

**CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA DE LA COMISIÓN
INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS ANTE LA
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
"COMUNIDAD INDÍGENA YAKYE AXA DEL PUEBLO ENXET
LENGUA" CONTRA LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY.**

CASO 12.313

0030444

OSCAR A. MARTINEZ PEREZ, Agente designado por el Estado de la República del Paraguay, en adelante el Estado de Paraguay o el Estado, en nombre y representación del mismo, conforme con los instrumentos habilitantes oportunamente presentados ante esa Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos, en adelante la Honorable Corte o la Corte, y, cumpliendo expresas instrucciones recibidas de mi mandante, en tiempo y forma, presento el escrito de contestación de la demanda promovida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en adelante la Honorable Comisión o CIDH, con relación a la denuncia promovida por la Comunidad YAKYE AXA del Pueblo ENXET-LENGUA, a través de sus representantes convencionales, las organizaciones no gubernamentales Tierraviva y el Centro para la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), en adelante los representantes de las supuestas víctimas o los representantes:

I. ANTECEDENTES.

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha presentado ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos una demanda contra la República de Paraguay conforme con lo dispuesto en el Art. 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en adelante "la Convención" o la "Convención Americana".

2. La demanda se refiere a que el Estado de Paraguay "...no ha garantizado el derecho de propiedad ancestral de la Comunidad Indígena YAKYE AXA del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros (en adelante la Comunidad Indígena, o los Yakye Axa, o la Comunidad. Desde 1993 se encuentra en tramitación la solicitud de reivindicación territorial de la Comunidad sin que se haya resuelto satisfactoriamente. Lo anterior ha significado la imposibilidad de la Comunidad y sus miembros de acceder a la propiedad y posesión de su territorio y ha implicado mantenerla en un estado de

vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenazan en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y la integridad de la misma...¹.

3. Con fecha 24 de octubre de 2002 la Comisión aprobó el Informe de Fondo N° 67/02 sobre el caso de la presente demanda, el que fue elaborado en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 50 de la Convención Americana. El Informe N° 67/02 fue transmitido al Estado de Paraguay el 8 de noviembre de 2002, otorgándosele un plazo de dos meses para adoptar las recomendaciones que se juzgaron adecuadas. De conformidad con el Art. 33 del Reglamento de la Honorable Corte, la Comisión adjuntó como anexo a la presente demanda copia del Informe de Fondo N° 67/02, elaborado en cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 50 de la Convención Americana.

0000445

4. El Estado de Paraguay por nota de fecha 21 de mayo de 2003 ha informado a la Honorable Corte, a través de la Misión Diplomática en Costa Rica, la designación del Doctor Ramón Fogel, como Juez Ad Hoc, del Abogado Oscar A. Martínez Pérez, como Agente y del Encargado de Negocios del Paraguay en Costa Rica, Ministro Mario Sandoval como Agente Alterno, para que participen en la consideración del caso de la Comunidad Yakye Axa del Pueblo Enxet - Lengua.

5. Según Comunicación de fecha 26 de mayo de 2003, la Corte Interamericana de derechos Humanos, acusó recibo de la comunicación efectuada por el Estado de Paraguay respecto a la designación del Juez ad hoc, el agente y el agente alterno.

6. En fecha 3 de junio de 2003 el Agente del Estado de Paraguay, solicitó prórroga para la contestación de la demanda, considerando el extenso material objeto del estudio.

7. En fecha 5 de junio de 2003 la Secretaría de la Corte comunicó al Agente del Estado de Paraguay que el "...presidente de la Corte, Juez Antônio A. Cançado Trindade, ha instruido a esta Secretaría para comunicarle que ha decidido otorgar al Estado un plazo improrrogable hasta el 23 de julio de 2003 para que presente dicho escrito".-

¹ Escrito de demanda contra el Estado de Paraguay presentado por la CIDH

II. OBJETO DE LA DEMANDA.

8. De acuerdo a los términos de la demanda presentada por la Comisión, la misma tiene por objeto someter a la jurisdicción de la Honorable Corte las supuestas violaciones a los derechos humanos cometidas por el Estado de Paraguay en perjuicio de la Comunidad Indígena Yakye Axa y sus miembros, por la falta de garantía del derecho de la propiedad de la comunidad a su territorio ancestral (art. 21 de la Convención), por el incumplimiento de la obligación de garantizar el derecho a la vida (art. 4 de la Convención), por la violación del derecho a las garantías judiciales y protección judicial (Arts. 8 y 25 de la Convención), por el incumplimiento de la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno (art. 2 de la Convención) y de respetar los derechos (art. 1.1.).

0000446

9. Según la demanda, el Estado de Paraguay, a pesar de reconocer reiteradamente el derecho de la Comunidad Indígena Yakye Axa y sus miembros a su territorio ancestral, aún no otorga una solución definitiva al reclamo de la Comunidad iniciado ante la autoridades paraguayas en el año 1993, lo que ha significado mantener a la Comunidad en una situación de vulnerabilidad extrema por las condiciones de vida a las que están sometidos, que incluso ha significado la muerte de varios de sus miembros. Además, el Estado no ha cumplido con la obligación de reparar a las víctimas.

10. En consecuencia, la Comisión pretende que la Honorable Corte declare internacionalmente responsable al Estado de Paraguay por las violaciones a los derechos consagrados en los artículos 21, 8, 25, 4, 2 y 1 (1) de la Convención Americana. Asimismo, pretende se repare a las víctimas, de acuerdo a lo que oportunamente se expondrá en la presente demanda.

III. LA CONTESTACIÓN.

11. De conformidad con lo que determina el Art. 37 del Reglamento de esa Honorable Corte, en representación del Estado de Paraguay, presento el escrito de contestación de la demanda mencionada pidiendo desde ya que esa Honorable Corte desestime las pretensiones formuladas por las razones de hecho y de derecho que se expondrán, salvo en aquellas en que el Estado manifestare expresamente las condiciones de su allanamiento.

A) EL ESTADO HA CUMPLIDO CON SU OBLIGACION DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO Y EN CONSECUENCIA NO HA VIOLADO EN PERJUICIO DE LA COMUNIDAD YAKYE AXA EL ARTÍCULO 2 DE LA CONVENCIÓN.

0000441

12. El Estado de Paraguay rechaza la denuncia de que ha violado derechos humanos de la Comunidad Yakye Axa ni de ningún otro colectivo indígena en cuanto a la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno para garantizar los derechos de los pueblos indígenas del Paraguay, consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales en los cuales es Estado Parte.

13. Nunca como en esta etapa de la historia de la República se han reconocido y protegido tantos y tan variados aspectos de la vida de la ciudadanía en general y de las comunidades indígenas en particular. La elevación de sus derechos y garantías a rango constitucional, en la Constitución Nacional vigente (1992) –como ninguna otra anterior– es la más clara expresión del compromiso del Estado con la reivindicación de los derechos de los pueblos indígenas del Paraguay². En efecto, el Capítulo V de la Constitución de 1992 es producto de una amplia consulta efectuada a la representación indígena en la Convención Nacional Constituyente. Uno de los representantes de dicho colectivo, el Ciudadano, SEVERO FLORES, en nombre de los pueblos indígenas había reclamado su derecho a ser diferentes "... y, sabiamente el Art. 63 establece la garantía de preservar y desarrollar nuestra identidad étnica y la aplicación de normas consuetudinarias para la regulación de nuestra convivencia interna..."³

14. Esa consulta concluye con la incorporación de las normas constitucionales que servirán de base a las posteriores acciones del Estado de Paraguay, para incorporar al derecho positivo las nuevas disposiciones que consagrarán para los indígenas la materialización de su derecho a la diferencia y el mantenimiento de su cultura autóctona como base para su desarrollo.

² Constitución Nacional 1992. Capítulo V del Título II. Parte I.

³ (Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente 1992 "LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY CON SUS FUNDAMENTOS Investigación y recopilación de M. Plano de Egca).-

14. En ese mismo afán protectorio, el 19 de julio de 1993 se promulga la Ley N° 234 que ratifica el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que consagra derechos humanos fundamentales relacionados a tierras, formación profesional, artesanía e industrias rurales, seguridad social y salud, de los pueblos indígenas.

0000448

15. En este mismo contexto, el nuevo Estatuto Agrario, Ley N° 1.863, remite en su totalidad a dicho Convenio el tratamiento de la cuestión relacionada a tierras.

16. El "Estatuto de las Comunidades Indígenas" Ley N° 904/81 está en un proceso de actualización mediante la participación de los afectados, los pueblos indígenas, que fueron consultados y presentaron su propio proyecto, el cual conjuntamente con otros, están a la espera de su tratamiento por el Congreso de la Nación que asumió en el mes de julio de 2003. Cabe señalar que el Poder Ejecutivo había presentado un proyecto de ley que luego fue retirado por el mismo, a los efectos del tratamiento del proyecto presentado por los indígenas.

17. Están igualmente vigentes, otras disposiciones legales relacionadas a la población indígena como la Ley N° 1.372/88 y su modificación la Ley N° 43/89 que establecen el régimen para la regularización de los asentamientos indígenas; la Ley N° 856/96 "QUE CREA LA COMISIÓN NACIONAL PARA EL DECENIO INTERNACIONAL DE LAS POBLACIONES INDÍGENAS", Comisión que está conformada por un representante de la Cámara de Diputados, otro de la Cámara de Senadores, un representante del Ministerio de Educación y Cultura; dos representantes de las parcialidades indígenas designados por la ASOCIACIÓN DE PARCIALIDADES INDÍGENAS (API), un representante de las organizaciones no gubernamentales que estén estrechamente vinculados con el tratamiento y la defensa de los asuntos indígenas en nuestro país y, el Presidente del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI). Esta comisión fue creada para promover la realización de los objetivos y metas dispuestos por las Naciones Unidas en fecha 21 de diciembre de 1993.

18. La Ley General de Educación N° 1.264/98 recoge en varios de sus artículos, "el derecho a ser diferentes" proclamado por los representantes indígenas y consagrado en la Constitución Nacional de 1992, cuando señala, por ejemplo "...Son fines del sistema

educativo nacional: "...a) el pleno desarrollo de la personalidad del educando en todas sus dimensiones, con el crecimiento armónico del desarrollo físico, la maduración afectiva, la integración social libre y activa,... d) el conocimiento, la preservación y el fomento de la herencia cultural, lingüística y espiritual de la comunidad nacional..." (artículo 09); o cuando dispone: "...La educación se ajustará básicamente a los siguientes principios: a) el afianzamiento de la identidad cultural de las personas...e) ...el rechazo de todo tipo de discriminación..." (artículo 10); "...la educación para grupos étnicos estará orientada por los principios y fines generales de la educación establecidos en la presente ley..." (artículo 77) y el que dispone: "...la educación en los grupos étnicos tendrá como finalidad afianzar los procesos de identidad, e integración en la sociedad paraguaya, respetando sus valores culturales..."-.

0000449

19. En materia de documentos internacionales, el Paraguay participa de la "Convención Internacional relativa a los Congresos Indigenistas Interamericanos y al Instituto Indigenista Interamericano" (1° de noviembre de 1940).

20. La ley N° 1.286/98 que sanciona con fuerza de ley el "CODIGO PROCESAL PENAL" contiene un Capítulo Especial dedicado al procedimiento para los delitos relacionados con los pueblos indígenas, garantizando el derecho consuetudinario de los pueblos indígenas en armonía con la Constitución Nacional, habiéndose introducido importantes innovaciones el procedimiento para los delitos relacionados con los pueblos indígenas. Se ha considerado que después de la Constitución 1992 la reforma del Sistema Judicial no puede quedar ajena a la realidad indígena si se pretende aportar algo positivo a la construcción de una sociedad auténticamente democrática en la que la unidad no niegue la diversidad necesaria, para que cada persona legítimamente pueda alcanzar el pleno desarrollo de sus potencialidades humanas⁴.

21. El Estado de Paraguay ha comprendido siempre que la protección de los derechos indígenas debe comenzar por una legislación adecuada a sus aspiraciones de pueblos libres, sometidos únicamente por la Constitución y la ley para lograr el "desarrollo con identidad" al que tienen derecho en realidad, todos los pueblos del mundo. Por ello en esta nueva etapa histórica están siendo dirigidos los esfuerzos hacia la adecuación legislativa de

⁴ INECIP. Exposición de Motivos del Anteproyecto de Código Procesal Penal para la República del Paraguay. Pág. 57/58. Item.196/197.

parámetros participativos y democráticos que reformulen los objetivos nacionales hacia metas de desarrollo integral de la ciudadanía en general y de los colectivos específicos, como es el caso de los pueblos indígenas, en particular. Cabe señalar que conforme con el artículo 140 de la Constitución Nacional el Paraguay es un país pluricultural y bilingüe.

0000450

22. La Honorable Corte, habrá de comprender que en materia de políticas públicas, no es factible la transformación requerida en días, meses o -a veces- años, porque se trata de un proceso que debe revertir cuestiones de hecho y de derecho consolidadas a través del tiempo. Tal es el caso concreto de los Yakye Axa que reclaman la propiedad de un inmueble, sin otro título que un informe antropológico, que, aunque muy atendible, colisiona con un título de propiedad del inmueble que ha estado inscripto y ha sufrido la tradición de propietario en propietario desde hace mucho tiempo. Pero de esta situación nos ocuparemos más adelante.

23. En materia Institucional, el Estado de Paraguay cuenta desde el año 1981 con una institución encargada de poner en práctica las políticas indigenistas, la cual fue creada por Ley N° 904/81, denominado "INSTITUTO PARAGUAYO DEL INDÍGENA" (INDI), cuyos antecedentes ameritan el consenso actual de la población indígena, de las organizaciones no gubernamentales (ONGs) y del resto de la comunidad nacional, y el reconocimiento de que está cumpliendo, en la medida de su capacidad financiera, con las funciones que le asigna la mencionada Ley. Además, la Constitución Nacional, que consagra la descentralización como eje principal del desarrollo nacional, dispone las previsiones fundamentales respecto a la tarea que compete a las 17 Gobernaciones, cada una de las cuales cuenta con un componente indígena en sus respectivos presupuestos, a excepción del Departamento de Paraguari. Generalmente estas gobernaciones para atender tales requerimientos, cuentan con responsables indígenas de la zona.-

24. Otras disposiciones complementarias vigentes son las que disponen que "...además de la atención médica gratuita que se presta a los indígenas, se les exonera del pago de los estudios y otros procedimientos realizados en el hospital nacional de Itauguá Guazú..." (Resolución S.G. N°242/91 del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social). Según Circular N° 1 de fecha 24 de febrero de 1.994, "El Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social,

exhorta a los Directores de Regiones Sanitarias, hospitales, Centros y Puestos de Salud, a seguir brindando una atención sanitaria integral deferente y gratuita a los miembros de las distintas parcialidades indígenas del país, respetando en todo momento sus costumbres, tradiciones, creencias y su propia identidad étnica, conforme al espíritu de la Constitución Nacional (Capítulo V "De los Pueblos indígenas"), y a la actual política Sanitaria del Gobierno Nacional.

