

“UN DÍA” EN LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

AUDIENCIA PÚBLICA, 7 DE MARZO 2012,

in re

**“Comunidad Indígena Toba La Primavera-Navogoh
c/ Formosa, Provincia de y otros s/ medida cautelar”
(C. 528. XLVII –ORI-)**

Por Esteban Ricardo Stafforte (*)

- I -

El Instituto de Derecho Constitucional del Colegio de Abogados de La Plata hubo decidido asistir a través de dos de sus integrantes a la audiencia pública celebrada el miércoles 7 de marzo del corriente año en los autos de referencia ante los estrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante: la Corte Federal o la Corte).¹

A pesar de que el desarrollo de la mencionada audiencia se encuentra en formato de video en el Centro de Información Judicial (CIJ),² aquella asistencia personal como estas notas sobre dicha audiencia se justifican en tanto forman parte de las tareas proyectadas en el presente año de una investigación que viene desplegando el referido Instituto de Derecho Constitucional sobre audiencias públicas en general ante la Corte Federal.³ Asimismo, por la relevancia otorgada por el mencionado Instituto a la temática de los derechos indígenas, centro del conflicto a ventilarse en esta audiencia. Por esas dos razones, se deja constancia que también se hubo asistido a la audiencia pública realizada en el mismo mes de marzo de 2012, de

¹(*) *E. R. Stafforte, es uno de los secretarios del Instituto de Derecho Constitucional (CALP). El formato para este tipo de informe sobre audiencias ante la Corte fue elaborado por el Director de dicho Instituto, Miguel Ángel Benedetti.*

El Tribunal convocó a dicha audiencia por resolución de fecha 20 de diciembre de 2011 en los términos de la Acordada n° 30/07, sin precisar el tipo audiencia en convocatoria (dicha regulación las clasifica en: informativa, conciliatoria u ordenatoria).

² <http://www.cij.gov.ar/nota-8719-Se-realizo-ante-la-Corte-una-audiencia-publica-en-una-causa-iniciada-por-la-comunidad-indigena-Qom.html>

³ El proyecto de investigación aludido hubo sido presentado ante el propio Instituto en el año académico 2012 por el Director del mismo, Miguel Ángel Benedetti, bajo el título: “*Audiencias Públicas en casos constitucionales ante la Corte Suprema argentina: Su operatividad en el marco de la democracia (2005-2012)*”. A la fecha se encuentra en pleno desenvolvimiento.

la cual se dará cuenta próximamente.⁴ La íntima vinculación entre audiencia pública y derechos indígenas, se pone de manifiesto en la histórica y reciente visita *in situ* a un pueblo amazónico dispuesta por la Corte Interamericana de Derechos Humanos previo a resolver un caso de su jurisdicción contenciosa.⁵

- II -

Resulta más que positivo que la Corte Federal –en contra de la histórica invisibilización sufrida por los pueblos indígenas ante esa alta instancia judicial- haya tomado la decisión de convocar públicamente a las partes estando en juego derecho de pueblos indígenas en uno de los pocos asuntos que han adquirido mayor conocimiento público nacional. Al menos, era una oportunidad de recibir y percibir, en primera persona y por su propia voz los reclamos llevados adelante por la propia comunidad indígena y su legítimo representante: el líder indígena Félix Díaz.

Como se anticipara, el conflicto sobre el que se ocupó dicha audiencia versa sobre derechos territoriales sobre tierras que tradicionalmente ocupa la Comunidad Indígena Toba La primavera. Según se plantea en la demanda de origen, parte de esos derechos se habrían violado por parte de la Universidad Nacional de Formosa y la Provincia de Formosa.

La importancia de ese conflicto se percibe con sólo advertir lo dicho sobre el mismo por el Informe del Relator Especial de Naciones Unidas sobre Derechos Indígenas, James Anaya, de julio 2012, luego de su primera visita al país a fines de 2011:

“El título de la comunidad de Potae Napocna Navogoh (La Primavera), obtenido en 1985, excluye las tierras tradicionales de la comunidad que fueron incorporadas al Parque Nacional Pilcomayo u otorgadas a intereses particulares. La comunidad actualmente se encuentra en un proceso de reivindicación de esas tierras”,⁶

“...tiene prohibido sacar agua limpia de los lagos en el Parque Nacional Pilcomayo, los cuales se encuentran ubicados en tierras que son consideradas por ellos como sus tierras tradicionales, situación que ha contribuido a una severa deshidratación de los miembros de la esta comunidad” .⁷

Y en Apéndice de dicho Informe sobre la provincia de Formosa, se lee:

⁴ En 23 de marzo 2012 se realizó la audiencia en los autos “Comunidad Aborigen de Santuario Tres Pozos y Otras c/Jujuy, Provincia de y otros s/amparo”, donde también están en juego relevantes derechos indígenas.

