados en el considerando 3°).

De tal manera, no aparece configurada la exigencia de que aquél sea parte en sentido sustancial, en la medida en que no se advierte que se le pueda atribuir una vinculación con la cuestión que surja manifiesta de la realidad jurídica más allá de las expresiones formales usadas por las partes (arg. Fallos:

313:1681; 316:2705). Estas consideraciones llevan a apartar al Estado Nacional de este proceso.

9°) Que no empece a la conclusión del considerando precedente el hecho de que las comunidades demandantes no hayan sido incorporadas como beneficiarias del relevamiento técnico-jurídico-catastral de la Provincia de Salta en el anexo II de la citada resolución INAI 621/2008, pues tales omisiones fueron subsanadas de conformidad con lo que surge de la nota INAI 182/2009, obrante a fs. 398/400.

En efecto, allí se informa que las aquí actoras serán contempladas en el relevamiento previsto para la provincia, extremo que en relación a la Comunidad San José – Chustaj Lhokwe fue corroborado mediante el dictado de la resolución INAI 51/2009, en la que se decidió incorporarla en el listado de comunidades a relevar.

En lo que concierne a la Comunidad de Cuchuy el INAI expresó que la circunstancia de que no se encuentre inscripta en el Registro Nacional de Comunidades Indígenas (Re.Na.C.I.) ni en el organismo provincial competente, no obsta a su inclusión como beneficiaria del relevamiento, pues la inscripción de la personería no posee alcances constitutivos sino declarativos, toda vez que su reconocimiento deviene de la preexistencia de los Pueblos Indígenas declarada en la Constitución Nacional (fs. 399).

También destacó que las disposiciones de la ley 26.160 no solo alcanzan a las comunidades que tengan su perso-

nería inscripta, sino también a "aquellas preexistentes" (artículo 1°), entendiéndose por tales a las pertenecientes a un pueblo indígena preexistente haya o no registrado su personería jurídica (fs. 399).

Si bien le corresponde al INAI resolver su incorporación al relevamiento en cuestión, previa consulta al Consejo de Participación Indígena (artículo 3° del decreto reglamentario 1122/2007), esa circunstancia no justifica su presencia en este pleito, sino que, en tal caso, un eventual incumplimiento al compromiso asumido en la nota 182/2009 ya referida, de contemplar a la Comunidad de Cuchuy en el relevamiento, dará lugar al reclamo respectivo por la vía y forma pertinente.

10) Que frente a la incompetencia definida precedentemente, las actuaciones deberán continuar su trámite ante la jurisdicción local. En su caso el artículo 14 de la ley 48 permitirá la consideración de las cuestiones federales que puedan comprender este tipo de litigios, y consolidará el verdadero alcance de la jurisdicción provincial, preservando así el singular carácter de la intervención de este Tribunal, reservada para después de agotada la instancia local (arg. Fallos: 180:87; 255:256; 258:116; 259:343; 283:429; 311:2478; 312:606; 318:992; 319:1407; 322:617; conf. causa "Asociación Civil para la Defensa y Promoción del Cuidado del Medio Ambiente y Calidad de Vida c/ San Luis, Provincia de y otros s/ amparo", Fallos: 329:2469).

Sin perjuicio de ello, con la finalidad de evitar la profusión de trámites e impedir la provocación de situaciones que puedan llegar a configurar un caso de privación jurisdiccio-

nal, habrá de disponerse la remisión de estas actuaciones a la Corte de Justicia de la Provincia de Salta para que decida lo concerniente al tribunal provincial que resulte competente con arreglo a las disposiciones locales de aplicación (Fallos: 334: 1754 y sus citas).

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. Disponer la remisión de las actuaciones a la Corte de Justicia de la Provincia de Salta a los efectos indicados en el considerando 10. Notifíquese, comuníquese a la señora Procuradora General y al señor Defensor Oficial ante esta Corte y, oportunamente, cúmplase con la remisión ordenada.

ENRIQUE S. PETRACCHI

CARLOS S. FAYT

CARMEN M. ARGIBAY

DISI-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario

-//-DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que el infrascripto comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal ante esta Corte, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, se resuelve: Declarar que la presente causa es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Notifíquese y comuníquese a la señora Procuradora General y al Defensor Oficial ante esta Corte.

E. RAUL ZAFFARONI

Parte actora: **Comunidad de San José-Chustaj Lhokwe y Comunidad de Cuchuy**, representados por los **señores Pedro Segundo y Carlos Pérez**, con el patrocinio de la **señora Defensora Pública Oficial Federal de Orán, doctora María Dolores Pistone, y del Defensor Oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Julián Horacio Langevin, quien también representa a los menores de edad integrantes de las comunidades.**

Parte demandada: **Estado Nacional-Ministerio de Desarrollo Social**, representado por los **doctores Carlos A. Varg y María Alicia de las Mercedes Gramajo.**

Provincia de Salta, representada por el **doctor Gonzalo Varela.**