0000451

25. El Ministerio Público por Resolución N°185/98 ha creado la Dirección de Indigenismo de la Fiscalía General del Estado. Este organismo independiente, que representa a la sociedad ante los órganos jurisdiccionales del Estado, con autonomía funcional y administrativa, ha incorporado esta institución a aquellas que tienen por misión poner en práctica los derechos étnicos y particularmente, los de los pueblos indígenas, conforme la constitución y las leyes. "El considerando del instrumento mencionado señala que "...el Ministerio Público cuenta dentro de su estructura con un área especializada en la defensa de los derechos étnicos esbozando objetivos para dicha protección y que comprenden básicamente la organización de mecanismos adecuados que aseguren el control del cumplimiento de los derechos y garantías, promoviendo las acciones necesarias para su vigencia. Está comprendida también como una instancia de investigación, apoyo y coordinación especializada a los efectos de colaborar con la correcta intervención de los órganos del Ministerio Público en la defensa de los Derechos Étnicos..."-.

26. Es importante señalar porque hace a la función del Ministerio Público, que el órgano creado por la Constitución vigente, es enteramente diferente de aquellos creados por constituciones anteriores, porque este "...es un órgano constitucional extrapoderes del estado, de carácter permanente, complejo aunque no colegiado, de forma abierta, con autonomía funcional y técnica y con personalidad jurídica de derecho público, que representa a la sociedad ante los órganos jurisdiccionales del estado, con la función substancial de promover la acción penal pública en general, velar por el respeto de los derechos y garantías constitucionales y de recabar información de los funcionarios públicos para el mejor cumplimiento de sus funciones." (Dr. Evelio Fernández Arévalos. Obra "Órganos constitucionales del Estado", Pág. 474 INTERCONTINENTAL EDITORA. ASUNCIÓN. 2003).-

27. Lo que se afirma con racional firmeza, es que el Estado de Paraguay, lejos de vulnerar derechos humanos, los consagra y los protege mediante mecanismos adecuados e instituciones oficiales que hacen evidente que la cuestión indígena ocupa un lugar de privilegio en la estructura legal e institucional de la República, lo cual evidencia que el primer instrumento protectorio de los derechos humanos de tales colectivos, están reconocidos y en ejecución en toda la República, por lo que se rechaza la afirmación de que tales derechos son violados y así espera que lo reconozca esa Honorable Corte.

0000452

28. Pero es probable que esa Honorable Corte, no quede satisfecha con la voluntad política demostrada por el Estado de Paraguay, al incorporar a la legislación y a las políticas activas, las disposiciones mencionadas ut supra. Es probable además que se señale que dicha voluntad política de reparación histórica de los derechos de propiedad de los pueblos indígenas requiere de acciones concretas por parte del Estado, para la reivindicación de tales derechos.

29. En ese orden de cosas, el Estado de Paraguay, ha otorgado títulos de propiedad a más de 300 comunidades indígenas. Según el Segundo Censo Indígena, que se adjunta como anexo, realizado en el año 2002, de 394 comunidades censadas, solo 91 carecen de tierra propia lo que señala el grado de acatamiento del Estado de Paraguay de las disposiciones constitucionales, las del Convenio 169, la Convención Americana de Derechos Humanos - de cuyo incumplimiento, paradójicamente, hoy se le acusa- y todas las demás disposiciones vigentes en la República.

30. Más recientemente aún, los Totobiegosode - Ayoreo en el norte del Chaco Paraguayo han recibido títulos de propiedad para integrantes de esta comunidad, en extensión de 40.000 hectáreas, para preservar el territorio de un grupo silvícola perteneciente a dicha comunidad. Esto demuestra que el sistema de protección de los derechos indígenas tal como está establecido en la legislación vigente es perfectamente compatible con la Convención, y otros instrumentos internacionales de derechos humanos, y en particular con el Convenio 169. Además demuestra que siempre que haya consenso entre indígenas, propietarios y Estado, es perfectamente posible la solución de los problemas de falta de acceso a la propiedad comunitaria de la tierra. Como prueba, se adjunta a esta contestación copia autenticada del título de propiedad otorgado por ante la Escribanía Mayor de Gobierno a favor de la citada

comunidad indígena y copia del artículo periodístico publicado en el Diario ULTIMA HORA, de fecha 5 de julio de 2003, donde se constata que el Estado, por medio del INDI, ha realizado un acto solemne de entrega de títulos de propiedad a los líderes Ayoreo Totobiegosode en el Dpto. de Alto Paraguay (Chaco Paraguayo). Igualmente el GRUPO DE APOYO A LOS TOTOBIEGOSODE (GAT). En el mencionado acto ha participado además un representante de la AGENCIA ESPAÑOLA DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL (AECI).

0000453

31. Lo que con esto se quiere significar es que el sistema legal protectorio de los derechos indígenas en materia de sus tierras ancestrales, es eficaz dando respuesta favorables a las solicitudes, siempre que no existen derechos igualmente protegidos por la Constitución, los tratados internacionales y las leyes vigentes, en materia del derecho a la propiedad privada de adquirentes de buena fe que dan a la tierra el uso adecuado y la explotación racional.

32. En el caso de los Yakyé Axa no se han dado estas condiciones por la intransigencia de la representación legal de los mismos, para buscar soluciones alternativas en el marco del Convenio 169 de la OIT y, fundamentalmente porque los inmuebles reivindicados pertenecen a propietarios privados que igualmente son protegidos por la Constitución y la Convención Americana.

33. El Estado de Paraguay en la segunda mitad del Siglo XX -y se incrementa notablemente desde 1989- inicia un proceso de reparación histórica de siglos de negación de derechos del indígena que se inicia con la conquista, como bien se expone en la obra "LA LUCHA POR LA TIERRA EN EL PARAGUAY", de Carlos Pastore, que consta en el Anexo Tomo III y que se publica en el año 1972, por lo que cabe concluir que los pueblos indígenas adquieren un conjunto de derechos como parte del reconocimiento del Estado de Paraguay, a partir de esta obra, que va en aumento hasta llegar a la Constitución de 1992, y las leyes posteriores que son perfectibles, pero, que constituyen un notorio avance con respecto a la época en el que el mencionado libro, fue concebido y publicado.

34. Casi 500 años de exclusión de los pueblos indígenas, quieren los peticionarios, con esta demanda, "echar sobre los hombros" del Estado cuando justamente se está consolidando un proceso -con claras y concretas señales- de reconocimiento de tales derechos.-

0000454

35. En efecto, no solo con leyes y disposiciones constitucionales el Estado de Paraguay trata -pese a la decaída economía que afecta no solo al país sino a todos aquellos que eufemísticamente fueron denominados "en vías de desarrollo"- de recomponer el conjunto de la administración del Estado en beneficio de estas comunidades, que, hoy encuentran en las entidades públicas un referente importante para el reclamo de sus derechos y la reparación de hechos y circunstancias de vida a los que generalmente se llega cuando las épocas de crisis afecta a los países, principalmente de este continente.

36. Hoy el Estado es la última esperanza de los sectores pobres de la sociedad y grupos vulnerables como los pueblos indígenas. Un Estado que cada vez se ve más debilitado por los ingentes compromisos económico-financieros que impone la "globalización", pese a lo cual, la comunidad internacional reconoce el esfuerzo del Estado de Paraguay para reordenar sus estructuras legales e institucionales a los fundamentos de los derechos humanos.

37. Desde el advenimiento de la democracia como alternativa de convivencia social y política, en 1989, el Paraguay no conoce de pausas en la adopción de todo tipo de políticas de promoción y protección de derechos humanos. Pero este es un proceso, y, como tal, si bien se han producido significativos avances, todavía existe bastante por hacer, y así lo comprende el Estado de Paraguay, por lo que el proceso no debe tomarse por concluido, por el contrario, debe entenderse como una etapa que será superada con nuevos reconocimientos en esa materia.-

38. El Estado de Paraguay reconoce que estos derechos humanos fundamentales, han sido consagrados por instrumentos internacionales, y en especial por la Declaración Universal de los Derechos Humanos que, como lo advierte FELIX LAVIÑA, "...trata de establecer verdaderos modelos de conducta internacional que intenta hacerse efectiva en medio de la turbulencia de los hechos internacionales que muchas veces hace difícil una aplicación ideal, y que exige de los hombre y de los gobiernos un esfuerzo en la ponderación y en el equilibrio, especialmente en un tema como el de los derechos humanos, cuya protección en definitiva debe

interesar tanto a gobernados como a gobernantes, pues se han instituido en beneficio de los hombres⁵.

39. El Estado de Paraguay tiene sumo interés en que el caso YAKYE AXA se dilucide ante esa Honorable Corte, porque considera que el acto jurisdiccional que se dictará, habrá de sentar un precedente que será de interés para todos los países componentes de la comunidad americana, dado que de prosperar la pretensión de la ONG TIERRAVIVA y la denominada CEJIL, habrá de sentarse un precedente sumamente negativo, al señalar que el Estado de Paraguay ha violado el artículo 2 de la Convención por no adoptar disposiciones de carácter interno para garantizar los derechos humanos de los pueblos indígenas, lo cual está desvirtuado y fundamentado suficientemente con los antecedentes presentados por la defensa en esta sección.

0000455

40. En consecuencia, el Estado solicita que la Honorable Corte declare que el Estado de Paraguay ha cumplido con su obligación de adoptar disposiciones de carácter interno para garantizar los derechos humanos y en particular los derechos de los pueblos indígenas, y por ende no ha violado la disposición contenida en el artículo 2 de la Convención.

B) EL ESTADO NO HA VIOLADO EL DERECHO A LA PROPIEDAD COMUNITARIA DE LOS YAKYE AXA CONSAGRADO EN LA LEGISLACION INTERNA, PERO RECONOCE QUE POR CIRCUNSTANCIAS DE HECHO Y DE DERECHO NO HA PODIDO SATISFACER ESE DERECHO HASTA LA FECHA.

41. La Comisión somete a la jurisdicción de la Honorable Corte el juzgamiento de lo que denomina "...violación por el Estado paraguayo en perjuicio de la Comunidad Indígena YAKYE AXA y sus miembros, por la falta de garantía del derecho de propiedad de la comunidad a su territorio ancestral...". El Estado de Paraguay rechaza tal extremo y fundamenta que por el contrario ha garantizado a la Comunidad el acceso a todos los medios legales disponibles para ejercer tal derecho, cuestión que se halla debidamente acreditado en la tramitación de la denuncia ante la CIDH, y si tal derecho no se ha podido satisfacer hasta la fecha se

⁵ FELIX LAVIGNA. SISTEMAS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. Ed. DEPALMA - BUENOS AIRES. 1987

debe a situaciones de hecho y de derecho que no han podido ser resueltas en sede interna, sin que ello represente una obstrucción o denegación de derechos, tal como se fundamentará a continuación. 0000543

42. La comunidad Indígena YAKYE AXA del Pueblo Enxet Lengua, está conformada actualmente por 47 familias —como bien lo señala el escrito de denuncia ante la Comisión efectuada por la comunidad. Parte de dicha comunidad⁶ se encuentra ubicada desde hace tres años aproximadamente, en la ruta que une Pozo Colorado a Concepción (frente a la Estancia Loma Verde) cuyo casco principal —donde se encuentran las mayores inversiones de los propietarios— reivindicán como parte de su territorio ancestral. 0000456

43. Cabe señalar que el Estado ha ofrecido soluciones de ubicación temporal, mientras se negociaba una solución de fondo, sin que ello fuera posible, dada la intransigencia de los representantes legales de los indígenas y la insistencia de los mismos en ubicarse en las afueras de la estancia, a la vera del camino público, ubicación en la que se mantienen como una medida de presión, a costa del sacrificio de sus integrantes, por lo cual las organizaciones gubernamentales, a pesar del esfuerzo y asistencia, no logran convencerlos de lograr una mejor forma de asistencia. En este punto el Estado ofrece como testigo al Presidente del Consejo del Instituto Paraguayo del Indígena (INDI), Coronel Oscar Centurión quien personalmente, en virtud de sus funciones, ha ofrecido a la comunidad afectada una propiedad de 25 mil has. ubicada a aproximadamente 10 kilómetros de la tierra colindante con la MISIÓN INGLESA, lugar donde está concentrado un importante grupo poblacional de Enxet-Lengua. Sin embargo, la comunidad asesorada por la ONG Tierraviva rechazó este ofrecimiento. Estas tierras pudieron haber significado la solución de los problemas presentados con dos comunidades de la misma etnia Enxet-Lengua, los Yakye Axa y los Sawhoyamaya.

44. Honorable Corte, la ubicación geográfica de los Enxet-Lengua comprende un territorio ancestral mucho más amplio que el que precisamente señalan como su lugar tradicional, es decir, la Estancia Loma Verde, por cuya causa hoy demandan al Estado.

45. Su carácter de pueblos nómadas hace que los mismos se trasladen constantemente de un lugar a otro, generalmente, por

⁶ Las otras familias que comunidad la Comunidad Yakye Axa siguen ubicadas en su lugar de origen denominado "El Estribo"

cuestiones que se suscitan entre familias, de ahí que los desprendimientos de determinado número de integrantes de estos pueblos indígenas, sean frecuentes.

46. Los mismos representantes de las supuestas víctimas en su escrito de solicitudes señalan que "su pauta de poblamiento se caracteriza por una amplia movilidad en el extenso territorio del que son originarios y por la flexibilidad de sus asentamientos, íntimamente ligados a factores sociales, políticos y económicos"⁷.