⁵ En el resonante “Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador”, en 21/04/2012 el Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Diego García-Sayán y otros miembros visitaron –por primera vez en la historia de la práctica judicial de la Corte IDH- *in situ* al territorio del Pueblo Kichwa de Sarayaku en plena amazonía ecuatoriana, tomando todo tipo de testimonios con valor probatorio para resolver la causa (sentencia del 27 de junio de 2012 -Fondo y Reparaciones-, párrs.18/21 y 49/50).

⁶ Ver en Informe citado: “La titulación de tierras por las provincias, párrs.28 (p.8).

⁷ Ver en Informe citado: “Condiciones sociales y económicas”, “salud”, párr.71 (p.15).

“Comunidad Toba (Qom) Potae Napocna Navagoh (La Primavera):... buscan solución de demandas territoriales y denuncian desalojo violento y muerte ocurrida en noviembre de 2010. Buscan mesa de diálogo con Formosa;... describe demandas territoriales, y denuncia criminalización de miembros de la comunidad por sucesos de noviembre de 2010, y falta de reconocimiento de su líder”.⁸

Como el Informe del Relator Anaya no precisa circunstancias clave de lo que llama “sucesos de noviembre de 2010”, concomitantes y posteriores, a continuación se trata de complementarlo con datos mínimos sobre su enorme gravedad. Ante todo, con motivo de la represión policial contra la protesta llevada a cabo por la comunidad *Potae Napocna Navagoh* (La Primavera) por el conflicto territorial de marras, en 23 de noviembre de 2011, perdió la vida un integrante de la misma, **el qom Roberto López**.⁹

Ese contexto de brutal represión por parte del estado provincial fue denunciado inmediatamente por ésta con el patrocinio del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) y de la Defensoría General de la Nación ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Con cierta celeridad, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con fecha 21 de abril de 2011, emite la Medida Cautelar 404-10. Por ella se solicita al gobierno de Argentina que:

“Adopte las medidas necesarias para garantizar la vida y la integridad física de los miembros de la Comunidad Indígena Qom Navagoh, “La Primavera”, contra posibles amenazas, agresiones u hostigamientos por miembros de la Policía, de la Fuerza Pública, u otros Agentes Estatales, agregando que se proporcionen las medidas necesarias para el retorno de Félix Díaz y su familia, en condiciones de seguridad a la comunidad (ver punto 1, parte resolutive de la cautelar de la Comisión IDH).¹⁰

Por su parte, la propia comunidad indígena traslada su denuncia y protesta a miles de kilómetros del lugar de los graves episodios: al mismísimo centro porteño. Sin perjuicio que la propia comunidad afectada se ocupó de ir relatando los sucesos posteriores a aquellos graves episodios por medio de su propio “blog”,¹¹ se los puede reconstruir a través del relato del CELS en su presentación de *amicus curiae* en el caso judicial ante la Corte Suprema que motiva este informe:

“...en diciembre de 2010, algunos miembros de la comunidad trasladaron su protesta a la ciudad de Buenos Aires con el objetivo de ser recibidos por el gobierno nacional. El 9 de diciembre comenzaron una nueva forma de reclamo en la plazoleta ubicada en

⁸ Ver en Informe citado: “Información y alegaciones proporcionadas por representantes de pueblos, comunidades y organizaciones indígenas al Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas”, pp.24-25.

⁹ El 24/11/2011, también falleció Mario López, dirigente del pueblo Pilagá de colonia Alberdi (Formosa), atropellado por un móvil policial cuando aquél se dirigía hacia la comunidad La Primavera para solidarizarse por la represión del día anterior; su familia denuncia que no fue un accidente sino un atentado (ver: *Declaración de Furilofce* “Reparación Histórica y Derechos Humanos para los Pueblos Originarios”, del 21 de Octubre de 2012, Pueblo Nación Mapuche del Puel Mapu Río Negro-Neuquén-Chubut-Sta.Cruz, disponible en sitio web del Observatorio de Derecho Humanos de Pueblos Indígenas: www.odhpi.org).