0000457

47. A esto hay que agregar que un sinnúmero de miembros de esta comunidad ha nacido en otros lugares que los señalados por la comunidad peticionante. Así por ejemplo, TOMAS GALEANO nacido el 3 de febrero de 1932 en la Estancia Maroma (Chaco) y ESTEBAN LOPEZ nacido en 26 de diciembre de 1960 en la Estancia Loma Porá (Chaco) y los demás integrantes de esta comunidad cuyos prontuarios se adjuntan con nota del Dpto. de Identificaciones que señala que corresponden a los números de cédula de las personas que se mencionan, han nacido y vivido en forma permanente en otros lugares del chaco, aunque siempre dentro del territorio chaqueño. Tal es así que el verdadero origen de estas personas es el lugar denominado MAKTHLAWAIYA o MISIÓN INGLESA que fuera fundada en el año 1907, constituyendo una fracción de aproximadamente 3.500 has.

45. Un requisito esencial para acceder a la propiedad comunitaria de la tierra es la obtención de la personería jurídica. El Poder Ejecutivo por Decreto N° 15.228 dictado en fecha 10 de diciembre de 2001⁸ otorgó dicha capacidad a los Yakye Axa, estableciéndose de esa forma el punto de partida desde el cual debe computarse la existencia jurídica de la comunidad como tal.

46. Si bien es cierto en fecha 15 de agosto de 1993 algunos miembros de la comunidad, que reconocen su origen en "El Estribo", donde manifiestan estar radicados, solicitan el reconocimiento de líderes a Esteban López Ramírez y Tomás Galeano Benítez. Dicho reconocimiento se produce por Resolución PC N° 334/96 del 18 de septiembre de 1996 por la cual el INDI dio

⁷ Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas presentado por los representantes de las supuestas víctimas. Pág. 10.

⁸ Decreto N° 15.228 de fecha 10 de diciembre de 2001 "POR EL CUAL SE RECONOCE LA PERSONERÍA JURÍDICA DE LA COMUNIDAD INDÍGENA "YAKYE AXA", perteneciente a la etnia ENXET LENGUA, ASENTADA EN EL DISTRITO DE POZO COLORADO DEPARTAMENTO DE PRESIDENTE HAYES"

curso a la solicitud de reconocimiento de líderes. No obstante ello, la capacidad para acceder a la tierra lo da el reconocimiento de la personería jurídica que se produce -para los reclamos que aquí se contestan- recién en diciembre de 2001. Todo ello consta entre los Anexos de la demanda ANEXO 15, Tomo 8.-

47. Es de hacer notar a esa Honorable Corte que la solicitud inicial de reconocimiento de líderes antes mencionada, no reunía los requisitos que establece el Art. 16 de la Ley N° 904/81 "ESTATUTO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS", porque ella la firman 51 (cincuenta y uno) personas que no justifican que en la nueva comunidad están reunidas las 20 (veinte) familias que requiere la ley para su conformación como "desprendimiento" de una comunidad a la que originalmente pertenecían.-

48. En efecto el citado artículo, dispone: "Los grupos indígenas desprendidos de sus comunidades, o dispersos, ya agrupados o que para el cumplimiento del objeto de esta ley deben agruparse, constituidos por un mínimo de veinte familias, deberán ser ubicados en tierra adecuadas a sus condiciones de vida".

49. A pesar de dicha circunstancia, la administración de la entidad estatal rectora de la política indigenista del Estado le ha otorgado el reconocimiento de líderes y más tarde ha recomendado el otorgamiento de la personería jurídica, lo cual, no significa otra cosa que la voluntad política de dar satisfacción a estas comunidades en sus peticiones a fin de dar cumplimiento a las disposiciones legales para el eficaz cumplimiento de los preceptos universales sobre protección de derechos humanos y en particular el derecho a la propiedad comunitaria de la tierra de los pueblos indígenas.

50. En consecuencia, no puede la representación de los YAKYE AXA afirmar como lo viene haciendo sistemáticamente -y lo que es mas grave, la Comisión se hace eco de ello- que las reclamaciones de dicha comunidad se produjeron desde hace 10 años, porque sencillamente la personería jurídica de la misma fue establecida recién en el año 2001. La personería jurídica que otorga el Decreto N° 15.228 de fecha 10 de diciembre de 2001, es la que da derecho a la comunidad a las reclamaciones que como pueblos indígenas les corresponde, considerando que la propiedad indígena prevista en la constitución y las leyes vigentes son de carácter comunitario y no individual. Estas gestiones administrativas descriptas, no hacen más que constatar que el Estado no ha obstruido ni interferido en el

0000458

proceso de reivindicación de derechos de la Comunidad Yakye Axa, muy por el contrario a través del INDI ha apoyado y facilitado este proceso, como se demostrará en la etapa procesal oportuna.

51. En efecto, el artículo 64 de la Constitución Nacional vigente dispone, en lo pertinente, "Los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad comunitaria de la tierra". Para acceder a este derecho constitucional tratándose de "propiedad comunitaria" como reza la Constitución, es imprescindible que la comunidad cuente con PERSONALIDAD JURÍDICA, independiente o diferente de la de sus miembros o integrantes. Recién entonces tienen derecho al acceso, no porque el Estado o quien fuere así lo quisiera, sino porque la ley y la naturaleza jurídica misma de la propiedad indígena, así lo exigen.

52. El artículo 20 de la Ley N° 904 "Estatuto de las Comunidades Indígenas", dispone: " Cuando una comunidad indígena, tuviera reconocida su personería jurídica, se le transferirán las tierras en forma gratuita e indivisa y libre de todo gravamen, debiendo inscribirse el título en el Registro Agrario, Registro General de la Propiedad y Registro Nacional de Comunidades indígenas. La escritura traslativa de dominio se hará conforme a las disposiciones del Art. 17 de esta ley".

53. Como bien lo señala la Abogada Esther Prieto, reconocida activista por la defensa de los derechos de los pueblos indígenas, en un comentario del artículo de la ley transcrito⁹, "...La ley menciona explícita y específicamente que el reconocimiento de la personalidad jurídica será necesario para la escritura de adjudicación de un inmueble. De esta distinción, bien estricta, se concluye que todas las demás gestiones de carácter legal podrán ser realizadas sin ella, bastando el reconocimiento comunitario de los líderes...". (las letras en negrilla son nuestras).-

54. Es decir, si en diciembre de 2001 reciben el reconocimiento de su personería jurídica, es a partir de dicha fecha que debe a empezar a entenderse como válidas las gestiones para acceder a la propiedad comunitaria de las tierras y no como lo repiten incansablemente los representantes legales de la comunidad, que pretenden hacer creer que el pedido fue formulado hace diez años

⁹ Esther Prieto. "ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL ESTATUTO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS" publicada con los auspicios del EQUIPO NACIONAL DE MISIONES - CONFERENCIA EPISCOPAL PARAGUAYA,

por los líderes de una comunidad que a esa fecha no contaban con personalidad jurídica, por causas no atribuidas al Estado.

55. La Comisión se hace eco inadvertidamente de esta petición, que se suma a la larga lista de inexactitudes planteadas en la reclamación de la representación legal de la Comunidad, sin atender a lo que dispone la legislación interna del Estado de Paraguay, vigente a la época en que ocurren los hechos, por lo que -una vez más- se evidencia una aprensión por encontrar contradicción entre la legislación interna del país y la norma internacional, que, una vez más se rechaza -la contradicción- por inexistente.

0300430

56. La legislación interna viene a constituirse en una consecuencia de lo que dispone la Convención, y en tal sentido, marca un momento desde el cual debe empezar a contarse el tiempo -para calificarlo de sencillo y breve- que los trámites tienen razón de ser, ese momento no es otro que el de la obtención de la PERSONERÍA JURÍDICA.

57. En el presente caso, la personería jurídica se obtiene el 10 de diciembre de 2001 y es el hito a partir del cual las gestiones de obtención de la tierra tiene que computarse, pues antes, no hay a quien transferir.

58. Para abundar aún más en esta consideración, seguimos diciendo con la mencionada comentarista de la ley 904/81 "ESTATUTO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS", que "... La ley 904/81 en su conjunto, es un reconocimiento legal de las comunidades indígenas, y que su propio título lo confirma cuando la denomina "Estatuto de la comunidades indígenas". Esta es una cuestión de fondo que no podemos perder de vista en todo momento en que nos ocupemos de esta ley. A partir de allí, la ley por sí misma, es el reconocimiento político y jurídico de la existencia de las comunidades indígenas, y que ellas son una realidad, más allá de la simple forma jurídica que ahora la ley les otorga. El objetivo del Estatuto es el de constituirse en un instrumento jurídico al servicio de las comunidades indígenas para que ellas actúen en defensa de sus intereses. Este espíritu ha estado en todo momento en el ánimo de los proyectistas, y aparentemente también en la intención de algunos parlamentarios..." -

59. Para discernir la cuestión planteada en este juicio, es decir, la transferencia de tierras privadas –ya que no se discute la calidad de dominio privado de las tierras reclamadas por la comunidad indígena- cabe señalar lo que dispone la misma Ley N° 904/81 en su Artículo 27 que dice "Cuando una comunidad indígena tuviese reconocida su personería jurídica –se reitera la necesidad de personería jurídica- el Estado le transferirá el inmueble expropiado en su beneficio." Previamente el Art. 26 dispone: "En los casos de expropiación, el procedimiento y la indemnización se ajustarán a lo dispuesto en la Constitución y las leyes, y para el pago de las indemnizaciones serán previstos los recursos necesarios en el Presupuesto General de la Nación."

0000461

60. Honorable Corte, está debidamente justificado que el Estado de Paraguay ha cumplido con sus obligaciones constitucionales y legales para garantizar y facilitar a la Comunidad Yakye Axa el acceso a los mecanismos administrativos en el proceso de reivindicación de sus derechos a la propiedad comunitaria de la tierra. El reconocimiento de líderes y el otorgamiento de personalidad jurídica por parte del Estado, constituyen las condiciones indispensables para que la Comunidad Yakye Axa discuta sus derechos en sede judicial y administrativa u otras instancias. En consecuencia, no se puede concluir que el Estado ha desconocido y muchos menos obstruido el derecho a la reclamación de la propiedad que la citada Comunidad considera como tierras ancestrales.

61. Por tanto, en este punto el Estado solicita a la Honorable Corte que tenga presente al momento de juzgar, las dificultades que han encontrado en sede interna las instituciones administrativas del Estado para responder efectivamente al reclamo de los Yakye Axa, teniendo en consideración la compleja situación presentada entre la colisión de derechos, entre los institutos del derecho a la propiedad privada y a la propiedad comunitaria de tierras indígenas, ambos amparados constitucionalmente y por las normas del derecho internacional de los derechos humanos.

62. Asimismo, señala a la Honorable Corte que el Estado está dispuesto a encontrar una solución al problema de acceso a la tierra comunitaria de los Yakye Axa en el marco de la Constitución, de la Convención Americana, de la Ley 234/93 (Convenio 169 OIT), agotando todos los medios internos a su alcance, como ser la negociación con los propietarios, la eventual solicitud de

expropiación o la ubicación en una tierra en la extensión y calidad necesarias para el desarrollo de sus actividades tradicionales, más aun teniendo en cuenta que dicha comunidad no tiene arraigo en un lugar determinado, tal como lo afirman sus propios representantes, sino que considera como su territorio una basta extensión del chaco paraguayo, lo que facilitará a las autoridades administrativas a encontrar una solución de fondo al tema.

0000462

C) EL ACCESO A LOS ORGANOS JURISDICCIONALES Y LAS ACCIONES EN SEDE JUDICIAL INTERNA DEMUESTRAN QUE EL ESTADO NO HA VIOLADO LAS DISPOSICIONES CONTENIDAS EN LOS ARTICULOS 8 Y 25 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA, EN PERJUICIO DE LA COMUNIDAD YAKYE AXA

63. De acuerdo con los antecedentes de la denuncia ante la Comisión, las acciones emprendidas por los apoderados de la comunidad Yakye Axa ante la justicia del Estado de Paraguay, han sido siempre inapropiadas, extemporáneas o decididamente negligentes. No se las puede calificar de otra manera por cuanto que para tratar de lograr el ingreso a la propiedad privada denominada "Estancia Loma Verde", los peticionantes, por ejemplo, recurren al recurso constitucional de la Acción de Amparo.-

64. Según las disposiciones de la legislación vigente, el Amparo como medida de urgencia, está reglado en cuanto al fondo y a la forma. La Constitución Nacional dispone en el Art. 134, en lo pertinente, lo siguiente: "...Toda persona que por un acto u omisión, manifiestamente ilegítimo, de una autoridad o de un particular, se considere lesionada gravemente, o en peligro inminente de serlo en derechos o garantías consagrados en esta Constitución o en la ley, y que debido a la urgencia del caso no pudiera remediarse por la vía ordinaria, puede promover amparo ante el magistrado competente. El procedimiento será breve, sumario, gratuito, y de acción popular para los casos previstos en la ley. El magistrado tendrá facultad para salvaguardar el derecho o garantía o para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida....El amparo no podrá promoverse en la tramitación de causas judiciales, ni contra actos de órganos judiciales, ni en el proceso de formación, sanción y promulgación de las leyes. La ley reglamentará el respectivo procedimiento. Las sentencias recaídas en el Amparo no causarán estado..." .-

65. Con el amparo promovido por los apoderados de la comunidad: 1°) se deja constancia de que los hoy Yakye Axa, no estaban en posesión y reconocían la propiedad de las fincas hoy denunciadas como de su propiedad ancestral en otras personas o empresas; 2°) La acción mencionada se efectúa a los efectos de que un juez disponga que el propietario del inmueble, permita el ingreso al mismo, a los indígenas apostados a la vera del camino, como bien lo señalan en el escrito que obra como antecedente de la demanda bajo el número 20, a fin de realizar actos de disposición de animales y frutos provenientes de dicho inmueble. Es decir la acción de amparo pretende que el Juez imponga al propietario una limitación al ejercicio de su derecho de propiedad sin sustento legal alguno.-

7700463

66. La acción, como era lógico esperar, fue rechazada en dos instancias por extemporánea. A esto responde la representación convencional de los indígenas -la Organización Tierraviva y los abogados que hoy los representan ante la Honorable Corte- con una ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD contra los fallos individualizados como S.D. N° 275 de fecha 17 de abril de 1997 dictada por el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Décimo Turno y contra el Acuerdo y Sentencia N° 30 de fecha 28 de mayo de 1997 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial Quinta Sala, que son los autos por los cuales se rechaza la Acción de Amparo promovida.-

67. La Sala Constitucional de la Excma. Corte Suprema de Justicia según Acuerdo y Sentencia N° 375 del 01 de julio de 1999, señaló en lo pertinente: "...La acción debe ser rechazada. Analizando la disposiciones contenida en el artículo 567 del Código Procesal Civil surge que la acción de amparo debe ser deducida dentro de los sesenta días hábiles computados a partir de la fecha en que el afectado tomó conocimiento del acto, omisión o amenaza ilegítima. En el caso de autos los magistrados, de conformidad con esta disposición legal, rechazaron la acción de amparo instaurada por la comunidad indígena. Advirtieron que la inacción de los afectados durante el tiempo establecido en la ley, no se compadece con el carácter urgente de la vía utilizada. En otras palabras, la inacción de los amparistas no hizo sino demostrar la falta de urgencia de su petición, requisito que, como es sabido, es determinante en la procedencia del amparo.

68. "...Para graficar aún más la falta de méritos de la reclamación por causa de la mala elección de la vía procesal elegida, diríamos que vienen a peticionar "de urgencia" después de 500 años, lo que debieron hacerlo dentro de los 60 días de ocurrir el hecho que motivara la acción de amparo. Los amparistas "sugieren" que hubo arbitrariedad..."-

69. "...Como bien señala el Fiscal General del Estado: "...las resoluciones recurridas se basan en la ley y no en la voluntad de los juzgadores ni en la de las partes..."... La arbitrariedad supone generalmente un apartamiento de las leyes, una solución contraria a la prevista inequívocamente en las mismas o su sustitución lisa y llana por el criterio caprichoso de los magistrados. Ninguna de estas circunstancias se verifica en autos... Cabe resaltar finalmente, que los accionantes tienen la posibilidad de recurrir a otras vías legales para discutir de forma amplia los derechos de propiedad o de posesión sobre las tierras que tradicionalmente hubieran ocupado (derecho cuya salvaguarda reclamaron por la vía del amparo) ya que el procedimiento del amparo (breve y sumario) no es idóneo para semejantes discusiones. De hecho ya existe un expediente administrativo en pleno trámite..." Pese a haber sido perdidosos, las costas del amparo fueron impuestas en el orden causado atendiendo el estado de indigencia en que vive la comunidad indígena constatado personalmente por el Juez en oportunidad de la inspección del lugar..." culmina la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del Estado de Paraguay.

0000464

70. La sentencia del Alto Tribunal Constitucional al rechazar la vía del amparo, igualmente da la orientación que deben seguir los apoderados de la comunidad para discutir la propiedad o posesión, o los derechos ancestrales invocados, y, ni aún así toman la iniciativa de ir al fondo de la cuestión, y se mantienen en la periferia solicitando posteriormente unas medidas cautelares (medida de no innovar y anotación de litis) cuyo escrito está glosado como anexo 23 de los antecedentes de la demanda y que en los párrafos pertinentes, dicen: "...La comunidad está constituida por un total de 57 familias, de las cuales más de la mitad se hallan asentadas en la franja de dominio de la ruta que une Pozo Colorado-Concepción en el Departamento de Presidente Hayes, frente a las tierras de la Estancia Loma Verde, y el resto en la Colonia El Estribo ubicada a la altura del Km.364 de la Ruta Transchaco..."

r
i

71. Esto no hace más que constatar que el asiento oficial de la comunidad peticionaria está en la Colonia El Estribo, de la cual, se desprendieron la mitad –según dice el escrito mencionado- para venir a apostarse en la ruta, reconociendo una vez más que el inmueble tiene dueño o propietario, por lo que –a esa altura del tiempo- solo pretendían el ingreso al mismo a fin de aprovecharse de la caza y pesca que podrían usufructuar.-

72. He ahí una incongruencia más en cuanto a las reclamaciones de entonces y la de ahora –protección del derecho de propiedad- lo que hace inconsistente la demanda que plantean ante esa Honorable Corte, pretendiendo convertirla en una instancia más en el proceso de reclamación que no supieron sustentar con los elementos que otorga la legislación interna del Estado de Paraguay.-

000465

73. Sigue expresando el escrito que se menciona que "...Esta acción –se refiere a las medidas cautelares que solicitan- es accesoria al proceso administrativo tramitado ante el IBR, en el cual, se ha efectuado la inspección ocular pertinente en fecha 27 de septiembre de 1996, con lo cual se demuestra que en esta instancia se está siguiendo los trámites correspondientes a esta reivindicación...".

74. Con dicho párrafo los representantes de las supuestas víctimas en esta demanda, señalan claramente que han dado trámite a la reivindicación de la tierra ante el organismo encargado de la administración de tales recursos, que es el INSTITUTO DE BIENESTAR RURAL. Es decir la petición en sede administrativa fue suficientemente diligenciada por lo que no cabe sino admitir que es esta otra prueba más del ejercicio de las garantías y protección en sede administrativa prevista en la legislación del Estado de Paraguay para la reivindicación de derechos o reclamaciones en materia de tierras.

75. Obviamente, el expediente administrativo debe culminar con la resolución del IBR que disponga el pedido de expropiación del inmueble o en su caso, la desestimación de dicha solicitud, en razón de determinarse la racionalidad de la explotación que se está dando del inmueble pretendido.-

76. Es precisamente lo segundo lo que ocurrió en este caso. Si se apela a una legislación como el Estatuto Agrario que toma en

consideración la adecuación de la finca pretendida a la productividad de la tierra, es lógico que se haya concluido que la Estancia Loma Verde no tiene condiciones de ser expropiada.

77. En tal caso hubiera sido más razonable discutir el derecho ancestral de la comunidad ante el órgano jurisdiccional a fin de determinar en un juicio ordinario, el mejor derecho pretendido. Así no se ha hecho, razón por la cual nos asiste la convicción de deducir que la legislación interna no ha sido agotada, o, en el mejor de los casos, ha sido mal utilizada, lo que invalida la pretensión de los representantes de las víctimas y de la Comisión, como demandante, de condenar al Estado de Paraguay por la falta de garantía judicial y protección judicial, de conformidad con los artículos 8 y 25 de la Convención.

0000466

78. Lo cierto es que las medidas cautelares solicitadas fueron suficientemente debatidas en sede judicial, habiendo obtenido los peticionantes, una sentencia favorable en primera Instancia, el A.I. N° 413 de fecha 26 de noviembre de 1997 dictado por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y Tutelar del Menor de la Circunscripción Judicial de Concepción. Esta resolución luego de la apelación formulada por los afectados fue revocada vía incidente de levantamiento de medidas cautelares, según A.I. N° 173 de fecha 27 de abril de 1998, por las consideraciones que se expresan en el mencionado auto interlocutorio, entre otras "...en las dos oportunidades en que el Juzgado efectuó inspección judicial de las res litis,...no ha podido observar asentamientos indígenas dentro del perímetro de los inmuebles afectados por las medidas cautelares, pero sí pudo notar unas pocas chozas muy precarias ubicadas en la franja de dominio de la Ruta Concepción -Pozo Colorado, cuyo número se incrementó considerablemente entre una inspección y otra...", con lo cual pareciera que el Juzgado quisiera dejar constancia de su extrañeza por el repentino incremento de personas en la zona, pero, que de cualquier manera indican claramente que los peticionarios van y vienen al lugar como una medida de presión para obtener lo solicitado. Tal vez las ONGs TIERRAVIVA y CEJIL pueda explicar con mejores argumentos ese traslado a la vera del camino frente a la estancia Loma Verde de los integrantes de la comunidad con asiento en EL ESTRIBO, y consecuentemente el motivo de esta manifestación formulada por el Juzgado en la sentencia.-

79. El Juzgado al dictar sentencia se hace eco de las propias manifestaciones de los peticionantes de las medidas cautelares, quienes invocan el artículo 3° de la Ley N° 43, que señala: " Esta ley considera asentamiento de comunidades a un área física conformada por un núcleo de casas, recursos naturales, cultivos plantaciones y su entorno ligados en lo posible a su tradición cultural, atribuyéndose una superficie mínima de 20 hectáreas por familia en la región oriental y de 100 en la región occidental".

0000467

80. Esta invocación del Juez de la causa en dicha oportunidad igualmente sirve en esta ocasión en que el Estado de Paraguay contesta la demanda promovida por la supuesta violación ya negada por anticipado. No había pues asentamiento dentro de la propiedad que reivindican, sino en el camino público, lo que constituye una invasión ilegítima de una vía de uso público, lo cual está penado por el nuevo Estatuto Agrario que dispone en el Art. 98 "DESESTIMACIÓN DEL PEDIDO DE EXPROPIACIÓN. Serán desestimados los expedientes de expropiación a favor de los invasores sobre inmuebles que sean objeto de invasión u ocupación ilegítima y que hayan tenido intervención judicial." En este caso la invasión se efectúa a un bien del dominio público del Estado como lo es el camino (Art. 1898 inciso e del Código Civil).

81. Lo que se quiere resaltar es que si la ley agraria dispone que las invasiones de hecho están penadas con la negativa de expropiación del inmueble privado, mas aún, cuando los antecedentes negativos se producen afectando un bien de uso público, como lo es el camino. La expropiación no puede darse sobre la base de una presión ilegítima basada en la usurpación de un derecho de la comunidad de usufructuar un bien público.-

82. Para el derecho interno y la justicia del Estado de Paraguay, los peticionarios no tenían la posesión ni la propiedad del inmueble que reivindican. No tenían ni siquiera el número mínimo de integrantes que requiere la ley para acceder y justificar una propiedad ancestral ante los derechos que la legislación nacional reconoce y protege en la propiedad privada, cuyos titulares, conforme los procedimientos administrativos y judiciales han defendido y obtenido protección jurisdiccional en el derecho interno.

83. Los peticionarios pretenden hacer valer una posesión históricamente reconocida, pero que jurídicamente estaba siendo

mal plantea en instancias administrativas internas, en perjuicio de la Comunidad Yakye Axa.

84. Sigue diciendo la sentencia aludida: "...Que interpretando ambas disposiciones legales, a la luz de las normas contenidos en los artículos 47, 64, 107, y 109 de la Constitución Nacional, debe concluirse que las medidas cautelares que autoriza la citada Ley N° 43/89, parte del supuesto que las comunidades se encuentran asentadas en los inmuebles a ser afectados. Los elementos de juicio aportados por ambas partes en sustento de sus respectivos derechos revelan que los indígenas hoy ubicados en la franja de dominio de la ruta, frente a la Estancia "Loma Verde", no sólo tienen un escaso tiempo de estar asentados en el lugar, sino que tampoco tienen acceso a dicho establecimiento. Los propietarios han destacado que los miembros de la comunidad indígena han pretendido el ingreso a esos inmuebles a través de un juicio de amparo, que fue desestimado, extremo que fue negado por el representante de la comunidad...". "...En estas condiciones no es posible afirmar que los inmuebles sobre los que las medidas cautelares recayeron constituyan una parte del asentamiento, en los términos que determinan el artículo 3° de la Ley N° 43/89..."

2270468

85. Sigue diciendo la sentencia, por cuya pertinencia se transcribe y obra entre los antecedentes glosados al tomo 8 Anexo 23 "...en cuanto al informe antropológico presentado al contestarse el presente incidente, no es suficiente para arribarse a una conclusión diferente a la precedentemente señalada, dadas las apreciables diferencias que existen con el trabajo del mismo autor en la obra cuya copia se encuentra agregada por cuerda separada a estos autos. Esa circunstancia, sobre cuyas causas alcances no cabe aquí profundizar dada la naturaleza incidental de la cuestión, resta valor probatorio al documento..."

86. Y, para concluir el considerando de la resolución que revoca las medidas cautelares, el Juzgado dice: "...por consiguiente, a criterio de este Juzgado no es posible mantener en vigencia las medidas cautelares decretadas en virtud del A.I. N° 413 de fecha 26 de noviembre de 1997, porque se estaría arbitraria e injustificadamente imposibilitando que los inmuebles sigan siendo explotados racionalmente por sus propietarios, circunstancia que en nada perjudica el asentamiento de la comunidad requirente de esas medidas. Es más, este Juzgado no puede dejar de mencionar que el número de ocupantes de la chozas precarias ubicadas frente a la

Estancia Loma Verde, se ha incrementado considerablemente durante la tramitación de este incidente, puesto que en la primera inspección judicial realizada, al sobrevolar la ruta Concepción- Pozo Colorado, frente al inmueble, no existían más de seis chozas, y en la segunda oportunidad, en el mismo cometido ya encontró más de veinte..." con lo cual culmina la fundamentación de la resolución que ordena el levantamiento de las medidas cautelares que pesaban sobre las fincas 15.180, 15.179, 15.181 y 759, todas del distrito del Chaco.-

0000469

87. Con las comprobaciones judiciales, mediante mecanismos probatorios y los medios idóneos previstos en la ley procesal, como la Inspección Judicial efectuada en el mencionado proceso, se ha dejado constancia de la manipulación de que fueron objeto estos indígenas a los efectos de obtener derechos, que, el Estado de Paraguay no niega, es más, los reconoce expresamente como se viene señalando en este escrito de contestación, pero ellos deben estar asentados sobre bases jurídicas y antecedentes de hecho y de derecho razonablemente fundados.

88. Lo que se quiere señalar en los párrafos anteriores, es que las mismas invocaciones y presentaciones formuladas por la representación de los hoy peticionantes ante las autoridades nacionales, llevan a conclusiones que los descalifican, sea por su falta de fundamentos, por su improcedencia, o por la extemporaneidad de las mismas.