¹⁰ Ver al respecto: <http://www.cels.org.ar/common/documentos/cidh.qom.cautelares.pdf>

¹¹ Ver: <http://comunidadlaprimavera.blogspot.com.ar/2011/04/ahora-el-gobierno-nacional-nos-quiere.html>
<http://comunidadlaprimavera.blogspot.com.ar/2011/04/orden-de-desalojo.html>
<http://comunidadlaprimavera.blogspot.com.ar/2011/05/cels-la-criminalizacion-de-la-protesta.html>
<http://comunidadlaprimavera.blogspot.com.ar/2011/05/necesitamos-su-apoyo.html>

Avenida de Mayo y Avenida 9 de Julio. Cuando promediaban los cuatro meses de acampe y, ante la indiferencia del Gobierno Federal, los referentes de la comunidad decidieron redoblar sus medidas de acción directa iniciando una huelga de hambre y un corte parcial de la avenida 9 de julio. Pese a que estas nuevas medidas de protesta circulaban en los medios de comunicación y que varios organismos de derechos humanos efectuaron comunicaciones a distintos funcionarios de gobierno, el sábado 30 de abril amaneció con el acampe rodeado por más de cincuenta efectivos de la policía federal que venían a cumplir una orden de identificación de los manifestantes y a desalojar la avenida, a raíz de una denuncia realizada por el propio gobierno nacional ante la Justicia Contravencional de la Ciudad de Buenos Aires. La amenaza de atravesar otro violento desalojo, ahora por parte de la policía federal y de la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, y ante la incredulidad de la reacción del gobierno nacional que, en lugar de abrir un espacio de diálogo para encauzar el reclamo, enviaba a las fuerzas de seguridad en un actitud amenazante, motivó la decisión de levantar el corte en la avenida y continuar la medida de fuerza en la plazoleta...”.

Seguramente, la convocatoria a audiencia pública en el presente caso, se potencia con esta forzada visibilización de las protestas ciudadinas de la mencionada comunidad indígena desde fines de 2010 y parte de 2011. Finalmente, el miércoles 7 de marzo de 2012, miembros de esa comunidad indígena vuelven a la ciudad de Buenos Aires, esta vez, convocados como parte por la propia Corte Federal.

- III -

Para ir adentrándonos en la audiencia pública antedicha, desarrollada en esa ocasión en el 4to. piso del edificio de Tribunales porteño, ni bien se ingresa al recinto, no deja de llamar la atención el crucifijo que se yergue por detrás y por arriba de la balaustrada donde se asentarán los jueces de la Corte.

Recuérdese que en el año 2003 una jueza federal hizo lugar al planteo realizado por la Asociación por los Derechos Civiles (ADC) y ordenó retirar una Virgen del Rosario que estaba ubicada en la planta baja del Palacio de Tribunales;¹² y que en el año 2010 se generó una polémica a consecuencia del pedido de la Ministra Argibay solicitando se quiten los símbolos religiosos de la Sala de Audiencias.¹³

La significación simbólica de ello se pone de relieve en el presente caso, el cual implica a parte de un pueblo indígena, sujetos sometidos colonial y neocolonialmente bajo esos mismos símbolos religiosos.¹⁴

¹² Fallo de la Corte Suprema del 21 de noviembre de 2006, A. 277. XLI RECURSO DE HECHO Asociación por los Derechos Civiles y otros c/ Estado Nacional – Poder Judicial de la Nación.

¹³ Ver en dicho sentido http://www.diariojudicial.com/contenidos/2010/09/20/noticia_0008.html.

¹⁴ Podría traerse aquí lo dicho por el reconocido profesor portugués, Boaventura de Sousa Santos, quien llama “recolonización de la diferencia” a uno de los peligros para la democracia contemporánea, en su conferencia brindada en la Ciudad de Buenos Aires, el 4 de mayo de 2012 (para una reseña reflexiva acerca de dicha exposición, véase: BENEDETTI, Miguel Ángel, “ESCUCHANDO AL PROFESOR BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS: Ocho amenazas globales para la democracia constitucional”, disponible en pdf, desde 2012, en www.calp.org.ar + “Informaciones Publicaciones” + “Producciones Jurídicas” + “Derecho Constitucional”).