89. En el escrito de expresión de agravios los apelantes, es decir, la representación de los hoy peticionantes, vuelven sobre los mismos argumentos que invocan en procedimientos especiales previstos en la legislación procesal, pero no parecen haber comprendido lo que ya la Corte Suprema de Justicia y el mismo juez les insinuara en fallos comentados ut supra: "...que tales invocaciones respecto a las previsiones constitucionales y convencionales, son para esgrimiras en un juicio ordinario y no en estos procedimientos administrativos y medidas cautelares que no resuelven el fondo de la cuestión, como lo es el mejor derecho que tengan o pudieran tener los indígenas en virtud de sus reivindicaciones ancestrales con relación a otro que tuviere o invocare derechos de propiedad conforme las disposiciones legales vigentes en la República...".

90. Respecto a la sugerencia del magistrado sobre el incremento de chozas o de personas en el lugar de la ruta o camino público donde han sido apostados los indígenas, los representantes legales no levantan cargos, y se limitan a decir que "...no estuvieron presentes en el diligenciamiento de la prueba de inspección judicial..." (palabras más palabras menos), con lo cual nuevamente dejan constancia de su negligencia puesto que habiendo sido notificados de la realización de la misma no concurrieron para estar presentes en el procedimiento judicial.

0000470

91. Esto último deja dudas sobre el interés y la diligencia de los representantes legales de la comunidad indígena afectada. Es a este respecto que la Cámara de Apelaciones señala en la resolución que confirma la sentencia apelada: "... el artículo 697 del Código Procesal Civil dispone la calidad provisoria de las medidas cautelares, por lo que ante cualquier modificación de las circunstancias o apreciaciones que generó el dictaminante de las mismas, ellas pueden ser canceladas o modificadas de acuerdo al nuevo requerimiento factual y jurídico. Luego, debemos entender que nos hallamos ante una figura que puede incurrir en rei judicata, por lo tanto la resolución cuestionada no adolece de tal defecto. ...Luego de un pormenorizado y exhaustivo análisis de las posiciones de autos debemos convenir en que el punto álgido del debate converge en el alcance del término "asentamiento" y, fundamentalmente cómo hace este concepto para proyectar jurídicamente sus efectos en el ámbito físico, así como la forma en que un grupo de indígenas se constituye en tal con la posibilidad de irradiar efectos jurídicos reclamables por la vía presente, en forma de medidas cautelares....para el establecimiento de la medida cautelar -nos enseña el Art. 693 del C.P.C. se debe acreditar "prima facie" la verosimilitud del derecho invocado. ...A partir del punto, corresponde cerciorarnos si los alrededores de la Estancia Loma Verde" que comprende el conjunto de los inmuebles pretendidos son han sido lugar de asiento de la etnia reclamante...Que nos abona la legítima convicción que el actual núcleo de viviendas existentes en el lugar ha sido construido ex profeso desde no hace mucho tiempo..." Ello lo acreditamos en nuestra calidad de permanentes transeúntes por el referido ramal caminero, lo que nos predisponer contra la validez de tal circunstancia para el efecto pretendido, sin que ello sea considerado como un elemento probatorio obtenido sin el concurso de las partes... Luego sin tal asentamiento debemos investigar en el pasado la situación fáctica de dicha etnia. Para tal efecto no podemos servirnos del criterio

expuesto por el reconocido Antropólogo CHASE SARDI, desde que conocemos su particular compromiso con el punto, pero fundamentalmente porque dicho Informe no fue obtenido con las solemnidades que se reclama para la validez de los elementos probatorios...".

0000471

92. El referido Auto Interlocutorio, en otro apartado que se transcribe casi in extenso porque hace relación directa con la reclamación ante esa Honorable Corte, señala lo siguiente: "...volviendo sobre el articulado de la Ley N° 43/89, su artículo 1.2 en forma tangente e imperativa impone que: "No se admitirá innovación de hecho y derecho en perjuicio de los asentamientos de las comunidades indígenas durante la tramitación de los expediente administrativos y judiciales...", lo que aparentemente dispone la automática imposición de las medidas restrictivas para lo que el poder jurisdiccional sería llamado solo para su dictamen sin la posibilidad de discernir el petitorio. Rechazamos rotundamente tal eventualidad que cercena nuestras más caras facultades y nos impone -como ya lo dijéramos antes- certificar la existencia de asentamiento indígenas que lo justifiquen..." Y le agregaríamos nosotros que el poder jurisdiccional atribuido a jueces y magistrados está justamente para interpretar la ley a la luz de los hechos que se plantean en las controversias entre partes, porque así lo dispone la Constitución Nacional cuyo artículo 248 dispone en lo pertinente "...Sólo él puede conocer y decir en actos de carácter contencioso..." Mal podrían jueces y magistrados, simplemente declarar derechos consagrados en la ley, por el simple hecho estar consagrados, máxime cuando hay oposición de parte en virtud de otros derechos de igual relevancia que los invocados en este caso por indígenas.-

93. Sigue diciendo la mencionada sentencia: " Que inicialmente la segunda parte del artículo 1.2 de la citada ley dispone que son asentamientos de las comunidades indígenas las que constaren en el Anexo Único, donde no se halla la de Loma Verde. A ello se agrega "...los asentamientos de hecho existentes actualmente fuera de la superficie prevista en el Anexo Único y en otras partes del territorio nacional..." Carece de la virtud requerida el núcleo establecido ad-hoc en el ramal caminero dicho, por lo que corresponde acceder a la certeza de que alguna vez, han morado en el lugar con el consiguiente peligro que ello encierra ya que no podemos retrotraer tal fenómeno sine die, pues con ello sentaríamos el peligroso antecedente de someter la mayor parte del

territorio nacional a la presa fácil para intereses que contravengan la propiedad privada. La Ley N° 1372 es del año 1988. En ese momento no existió para la misma el asentamiento de LOMA VERDE, por lo que dicho extremo de haberse verificado debió haber culminado oficialmente antes de ese año... Si se acogiese jurisdiccionalmente la posibilidad pretendida sería de muy fácil en adelante justificar la sesión de tierras al abonar la presencia en el lugar y en algún momento de un grupo determinado de nativos... En dicho marco conceptual no hesitamos reclamar mayor precisión cronológica en la prueba de la existencia de núcleos poblacionales que los mismos sean representativos y no meros desprendimientos de poca o mínima trascendencia, fundamentalmente a la hora de comprometer intereses de terceros en óptimas condiciones jurídicas y económicas..." La referida sentencia no tiene desperdicios y a ella nos remitimos en su totalidad ya que consta en el ya mencionado Anexo 23 como antecedente del caso.-

0000472

94. Es igualmente destacable que el fallo aludido invoca el Convenio 169 en cuanto dispone en su Artículo 8 y que nosotros lo transcribimos en lo pertinente y que dice "...Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos..." Es decir, está prevista la solución en el Convenio 169 también para el caso donde existe colisión entre derechos humanos igualmente reconocidos en la legislación interna como en los instrumentos internacionales, que, como en este caso, lo que se discute es el mejor derecho que pudiera adjudicarse entre dos intereses contrapuestos invocados. La labor de la justicia, justamente es la de determinar quien tiene mejor derecho.-

95. En cuanto a la libre utilización de la propiedad por parte del propietario del inmueble que invariablemente pretenden los representantes de la comunidad han planteado ante la Fiscalía General del Estado, con argumentos totalmente faltos de respaldo legal y alejados de la verdad de los hechos, una DENUNCIA POR DEFORESTACIÓN EN INMUEBLE REIVINDICADO POR COMUNIDAD INDÍGENA y PROPONER DILIGENCIAS (Tomo 8 Anexo 26).

96. Los representantes legales de dicha comunidad no han invocado una sola de las normas relativas a la Ley N°422 (De

forestación) ni ninguna otra de las tantas que se han dictado en nuestro país para protección de la flora y de la fauna silvestre. Simplemente han manifestado que los indígenas estaban "reivindicando" esas tierras por lo que pedían a la Fiscalía que impida el uso y usufructo de las mismas dentro de lo que la ley les faculta.

97. El informe del Funcionario de la Fiscalía, Sr. Gabriel Cáceres, quien fue acompañado en la oportunidad por la Abogada VILMA ACOSTA, Asistente Fiscal de la Dirección de Indigenismo y la abogada de TIERRAVIVA MIRTA PEREIRA según se deja constancia en el informe mencionado, señaló cuanto sigue: " Del Punto 1 arriba mencionado, pudimos observar que los supuestos desmontes no son tales, sino que limpiezas realizadas en cuatro puntos dentro de la propiedad cuyas dimensiones son de 30x60 metros y de las extracciones de rollos, solo se pudo observar algunos destronques de la especie Quebracho Colorado, totalizando unos doce (12), sumados entre los cuatro puntos mencionados, por lo que no se puede hablar de desmonte y tráfico de rollos debido a la ínfima porción de terreno desmontado que podrían ser incluso para realizar estanques de reservorio para agua muy comunes y necesarios para la región occidental del país". Sigue diciendo el informe: " Del punto 2 podemos acotar que de las informaciones brindadas por el Sr. Tomás Galeano Benítez, Cacique de la parcialidad, sobre el supuesto tráfico ilegal de productos forestales, no se pudieron haber realizado debido a que los desmontes son pequeños y no existen variedad de especies comerciales..." En síntesis culmina el informe diciendo que no hay daño al ecosistema por lo cabe concluir que se trata de nueva actuación falsa de los representantes de la comunidad, sin base legal y con absoluta falta de veracidad en el planteamiento -una vez más erróneo- formulado por Tierraviva. Se resalta el hecho de que la abogada MIRTA PEREIRA, activista de la ONG TIERRAVIVA ha acompañado en todo momento el procedimiento, el cual no fue objetado en su oportunidad por lo que ha quedado consentido. (Tomo 8 Anexo 26).-

98. Lo que mueve a la representación de los patrocinadores de la denuncia ante la Comisión, es el mal servicio que han prestado a la comunidad tanto en el asesoramiento como en la gestión judicial y administrativa de sus derechos. Lamentablemente, la Comisión no ha entrado a considerar las cuestiones de fondo de esta situación presentando una demanda ante esa H. Corte con los mismos

endebles argumentos. En efecto, la incuria de tales representantes legales llega a una franca negligencia, en la Acción de Inconstitucionalidad que plantean a fin de anular los fallos dictados en primera y segunda instancia antes mencionados - A.I. N° 173 del 27 de abril de 1998 del Juzgado en lo Civil del Primer Turno de Concepción y A.I. N° 78 del 9 de junio de 1998 del Tribunal de Apelaciones de la misma circunscripción judicial- a fin de anular o revertir los adversos fallos respecto a la cuestión de medidas cautelares, ya suficientemente analizados en primera y segunda instancia.-

0000474

99. La negligencia de la representación de la comunidad queda en evidencia por el A.I. N° 375 del 10 de abril de 200, dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia del Estado de Paraguay, por el cual "DECLARA la caducidad de la instancia..." en virtud de lo que dispone el Art. 172 del Código de Procedimientos Civiles que dice: "se operará la caducidad de la instancia en toda clase de juicios, cuando no se instase su curso dentro del plazo de seis meses..." (ver Anexo 23 del Tomo 8 de antecedentes remitidos a este agente).-

100. Es decir, como en todo el curso de los acontecimientos y actuaciones judiciales internos que culminan con este improcedente juicio internacional al Estado de Paraguay, la representación legal de la comunidad y los patrocinadores, las ONG TIERRAVIVA, no han aportado los mejores elementos jurídicos y la atención necesaria para lograr una solución interna en el caso de los YAKYE AXA, solución a la que sistemáticamente se han opuesto presentando exigencias desproporcionadas o abiertamente ajenas a las previsiones legales y evitando que los indígenas consultados en todo momento por los organismos del Estado, tomen las decisiones que mejor convienen a sus derechos, como se explicitará más adelante.-

101. En el derecho interno, la declaración de CADUCIDAD está identificada claramente como NEGLIGENCIA del o de los profesionales que han sido confiados para la defensa de los particulares que ocurren ante la justicia. En el derecho procesal civil paraguayo la caducidad de la instancia se fundamenta en la presunción de abandono de la instancia por la inactividad procesal, fundamentalmente, por quien tiene la obligación de impulsar el procedimiento, que es, indudablemente quien ha planteado la

acción. Si así no fuera, se estaría dando pié a la prolongación indefinida de los juicios.-

102. Un simple urgimiento podría haber interrumpido el plazo requerido por la ley o sea 6 meses desde el último acto procesal válido, demostrando con ello interés en la solución del caso. En este punto, según la sentencia de la Corte Suprema de Justicia se ha dejado transcurrir dicho plazo sin mostrar interés en la prosecución de la acción. Tal circunstancia, es decir, la declaración de caducidad, pronunciada en tercera instancia otorga la cualidad de cosa juzgada a la sentencia objeto de la acción.

0000475

103. En tal caso, conlleva la responsabilidad de los representantes por cuya negligencia se operó la caducidad, cuando ello tenga por consecuencia un perjuicio, como bien lo señala el Art. 177, comentado por el reconocido procesalista paraguayo Prof. Dr. HERNAN CASCO PAGANO ("CODIGO PROCESAL CIVIL. COMENTADO Y CONCORDADO, pag. 328/9 Tomo I) En consecuencia, sigue diciendo el mencionado autor, "...No será necesaria la existencia de dolo, es decir incumplimiento deliberado; basta que haya existido culpa o negligencia para que se produzca la responsabilidad que se regirá por las leyes generales consagradas en los Art. 1833, 1834, 1842, 1845 y ccdtes. Del Código Civil.". Es el Título VIII (de la responsabilidad civil) la que en su Capítulo I (de la responsabilidad por el hecho propio) dispone en su artículo 1833: " EL QUE COMETE UN ACTO ILÍCITO QUEDA OBLIGADO A RESARCIR EL DAÑO...".