Entrando ya en la audiencia pública propiamente dicha, cabe señalar que por la Corte Federal estuvieron presentes seis de sus siete ministros.¹⁵

A lo largo de las dos horas que duró la audiencia (desde 10 hs. hasta poco más del medio día), hicieron uso de la palabra con tiempos previamente fijados: en primer lugar, la Dra. Zimerman en representación del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), aceptados en la causa como *amicus curiae*;¹⁶ el Defensor Oficial ante la Corte Suprema; la provincia de Formosa, representada por la Fiscal de Estado, el encargado del Instituto de Colonización y Tierras Fiscales y por el Ministro de Gobierno; el Rector de la Universidad Nacional de Formosa; un representante del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI); y recién sobre el final de la audiencia, el líder de la Comunidad toba, Félix Díaz; y, por último, el Sr. Cristino Sanabria¹⁷.

Algunos de los jueces de la Corte presentes realizaron un total de 41 preguntas: 9 al Defensor Oficial ante la Corte; 24 a la Provincia de Formosa, de las cuales 2 fueron dirigidas a la Fiscal de Estado, 9 al encargado del Instituto de Colonización y Tierras Fiscales, 13 al Ministro de Gobierno; 2 al Rector de la Universidad Nacional de Formosa; y 6 al Presidente del INAI). De esa cantidad de preguntas, los más activos fueron, respectivamente: Maqueda con 18 preguntas, Lorenzetti con 9, y Highton y Zaffaroni con 7 preguntas cada uno; Argibay y Petracchi no formularon pregunta alguna. Es importante señalar que ningún integrante de la Corte le realizó preguntas a la vibrante intervención del líder indígena Félix Díaz; tampoco al señor Cristino Sanabria.

Sobre los interrogantes planteados por los miembros del Alto Tribunal, la mayoría tenían una clara pretensión informativa, sólo diseccionados a los hechos de la causa (nada sobre los “sucesos de noviembre de 2010” ya recordados). Empero, alguna pregunta de los jueces tuvieron cierto carácter conciliatorio, a saber: el Presidente de la Corte, Dr. Lorenzetti, le preguntó al Ministro de Gobierno de la Provincia de Formosa si estaban trabajando en alguna base de solución respecto del conflicto suscitado; y luego, si había alguna propuesta concreta de parte de la

¹⁵ No estuvo presente en la cita el ministro Fayt. Por su parte, el ministro Petracchi se encontró presente en la audiencia hasta el momento de exposición por parte del rector de la Universidad Nacional de Formosa; luego se retiró de la sala de audiencias. Se hace notar que nada establece la Acordada n° 30/07 sobre el número de ministros que deben estar presentes para el desarrollo de las mismas.

¹⁶ La Corte lo aceptó en tal carácter con fecha 16 de febrero de 2012.

¹⁷ Cristino Sanabria junto a otras personas pertenecientes a la Comunidad La Primavera habían solicitado intervención en la causa como Amigos del Tribunal, empero la Corte -en 28 de febrero 2012- negó tal posibilidad por entender que “los intereses que tiene los presentantes en el resultado de la causa determina la improcedencia”. No obstante, le otorgó la posibilidad a exponer en la audiencia dado que invocaba una personería otorgada por Disposición N° 757/2010 de Inspección General de Personas Jurídicas de la Provincia de Formosa.

Provincia para solucionar el conflicto y cuáles serían las mismas. El representante provincial no dio respuesta satisfactoria al respecto.

Tal como se dijera (nota al pie nº 1), el llamamiento de la Corte a la audiencia no especificaba de qué tipo iba a ser, por ello mismo no queda claro en base a las preguntas recién recordadas el carácter en el que actuara la Corte: si sólo lo hizo para informarse de la situación o con el objetivo de conciliar a las partes o con ambos fines.

Por momentos, a partir del tenor de algunas preguntas formuladas por los ministros de la Corte, pudo parecerse que el excluyente asunto de la causa (los derechos territoriales indígenas) se convertía en un típico caso de derecho civil o de una controversia entre particulares, y no donde están en liza derechos colectivos de una comunidad indígena como titular de derechos diferenciados. Lo cierto es que –en algunos momentos- se insistió con cierta demasía sobre normas estatales infra-constitucionales que habían otorgado tierras, escrituras públicas, demarcaciones prediales, como si no se llegara a tener en cuenta la profunda dimensión espiritual que para los pueblos indígenas tienen sus tierras, territorios y recursos.

En cambio, esta fundamental dimensión quedó patentizada por la emotiva exposición oral que realizó Félix Díaz en nombre de la propia comunidad *qom*; tanto que –según entendemos- los escasos diez minutos que se le otorgara deberán ser tomados especialmente en cuenta a la hora de resolver.