104. Es así, quienes están obligados a resarcir a la comunidad por el daño que aquí reclaman, son los representantes convencionales que los representaron en el juicio que finalizó con la CADUCIDAD DE LA INSTANCIA, causando un perjuicio a los mismos, y que ahora, pretenden que el Estado de Paraguay cargue con una culpa que no tiene, y que por el contrario, si la tienen quienes ejercieron mal la mencionada representación.-

105. La representación de la comunidad indígena ha llevado el reclamo de los derechos reconocidos por el Estado a los pueblos indígenas, más bien por el efectismo político que con argumentos jurídicos y así lo siguen haciendo. El Estado sin embargo, no abandona la solución negociada sobre la base de la Constitución, la Convención, el Convenio 169 y otras disposiciones legales, y el

expreso consentimiento de la comunidad afectada. Esto se explicitará más adelante.-

106. Lo concluyente de esta parte de la exposición, es que la representación legal de la comunidad, que ha propiciado esta demanda ante la Honorable Corte, no ha sabido plantear y defender ante los órganos jurisdiccionales internos los legítimos derechos de los Yakye Axa. Mediante acciones sumarias que no resuelven el fondo de la cuestión, han pretendido prácticamente la confiscación de propiedades que según las normas del país están racionalmente explotadas, y, las sentencias dictadas en las tramitaciones judiciales, son lo suficientemente explícitas para señalar que tales procedimientos –los planteados por la representación legal- eran insuficientes para desapoderar a legítimos propietarios de sus bienes, propietarios que también gozan del derechos de propiedad como factor esencial del ejercicio de sus derechos humanos, a quienes no se puede desapoderar de sus pertenencias, salvo que una ley así lo determine, pues el poder administrador no puede determinar tal extrema circunstancia.

0000476

107. En este caso, los peticionarios ante la CIDH se reconocen como asentados en el lugar denominado "EL ESTRIBO", del que se han desplazado hacia el camino público frente de la estancia "LOMA VERDE", cuyo casco principal reclaman como propio. Los motivos que los haya impulsado a esa migración -sea que la motivación haya sido propia o inducida- no pueden autorizar a despojar a quienes han adquirido tierras y las están utilizando como la ley manda en pleno ejercicio de un derecho humano igualmente reconocido, como el derecho a la propiedad privada.-

108. Por otro lado, la circunstancia de que el pueblo Enxet – Lengua tenga como territorio ancestral una espacio geográfico histórico que pueden ser 200.000, 300.000 o más hectáreas, no significa que ello puede servir de base para una reclamación antojadiza como la que efectúan los peticionarios, pues entonces, llegaríamos al absurdo de que todo el país podría ser reivindicado por los pueblos indígenas, ya que son los primitivos habitantes de la extensión territorial que hoy se denomina Paraguay. Es decir, llevando el absurdo a un extremo, según lo quiere la representación legal de los peticionarios, una población indígena de unos 90.000 habitantes, estaría desplazando de sus propiedades al resto de la población.

109. Honorable Corte, en el caso de la Yakye Axa los inmuebles reclamados no son terrenos fiscales de propiedad del Estado o los municipios, sino que se tratan de inmuebles de dominio privados, que han sido reconocidas por instancias administrativas y legislativas como tierras "racionalmente explotados" conforme con la legislación interna.

110. Por ello la justicia, y el Congreso de la Nación han determinado que no era viable la expropiación ni las medidas cautelares solicitadas. Además debe tenerse en cuenta que los indígenas peticionarios, no están en posesión del inmueble —de ahí la diferencia con el caso AWAS TINGNI, que invocan como antecedente y que no corresponde a nuestro caso— sino instalados en el camino público.-

0000477

111. El abandono de la instancia por parte de la representación legal de la Comunidad, ha dejado sin posibilidad de resolución de una cuestión de sumo interés para el Estado, es decir, el mejor derecho que pudiera corresponder a quienes invocan un derecho de propiedad ancestral contra quienes tienen título y posesión y al mismo tiempo dan utilización económica a la tierra, como lo certificaron las autoridades correspondientes.

112. En tal sentido, cabe anticipar que la legislación agraria vigente en el país, toma en consideración el uso rentable de la tierra así como la productividad que de ella hace el propietario para determinar su expropiabilidad o no.-

113. Honorable Corte, la Constitución Nacional vigente así como todos los instrumentos internacionales, incluido la Convención Americana, protegen la propiedad privada.

114. A tal respecto, señala la Constitución Nacional: "Se garantiza la propiedad privada, cuyo contenido y límites serán establecidos por la ley, atendiendo a su función económica y social, a fin de hacerla accesible para todos. La propiedad privada es inviolable. Nadie puede ser privado de su propiedad sino en virtud de sentencia judicial, pero se admite la expropiación por causa de utilidad pública o de interés social, que será determinada en cada caso por ley. Esta garantizará el previo pago de una justa indemnización, establecida convencionalmente o por sentencia judicial, salvo los latifundios improductivos destinados a la reforma agraria, conforme el procedimiento para las expropiaciones a

1
N

establecerse por ley.". La norma exceptúa expresamente a los latifundios improductivos, por lo que cabe deducir que se ha tomado en consideración, precisamente la renta potencial de la tierra. Es más se ha tomado en consideración un aspecto fundamental del desarrollo nacional, es decir, la inversión pública y privada que colabore en el incremento de la producción nacional y consecuentemente el mejoramiento de las condiciones de vida de la población en general. Si así no fuera, como podría el Estado cumplir con los compromisos relacionados a sectores sociales como por ejemplo, los indígenas, para cuya atención se requieren ingentes recursos económicos para adquisición -precisamente- de tierras que como se lleva dicho, están exoneradas del pago de tributos y cuyo rendimiento podría no estar supeditado a explotación económica o rentabilidad como en el caso de los inmuebles rurales sujetos a la legislación agraria.-

0000478

115. En la Convención Nacional Constituyente que llevó a la aprobación de este artículo constitucional se ha dicho expresamente: "...estamos defendiendo todos los otros integrantes del concepto del derecho de propiedad que esta garantizado, por otra parte, ya desde 1789 en la declaración de los derechos del hombre, la previa y justa indemnización; y que está garantizado en el Artículo 17 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos cuando habla que: "...nadie puede ser despojado arbitrariamente de su propiedad privada en el concepto general de propiedad". Diario de Sesiones N° 20 (Ciudadano Convencional Bernardino Cano Radil). La utilización productiva racional de la propiedad privada está garantizada en la Constitución Vigente, y para determinar dicho extremo, el Estado, por medio de los órganos legislativos, jurisdiccionales y administrativos, tiene el *imperium* para tal determinación. El Congreso, para expropiar, la justicia para cuantificar el justo precio en caso de divergencia entre propietario y el Estado, y la administración, para verificar las condiciones de explotación del inmueble, según las normas previstas en el Estatuto Agrario.-

116. La garantía constitucional del derecho de propiedad da origen a la previsión legal prevista en el Art. 1964 del Código Civil, que dice: "Nadie puede ser privado del dominio o de alguna de sus facultades, sino por causa de utilidad pública o interés social definido por la ley, ni desposeído de su propiedad sin justa indemnización.". Estas disposiciones han sido tenido en consideración por las autoridades competentes, sea en sede judicial

o legislativa, al entender en el planteamiento formulado por los representantes legales de la Comunidad Yakye Axa.

117. Otro fundamento, que el Estado ha garantizado a la Comunidad Yakye Axa la protección judicial y las garantías judiciales está en la intervención de la Corte Suprema de Justicia en las actuaciones judiciales de un juzgador inferior, intervención que puede ser objetada, desde el punto de vista de la importancia que reviste respetar la independencia de los jueces, pero que en el contexto que fue dado, hace que ello sea una cuestión secundaria. En efecto, la intervención de la Corte Suprema de Justicia se dio en el marco de una solicitud de medidas cautelares planteada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en fecha 26 de septiembre de 2001. El máximo órgano judicial al dar curso a la solicitud antepuso los derechos de la comunidad Yakye Axa a las normas reglamentarias que rigen su funcionamiento, y ello debe ser valorado y reconocido por la Comisión, si es que aun no lo fue hecho.

0000479

118. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por nota 26 de septiembre de 2001, solicitó la adopción de medidas cautelares a favor de la Comunidad Indígena Yakye Axa; para evitar daños irreparables a la comunidad, que consisten en: 1. Suspender la ejecución de cualquier orden judicial o administrativa que implique el desalojo y/o el levantamiento de las viviendas de la Comunidad Indígena Yakye Axa y de sus miembros, hasta tanto los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos hayan examinado la presente petición y adoptado una decisión definitiva sobre el fondo del asunto. 2. Abstenerse de realizar cualquier otro acto o actuación que afecte el derecho a la propiedad y a la circulación y residencia de la Comunidad Indígena Yakye Axa y de su miembros. 3. Adoptar todas las medidas necesarias para asegurar la vida e integridad física, psíquica y moral de los miembros de la Comunidad Indígena Yakye Axa, teniendo presente los fundamentos y disposiciones del Decreto Presidencial N° 3789 de fecha 23 de junio de 1999.

119. Como consecuencia de las citadas medidas solicitadas por la CIDH, el Ministro de Relaciones Exteriores por nota de fecha 28 de septiembre de 2001 transmitió el pedido de la Comisión a la Corte Suprema de Justicia. El Ministro de la Corte Suprema de Justicia encargado de las cuestiones relativas a derechos humanos, Doctor Raúl Sapena Brugada, remitió un oficio al Juez Penal de

Liquidación y Sentencia comunicándole sobre la petición y solicitando al magistrado que remita los autos caratulados "Averiguación s/ invasión de inmueble ajeno, coacción grave y hurto en la Estancia Loma Verde – Chaco". El 8 de octubre de 2001, el Dr. Sapena mantuvo una reunión con los peticionarios del caso con el objeto de comunicar la adopción de las medidas solicitadas e intercambiar pareceres sobre las dificultades con relación al caso. Los peticionarios manifestaron que la rápida adopción de la medida así como el canal de comunicación abierto por la Corte Suprema de Justicia fortalecen al sistema interamericano de protección a los derechos humanos.

0000480

120. Estos hechos no hacen otra cosa que confirmar la disposición de las autoridades e instituciones del Estado de precautar el interés general, en este caso, los derechos de la comunidad indígena Yakye Axa, sin embargo, la CIDH solicita a la Corte Interamericana que condene al Estado por la supuesta violación de los derechos a la garantía judicial y protección judicial en perjuicio de dicha comunidad. En caso de esta solicitud sea resuelta favorablemente, no tendría a entender del Estado un sentido de justicia.

121. En consecuencia, y en este punto, el Estado solicita a la Honorable Corte, en base a las consideraciones de hecho y derecho y a las pruebas arrojadas, declare que el Estado no ha violado las garantías judiciales y la protección judicial de la Comunidad Indígena Yakye Axa del Pueblo Enxet-Lengua, previstas en los artículos 8 y 25 de la Convención.

D) DEL ANALISIS DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE EN EL CASO AWAS TINGNI FRENTE AL CASO YAKYE AXA SE DESPRENDE QUE LA MISMA NO ES APLICABLE CON RESPECTO AL CASO PARAGUAYO CON RELACION A LA SUPUESTA VIOLACION DEL DERECHO A LA PROPIEDAD DE LA TIERRA EN QUE HA INCURRIDO EL ESTADO DE PARAGUAY.

122. En este apartado el Estado demostrará las diferencias entre los casos AWAS TINGNI y YAKYE AXA, razón por la cual no puede servir de antecedente para el juzgamiento solicitado por los peticionarios ante la CIDH.

123. En relación a los hechos de la demanda expuestos por la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia recaída en el caso AWAS TINGNI, y que hacen notoria diferencia con el caso YAKYE AXA, las que igualmente se irán señalando líneas abajo, se señala que :

124. La Comunidad Mayagna de Awas Tingni es una comunidad indígena Mayagna o Sumo de la Costa Atlántica o Caribeña de Nicaragua. Con 142 familias aproximadamente, la Comunidad tiene una población de alrededor de 630 individuos y su aldea principal se encuentra sobre el río Wawa, dentro del Municipio de Waspan, en la Región Autónoma Atlántico Norte (RAAN);

0000481

124. En el caso YAKYE AXA no existe ninguna región autónoma, como en el caso dado en Nicaragua. El territorio que la comunidad reclama como de su hábitat tradicional, se encuentra enclavado en el Chaco Paraguayo o Región Occidental que, con la Región Oriental conforman el territorio nacional y tiene una sola administración, la del Estado Paraguayo. Cabe señalar que el Paraguay "...se constituye en Estado Social de derecho, unitario, indivisible y descentralizado en la forma que establecen esta Constitución y las leyes." Art. 1 C.N. El espíritu de la Convención Nacional Constituyente que culmina en la constitución hoy vigente, establece que es un Estado UNITARIO E INDIVISIBLE, pero al mismo tiempo DESCENTRALIZADO, en el sentido de que "... De ningún modo nosotros queremos hablar de un gobierno descentralizado en ningún grado en ese aspecto, pues hacemos un gobierno centralizado con un solo Poder Judicial a nivel nacional; con un solo Congreso a nivel nacional y un solo Poder Ejecutivo a nivel nacional, pero sí queremos que el Estado delegue funciones administrativas y desconcentre su centralismo en Asunción para que, insisto, pueda nuestro pueblo participar y solucionar allá en Ytakry, si necesario fuere, sus problemas administrativos a nivel nacional. Por eso creo que es correcto el planteo de nuestra concepción de Estado, y está inscripto dentro de un campo que no puede ser calificado ni de federal, ni de regiones autónomas" (Diario de Sesiones. Plenaria N°9 pag. 17 Convencional Bernardino Cano Radil. Obra Constitución de la República del Paraguay y sus fundamentos. M. Plano de Egea. Investigador y Recopilador. Pagina 22 año 1992).

125. Así pues, la descentralización de que habla la Constitución Nacional no se refiere a ningún grado de "autonomía" como sería el

caso de Nicaragua, donde la zona dentro de la cual se produce el reclamo de los AWAS TINGNI, está ubicada dentro de un territorio autónomo, como lo señala la Honorable Corte al transcribir los antecedentes del caso.-

125. Los miembros de la Comunidad (Awes Tingni) dialogan entre sí casi exclusivamente en el idioma mayagna, aunque la mayoría puede también comunicarse en español; en el caso de la comunidad YAKYE AXA ocurre otro tanto, pero ello no está en discusión en este caso.-

0000482

126. La Comunidad funciona bajo una estructura de liderazgo tradicional, basada en la costumbre, reconocida por los artículos 89 y 180 de la Constitución nicaragüense y 11(4) del Estatuto de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua, Ley No. 28 de 1987. Por su parte la comunidad YAKYE AXA constituye un desprendimiento de una comunidad asentada desde que dicho territorio fuera adquirido para ellos por la Iglesia Anglicana, en EL ESTRIBO, parte de cuyos miembros han decidido mudarse y designar nuevo liderazgo para la nueva comunidad, en virtud del derecho que les da la constitución y la ley, específicamente la Ley N° 904/81 "ESTATUTO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS", pero conforme a sus propias pautas culturales y de liderazgo. No existe en este caso, estatutos de autonomía, porque la ley que regula los derechos y obligaciones de las comunidades indígenas, no otorgan más autonomía que el señalado por la Constitución Nacional y las leyes pertinentes. Es decir no constituyen "un estado dentro del estado".-

127. El Artículo 1 de la Ley 904/81 dispone: "Esta ley tiene por objeto la preservación social y cultural de las comunidades indígenas, la defensa de su patrimonio y sus tradiciones, el mejoramiento de sus condiciones económicas, su efectiva participación en el proceso de desarrollo nacional y su acceso a un régimen jurídico que les garantice la propiedad de la tierra y otros recursos productivos en igualdad de derechos con los demás ciudadanos".

128. La disposición equipara los derechos de los indígenas al de todos los ciudadanos de la República. No dice que tendrán más o menos derechos que los demás por el hecho de ser indígenas. Por dicha circunstancia, el acceso a la tierra propia está regulado por las leyes especiales relacionadas con los pueblos indígenas, pero

igualmente por las reglas generales establecidas por el Código Civil, las relacionadas con la distribución de la tierra (Estatuto Agrario), y en cuanto al procedimiento judicial para discutir derechos, el Código de Procedimientos Civiles y Comerciales que establece las normas procesales a seguir en los casos que se planteen, que, en este caso es el procedimiento previsto para los juicios ordinarios, ya que no hay un procedimiento especial previsto además de los establecidos en dicho cuerpo legal de forma.-

0000483

129. El liderazgo de la Comunidad (Awat Tingni) está compuesto por una Junta Directiva Comunal, cuyos miembros son elegidos por la misma y responden directamente a ella. La Comunidad subsiste principalmente de la agricultura familiar y comunal, la recolección de frutas y plantas medicinales, la caza y la pesca, actividades llevadas a cabo dentro de determinado espacio territorial, de acuerdo con un sistema tradicional de tenencia de la tierra que está vinculado a la organización socio-política de la Comunidad.

130. En el caso de YAKYE AXA como se ha detallado más arriba, la comunidad peticionaria, no está en posesión de la tierra reclamada. Es más, reconocen la propiedad y la posesión de la misma en los propietarios de los inmuebles individualizados como Fincas N°s. 15.180, 15.179, 15.181 y 759, todas del distrito del Chaco. El espacio territorial dentro del cual llevaban a cabo sus actividades están ubicadas geográficamente a una distancia de más de 300 kms. del lugar donde se ubican en la franja de dominio de la ruta o camino público, sin ingresar dentro de la propiedad reclamada. No existe aquí tenencia de tierra, por lo que tampoco se puede hablar de tenencia tradicional, como el caso de AWAS Tingni.-

131. El 28 de junio de 1995 la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN emitió una disposición administrativa, por medio de la cual "reconoció un convenio firmado entre el Gobierno Regional Autónomo y la Empresa Solcarsa S.A." para "iniciar operaciones forestales [...] en la zona de Wakambay".

132. En el caso YAKYE AXA no existe convenio alguno entre el Estado y la empresa privada, porque ésta, es la propietaria del inmueble que reivindica la comunidad, está además en posesión del inmueble y lo está explotando racionalmente según los informes recabados. El derecho de propiedad confiere al titular del mismo la facultad de usar, gozar y disponer de sus bienes. Tal como lo dispone el Art. 1.953 del Código Civil : " Todo derecho real sólo

puede ser creado por la ley..." y el artículo 1.954 dispone: " La ley garantiza al propietario el derecho pleno y exclusivo de usar, gozar y disponer de sus bienes..."

133. En consecuencia, aquí no hay convenio de explotación como en el caso AWAS TINGNI sino derecho de propiedad, en cuyo ejercicio los propietarios de las fincas reclamadas, están facultados a defenderlas judicial o administrativamente, como lo hicieron, o, como autoriza el mismo Código Civil en el Art. 1954 en otra parte: "...También tiene facultad legítima de repeler la usurpación de los mismos y recuperarlos del poder de quien los posea injustamente..." Es por ello que señalamos ya anteriormente, la propiedad o el mejor derecho a la propiedad, nunca fue discutido a los propietarios del inmueble, conforme las previsiones legales en el juicio ordinario que se requiere en este caso.-

0000484

134. El 11 de julio de 1995 el representante legal de la Comunidad envió una carta al Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales (MARENA), en la cual la Comunidad protestaba en contra del posible otorgamiento de una concesión en sus tierras, sin haber sido previamente consultada, a la compañía Sol del Caribe, S.A. (SOLCARSA);

135. En el caso YAKYE AXA no puede aplicarse el mecanismo obligatorio de la consulta -salvo las que efectúa el Estado para solicitar la compra de los inmuebles- puesto que la comunidad se presenta a reclamar la propiedad ancestral sin estar en posesión del inmueble, cuando las fincas reclamadas tenían legítimo propietario. Es decir, la comunidad invoca un derecho histórico, cuando las fincas reclamadas venían siendo transferidas de propietario en propietario desde tiempo inmemorial. Esto es lo que debieron discutir en sede judicial: el mejor derecho a la propiedad de los inmuebles reclamados como propiedad ancestral. Y la única vía posible era el juicio ordinario que no fue efectuado por la representación legal de la comunidad, recurriendo de manera improcedente a la vía del amparo y a las medidas cautelares, las cuales fueron rechazadas por los órganos judiciales competentes.

136. El 11 de septiembre de 1995 la Comunidad AWAS TINGNI interpuso un primer recurso de amparo ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa en contra del MARENA para tratar de detener el otorgamiento de la concesión. Dicho recurso fue declarado improcedente el 19 de septiembre de 1995 por no haber

sido presentado dentro del plazo legal, el cual consistía en un periodo de 30 días contados a partir del momento en que la Comunidad se enteró de que la concesión estaba en trámite. Dos días más tarde la Comunidad presentó un recurso de amparo por la vía de hecho ante la Corte Suprema de Justicia, solicitando la revisión de la decisión del Tribunal de Apelaciones, pero ésta no se pronunció hasta un año y medio más tarde, rechazándolo por extemporáneo el 27 de febrero de 1997;

0000485

137. En el caso de YAKYE AXA el Recurso de Amparo se plantea a los efectos de INGRESAR A LA PROPIEDAD. El mismo se rechaza por extemporáneo como se ha señalado, pues es evidente que quien no tiene la posesión del inmueble desde un tiempo impreciso y reconoce en otro dicha posesión, y, más aún, la propiedad del inmueble, no puede hacer uso de la Acción de Amparo, que está prevista en la legislación paraguaya para los casos de urgencia o de inminencia de la pérdida de un derecho. Obviamente no era la vía adecuada y la misma fue resuelta dentro del término legal previsto.-

138. El 13 de marzo de 1996 el Estado de Nicaragua, a través del MARENA, otorgó una concesión por 30 años a SOLCARSA para explotar aproximadamente 62,000 hectáreas de selva tropical en la región de la Costa Atlántica, dentro de las tierras reclamadas por la Comunidad;

139. En el caso de YAKYE AXA no se trata de concesión de derecho de explotación de bosques, sino, del ejercicio del derecho del propiedad por parte del titular del mismo.-

140. El 20 de marzo de 1996 los abogados del MARENA comunicaron a los abogados de la Comunidad que la concesión otorgada a SOLCARSA había sido aprobada por el Consejo Regional de la RAAN, que las comunidades indígenas de la región no gozaban en sí de personalidad o existencia legal independiente, sino que estaban representadas por el Consejo Regional y que, como éste había aprobado la concesión, entonces la misma era válida;

141. En el caso YAKYE AXA la comunidad obtiene personería jurídica en el mes de diciembre de 2001, que determina la posibilidad de acceder al derecho de titularidad de la tierra comunitaria, siempre que ella, justificadamente constituya

patrimonio ancestral de la comunidad, y, que el propietario sea indemnizado previamente por el valor de la misma. En el caso YAKYE AXA, como podrá constatar la Honorable Corte, se tropezó con la dificultad que el propietario se niega a la venta y la expropiación fue rechazada por el órgano legislativo competente por razón de que el inmueble está racionalmente explotado.-

142. Las demás consideraciones tenidas en cuenta por la honorable Corte Interamericana para la resolución del caso AWAS TINGNI se refieren a la cuestión de la concesión para explotación maderera, que no tiene relación con el caso YAKYE AXA.-

143. Es importante seguir señalando las diferencias que hacen que el Caso AWAS TINGNI no sea aplicable al de YAKYE AXA, razón por la cual extraemos parte de las declaraciones o testimonios y las confrontamos con la realidad jurídica de los pueblos indígenas del Paraguay.-

144. El perito designado en el caso AWAS TINGNI señaló que "...Las tierras ocupadas por los indígenas en la Costa Atlántica han sido vistas como tierras nacionales, tierras fiscales, tierras de libre disposición por parte del Estado..."-.

145. En el caso de Paraguay, los indígenas tienen derecho al acceso a la tierra ancestral en forma gratuita, a la que accederán por transferencia que el Estado efectuará a favor de la comunidad. Las tierras indígenas no son consideradas tierras fiscales, sino por el contrario, son tierras que no pueden ser transferidas, embargadas, arrendadas, o divididas, lo cual constituye una garantía de que una vez transferida a la comunidad, ella constituye parte del patrimonio de la misma, con derecho a mantenerla hasta tanto la misma comunidad decida su abandono.-

146. Sigue señalando el citado perito refiriéndose al caso AWAS TINGNI "... Es necesario esclarecer qué derechos tienen los pueblos indígenas sobre estos territorios y qué derechos tiene el Estado. Hay que establecer un régimen de administración de las tierras una vez que sean entregadas por el Estado" .-

147. En el caso de los pueblos indígenas del Paraguay el derecho de la comunidad sobre el inmueble transferido es claro y está señalado por la propia Constitución Nacional cuando el Art. 64 dispone "Los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad

comunitaria de la tierra, en extensión y calidad suficiente para la conservación y el desarrollo de sus formas peculiares de vida. El Estado les proveerá gratuitamente de estas tierras, las cuales serán inembargables, indivisibles, intransferibles, imprescriptibles, no susceptibles de garantizar obligaciones contractuales ni de ser arrendadas; asimismo, estarán exentas de tributo. Se prohíbe la remoción o traslado de su hábitat sin el expreso consentimiento de los mismos". La efectividad del derecho de los pueblos indígenas, está supeditada a la transferencia de la tierra, pero ello una vez que se hayan determinado administrativa o judicialmente que la comunidad tiene el derecho de ser titular de la tierra. En este caso, el derecho fue discutido -con éxito- por el titular del derecho de propiedad del inmueble ante la Administración del IBR, el Congreso de la Nación y la Justicia del Estado de Paraguay, cosa que ha llevado al impase que nos tiene ocupados ante esta Honorable Corte.-

0000487

148. Dice igualmente el citado perito que "...No hay uniformidad clara en todos los países de América Latina respecto al tema de si puede haber derecho a propiedad sin título...". En la legislación paraguaya, la propiedad requiere título. El Artículo 1.966 del Código Civil señala " Se adquiere la propiedad de bienes inmuebles por: a) Contrato; b) accesión, c) usucapión; y d) sucesión hereditaria". Esta enumeración es taxativa como lo señalan todos los doctrinarios y la misma jurisprudencia de los Tribunales del Estado de Paraguay. La ley no distingue ninguna otra forma de acceder a la propiedad, ni aún en el caso de los indígenas, que deben -pese a la discriminación positiva que tienen en la legislación nacional- concurrir como todos los demás ciudadanos a la misma forma de acceso a la propiedad: es decir el contrato de transferencia que el Estado le otorga en las condiciones antes señaladas. En el Estado de Paraguay la legislación interna determina que no hay propiedad sin título. En ese sentido, el Art. 1.967 dispone: " Se pierde el dominio de los inmuebles: a) por su enajenación; b) por transmisión o declaración judicial; c) por ejecución de sentencia; d) por expropiación; y e) por su abandono declarado en escritura pública, debidamente inscrita en el Registro de inmuebles, y en los demás casos previstos en la ley." -



149. La legislación paraguaya igualmente da derecho al poseedor de un inmueble de obtener el dominio del mismo mediante el instituto de la USUCAPION o la prescripción adquisitiva de dominio, que se define según disposición del Art. 1.989 del Código Civil que

dice: " El que poseyere ininterrumpidamente un inmueble durante veinte años sin oposición y sin distinción entre presentes y ausentes, adquiere el dominio de él sin necesidad del título ni de buena fe, la que en este caso se presume. Podrá pedir al Juez que así lo declare por sentencia, la que servirá de título de propiedad para su inscripción en el Registro de inmuebles". En este caso obviamente no se ha invocado tal derecho de usucapir, en razón de la ausencia del elemento principal cual es la posesión de la cosa reivindicada, reconocida nada menos que un juicio de amparo rechazado por la justicia, por el mismo motivo.-

0000488

150. La posesión según definición tradicional es el hecho por el cual la persona tiene una cosa bajo su poder con ánimo de hacerla suya o de someterla a su dominio. Es la Teoría Subjetiva de Savigny que requería del "animus domini y el corpus". El Código Civil vigente en la República del Paraguay desde 1985, abandona la teoría subjetiva y adopta, como varias legislaciones modernas, la teoría de Ihering "...que reduce el concepto jurídico de la posesión a sólo el señorío efectivo o de hecho sobre la cosa..."¹⁰, equiparando la posesión a la tenencia, desde que el poseedor y el tenedor, tienen voluntad de aprehender la cosa y por tanto, se conducen de la misma manera respecto de ella. El Código Civil vigente, define con términos concretos qué es posesión, y dice el Art. 1.909 al respecto " poseedor es quien tiene sobre una cosa el poder físico inherente al propietario, o al titular de otro derecho real que lo confiere".-