Por su parte, según se escuchó allí por un representante de la provincia formoseña, esas tierras son “inigualables por la calidad con la que cuentan”. El rector de la Universidad Nacional de Formosa ante la pregunta de uno de los jueces de si el emprendimiento podría realizarse en otras tierras no dio respuesta alguna, aduciendo que la casa de estudios no tenía injerencia en la elección de las mismas. Como si una Institución pública no-estatal -dedicada a formar futuros profesionales en diferentes ramas de las ciencias- pudiera permitir que dicho cometido se cumpla avasallando los derechos indígenas involucrados, situación que contraría los principios y fines de cualquier casa de altos estudios, el respeto por la diversidad cultural.¹⁸

Frente a estas sensaciones y cosmovisión tan encontradas, la más completa presentación de las cuestiones de derecho implicadas fue la realizada por la abogada del CELS al invocar con toda precisión el contenido del artículo 75 inciso 17 de la Constitución Nacional, parte del Convenio 169 de la OIT y, en especial, de algunos precedentes de la jurisprudencia constante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la materia (para esto se valió de la visualización en *power point*). Sin embargo, llama la atención que a lo largo de toda la audiencia –incluida la elogiada

¹⁸ No es la primera vez que nos encontramos con estas paradojas, recordemos que la Universidad Nacional de La Plata mantiene un conflicto territorial con comunidades indígenas Mbya Guaraní, por tierras ubicadas en la Provincia de Misiones (conflicto en trámite ante el Juzgado Federal de Posadas).

presentación- se hubiera omitido cualquier referencia a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada en la 107ª sesión plenaria de la Asamblea General de la ONU, el 13 de septiembre de 2007, votada favorablemente por el delegado argentino junto a otros 142 votos afirmativos. En dicho instrumento, sus artículos 25 al 28 entre otros, hacen expresa mención a la cuestión territorial, los cuales “constituyen las normas mínimas para la supervivencia, la dignidad y el bienestar de los pueblos indígenas del mundo” (art.43, Declaración citada).¹⁹

Más allá de esta apreciación sobre las cuestiones estrictamente jurídicas, en la audiencia pública aquí reseñada también quedó bien reflejado el acoso diario, las intimidaciones y las diferentes formas de presión contra la comunidad indígena por parte de funcionarios provinciales para poder llevar a cabo su emprendimiento en las tierras ancestrales de la comunidad *qom* La Primavera. Y tanto o más importante que todo lo anterior, creemos que a partir de la intervención de Félix Díaz, representante indígena de la comunidad, quedó al descubierto la importancia irremplazable de escuchar de viva voz a los propios titulares de estos derechos colectivos, tan diferentes y diferenciados.

- IV -

Es de esperar que la audiencia pública celebrada por la Corte en el presente caso tenga algún impacto positivo para la Comunidad Indígena Toba La Primavera-*Navogoh* del pueblo *Qom* y arroje señales a favor de los postergados derechos de todos los pueblos indígenas enclavados en el país.

Clara señal en el sentido de que sólo a partir de un dialogo intercultural igualitario (lo que incluye a los integrantes del Poder Judicial) se podrá mejor comprender el especialísimo sustrato cultural que siempre subyace en las sistemáticas violaciones de derechos humanos que aquejan a los pueblos indígenas enclavados en el territorio argentino. En términos propositivos, una alternativa para sopesar a corto plazo sería que –sin perjuicio de la trascendencia de audiencias públicas ante la Corte en estos temas indígenas- se considerara la crucial posibilidad de apersonarse *in situ* a las comunidades indígenas que se encuentran en conflicto, siguiendo –como se dijo- el histórico y reciente ejemplo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el resonante “Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador” (ver Nota 5).

¹⁹ En la audiencia pública señalada en nota al pie nº4 también se silenció toda referencia a la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.

Clara señal también de que es hora de sentar un primer precedente robusto en relación a los incumplidos e incomprensidos derechos indígenas, fundamentalmente en relación a sus derechos territoriales ancestrales, desde la propia perspectiva de los pueblos indígenas. Y para ello, que se resuelva en consonancia con la más avanzada normativa en el ámbito internacional (en especial, a través de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas) y haciéndose eco - vía control de convencionalidad- de la muy elogiada jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre los derechos en cuestión.

Al momento de esta publicación -mediados de diciembre de 2012, a nueve meses de la reseñada audiencia pública- aún se espera una decisión definitiva...