151. En el caso que motiva la denuncia de los YAKYE AXA, la novel comunidad establecida con todas las formalidades de la ley en el mes de diciembre de 2001, no tenían ni la propiedad ni la posesión de la tierra reclamada. Sus reivindicaciones se basan en un derecho ancestral de sus antepasados, que se documenta solamente en un dictamen antropológico formulado por el Antropólogo Miguel Chase Sardi, quien, en una obra anterior "SITUACIÓN SOCIO-CULTURAL, ECONÓMICA, JURÍDICO-POLÍTICA ACTUAL DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS DEL PARAGUAY", elaborada conjuntamente con Augusto Brun y Miguel Angel Enciso, no hace referencia a la propiedad ni a la posesión de las tierras que hoy reivindican como suyas los YAKYE AXA.-

152. En el derecho paraguayo no hay forma de adquirir derecho de propiedad con solo justificar que alguna vez los antepasados

¹⁰ Dr. Miguel Angel Pangrazio. "Código Civil Comentado"

ocuparon tal o cual espacio geográfico. Esto es así pues se trata de derechos inherentes a la persona, cuya característica es la no-transmisibilidad a los herederos, por cuya consecuencia tales derechos y obligaciones nacen y mueren con el titular, cuyas condiciones personales han sido tenidas en cuenta para establecerlos. El derecho a la "tierra ancestral" debe ir acompañado por la posesión del bien reivindicado. Ordinariamente quien reivindica un inmueble como suyo debe estar, como mínimo, en posesión del mismo, y no, como en este caso, que se pretende la propiedad como consecuencia de que "sus antepasados" vivieron en él. Si fuera así de sencillo, como lo pretende la comunidad peticionaria, quien justifique ser indígena podrá reivindicar para sí la parte del territorio paraguayo que más les plazca, puesto que son los indígenas quienes poblaron estas latitudes hasta la llegada de los conquistadores españoles.

nnnnn/89

153. Si bien el poder administrador o Poder Ejecutivo ha reconocido que el territorio tradicional de la población indígena identificada como ENXET-LENGUA tenía su hábitat tradicional en la zona del Chaco Paraguayo, ello no significa que por su sola y única voluntad se estaría desposeyendo a quienes tienen la propiedad del o de los inmuebles conforme las leyes nacionales, para otorgárselas a la comunidad reclamante, porque caso contrario, no estaríamos en presencia de un Estado de derecho, sino de una dictadura populista que confisca a unos para regalar a otros, cosa que alejaría a la nación de los preceptos constitucionales y legales relacionados a los deberes y derechos elementales reconocidos a todos los ciudadanos de la República.-

154. En tal sentido, el Poder Judicial es el que tiene jurisdicción para entender en los casos de disputa respecto del mejor derecho que pudieran reclamar los particulares. En este caso, el Poder Judicial ha determinado que no es posible privar a los propietarios del inmueble de ejercer dentro de su propiedad los derechos que la ley le confiere. La inconstitucionalidad planteada para lograr la posesión del inmueble, hubiera sido la oportunidad para obtener la interpretación de la justicia respecto de la cuestión de las reivindicaciones históricas de los pueblos indígenas; pero lamentablemente se ha perdido la oportunidad por la negligencia de los apoderados que han abandonado el juicio por lo que ha sido declarada la caducidad de la instancia.

155. Por otra parte, el Poder Legislativo ha denegado la expropiación solicitada, igualmente en uso de sus facultades legales privativas, por haberse comprobado, en instancia administrativa (IBR), que el inmueble está racionalmente explotado.

156. Repetidamente, en acciones de inconstitucionalidad planteadas, la Corte Suprema de Justicia del Estado de Paraguay ha señalado que "...esta -la expropiación- corresponde a las cámaras legislativas decidir si existe o no "causa de utilidad pública o interés social que justifique proceder a la adopción de una medida que limita el derecho de propiedad, tan celosamente resguardado por la Constitución..." "...la ley suprema en vigor, dispone al respecto cuanto sigue: "... se admite la expropiación por causa de utilidad pública o de interés social, que será determinada en cada caso por la ley" (art. 109).

0000490

157. Como se puede apreciar, de conformidad con esta norma la facultad discrecional del Congreso (órgano encargado de dictar leyes) es más amplia. No se trata de resolver la expropiación de un inmueble con sujeción a los criterios de "utilidad social", previamente definidos en la ley, como lo exigían las constituciones de 1940 y 1967, sino de que el Congreso determine en cada caso si existe una u otra de estas causas que justifiquen la adopción de la medida. Esta mayor amplitud de la facultad de expropiación del órgano legislativo, significa que no se puede considerar que el ejercicio de aquella se encuentra necesariamente constreñida por lo dispuesto en el Art. 146 de la Ley N° 854/63". ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO 425 DEL 312 DE OCTUBRE DE 1996¹¹.

156. Este es el punto que justifica la situación por la cual no se ha decidido la expropiación por el Congreso, en forma inexorable, como pareciera indicarlo la Comisión. El órgano competente ha analizado las condiciones del pedido y ha decidido que no existen los presupuestos de hecho y de derecho que justifiquen la privación de la propiedad privada.-

157. Pero no obstante ello el Estado de Paraguay no renuncia a su obligación de seguir buscando la solución del presente caso. En tal sentido se señala que el INSTITUTO PARAGUAYO DEL INDÍGENA (INDI) sigue en tratativas con otros propietarios de la misma zona, a fin de adquirir 4.700 has. dentro del territorio reconocido como

¹¹ JOSEFINA SAPENA: "JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

hábitat tradicional de los ENXET-LENGUA a fin de adquirirlo para esta nueva comunidad YAKYE AXA.-

158. Debemos pues concluir en esta parte de la contestación, señalando que no hay violación del Artículo 21 de la Convención, DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA, en relación con la jurisprudencia de la Honorable Corte en el caso AWAS TINGNI, por las siguientes razones:

0000491

159. El derecho a usar y gozar de sus bienes, asignado a todas las personas, sin distinción alguna, beneficia también a todos los demás ciudadanos. En la reclamación que efectúa la comunidad YAKYE AXA, no podría satisfacerse a la misma, sin perjudicar a la otra parte, que son los propietarios de los inmuebles en cuestión. Sin embargo, en cuanto a la invocación de los peticionarios relacionadas a la tradición oral y el concepto de propiedad de la tierra que invocan, cabe señalar que el Convenio 169 OIT, da la solución del caso cuando señala que "...Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos...".

160. La legislación interna no contempla un modo de acceder al derecho de propiedad basado en un derecho histórico. Tal vez sea necesario legislar en el futuro un procedimiento para la solución de los conflictos que puedan surgir en cuestiones en las que, como en este caso, se invoca un derecho ancestral contra el derecho que otorgan la constitución y las leyes vigentes en un determinado Estado y en los tratados internacionales en cuanto al derecho de propiedad.-

161. Es más, el Art. 24 de la Convención señala que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación, a igual protección de la ley. La Declaración Americana de los derechos y Deberes del Hombre, dispone: " Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático".

162. En cuanto al derecho de propiedad, tanto los indígenas como los legítimos propietarios están protegidos por la Declaración como por la Convención Americana.-

163. En ese orden de cosas, cabe reiterar que la Comunidad YAKYE AXA, está asentada en "EL ESTRIBO", a donde se trasladaron por voluntad propia, a instancia de los misioneros anglicanos, quienes, como largamente lo reconocen tanto en los escritos presentados, cuanto en las publicaciones e informes que obran extensamente en los documentos adjuntos a la demanda, les han proporcionado tierras de las que hoy son propietarios los indígenas. En consecuencia, que estas hoy ya no les satisfagan y pretendan otras, justamente, aquellas que de conformidad con las leyes nacionales y la propia constitución, están protegidas con el derecho de propiedad que el Estado está igualmente obligado a proporcionar y reconocer, constituye más que un derecho, una pretensión de cumplimiento imposible, salvo que se pretenda que el Estado se aparte de su condición de Estado de Derecho. Su traslado al camino público antes identificado, no obedece sino, igualmente a una decisión propia de la comunidad, tal vez asesorada o inducida a ejercer una suerte de presión para el Estado, a fin de obtener la transferencia de la propiedad, que no está en condiciones de ser trasferida, por las razones ya largamente expuestas.

0000492

164. Nos asiste el legítimo convencimiento de que fueron inducidos a tomar dicha determinación dadas las reiteradas negativas a aceptar el ofrecimiento de las autoridades encargadas de la cuestión, de trasladarse, mientras se realizan las negociaciones de adquisición de otras tierras en calidad y cantidad adecuadas a las exigencias legales según el número de familias, pero siempre dentro del territorio ancestral de los mismos, de conformidad con el acuerdo de acercamiento de voluntades firmado en Washington DC entre las partes¹², cuya copia se anexa.

165. En cuanto al tiempo de la reclamación corresponde señalar que es a partir del año 2001, año en que solicitan y obtienen el decreto que reconoce a la comunidad como persona jurídica. Es decir que se debe computar la falta de solución al reclamo a partir de esa fecha y no como lo señalan en su denuncia. Se ha señalado anteriormente lo que dispone la legislación interna respecto de la necesidad de tal requisito para la transferencia de tierras a las comunidades indígenas. Se adjunta fotocopia de pedido de reconocimiento de personería jurídica. Cabe agregar a este

¹² Acuerdo de Acercamiento de Voluntades. Firmado en el 113º periodo de sesiones de la CIDH. Punto 2.

respecto, que la comunidad no ha obtenido una rápida resolución de reconocimiento de personería jurídica, por no haber completado *ab initio* los recaudos necesarios para que el Poder Ejecutivo decretara su aprobación, pero, fundamentalmente, porque no estaba constituido como un asentamiento, en los términos que define la ley. En efecto, la Ley N° 43/89 que modifica numerosos artículos de la Ley N° 1.372, establece que serán considerados "asentamientos de comunidades indígenas" a un área física conformada por un núcleo de casas, recursos naturales, cultivos, plantaciones y su entorno, cosa que no es otra que la descripción de lo que existe en EL ESTRIBO, más no en el camino público en el que se ubican luego de trasladarse voluntariamente, en busca de ejercer una presión política a las autoridades gubernamentales que no hizo otra cosa que obstaculizar una solución definitiva a la cuestión de tierras por exclusiva negativa de la comunidad y sus representantes. Esta situación fue la que retrazó igualmente el otorgamiento de la personería jurídica, que finalmente se dio en el mes de diciembre de 2001.-

0000493

E) EL ESTADO NO HA VIOLADO EL DERECHO A LA VIDA Y HA GARANTIZADO EL ACCESO A LA SALUD PARA LOS MIEMBROS DE LA COMUNIDAD YAKYE AXA. POSICION DEL ESTADO ANTE LAS RECLAMACIONES INDEMNIZATORIAS.-

166. El Estado rechaza que haya violado el Art. 4 de la Convención, que la Comisión afirma haberlo hecho, en razón de que "...incumplió en perjuicio de los miembros de la Comunidad Indígena Yakye Axa la obligación de garantizar el derecho a la vida consagrado en el Artículo 4 de la Convención Americana..."-.

167. El Estado de Paraguay reconoce que el derecho a la vida es un derecho humano fundamental, por lo que está garantizado en la propia Constitución Nacional (Art. 4) y está concebida como un derecho inherente a la persona humana en su dimensión individual, social y trascendente que no es una mera concepción del Estado u organismo alguno.

168. El Estado de Paraguay lamenta profundamente el fallecimiento de las personas, miembros de la Comunidad Yakye Axa, que se señala en el escrito de demanda y en el escrito de solicitudes presentado por los representantes de las supuestas víctimas ante esa Honorable Corte.

169. Con respecto a las acusaciones formuladas contra el Estado en este punto, el mismo es de parecer que no es prudente afirmar, tal como lo hace el perito médico Dr. PABLO BALMACEDA, que la muerte de una persona por "ahogamiento" sea imputable al Estado por omisión y mucho menos por acción, generando responsabilidad internacional al Estado, máxime que dicha persona al fallecer tenía 78 años (SANTIAGO GOMEZ), recurriendo directamente a un órgano jurisdiccional internacional para pretender responsabilizar al Estado por ese hecho. De igual forma el hecho de que dos miembros de la comunidad Yakye Axa, (IGNACIO TORALES y SEVERA ALVARENGA) de 58 y 80 años, respectivamente, fallezcan a causa de insuficiencia cardíaca, a criterio de esta representación no puede ser atribuida la responsabilidad al Estado por causas naturales. Son apenas dos ejemplos de la falta de objetividad del informe que presenta el Perito Médico que lo invalidan como prueba ya que este, debe ser lo más objetivo y veraz posible, más aún tomando en cuenta que en su informe afirma categóricamente que "YAKYE AXA se trata de una comunidad ENXET despojada de su tierra...", cuestión que no incumbe a un informe pericial médico como el que presenta los representantes de la comunidad (Anexo 1 Tomo I de los ANEXOS AL ESCRITO DE SOLICITUDES, ARGUMENTOS Y PRUEBAS PRESENTADOS POR LOS REPRESENTANTES DE LA SUPUESTAS VÍCTIMAS). -

0000494

170. En este punto el Estado se allana a la pretensión de los representantes de las supuestas víctimas de recurrir a un peritaje con respecto a las causas de fallecimiento de los miembros de la Comunidad Yakye Axa, que en todo caso a criterio del Estado no hará otra cosa que demostrar que las mismas no pueden ser imputables al Estado ni por omisión ni mucho menos por acción.

171. Por otra parte el Estado de Paraguay señala que ha puesto a disposición de los pueblos indígenas, así como de toda la ciudadanía un servicio público de salud, sin embargo, es oportuno indicar que es responsabilidad personal de los ciudadanos en general, de llegarse hasta los centros asistenciales; y en el caso de las comunidades indígenas, es responsabilidad compartida por los líderes y caciques trasladar a sus dirigidos hasta tales centros o por lo menos, posibilitar que la asistencia llegue a las comunidades a través de la comunicación sobre la situación de sus comunidades a las autoridades sanitarias regionales o al propio INDI. Esa es la función principal que tienen los caciques o líderes con respecto a

sus pueblos, que en este caso, corresponde que ellos demuestren ante esta Honorable Corte que han recurrido a las autoridades en los casos específicos que se señala en el escrito de demanda y en el escrito de solicitudes de los representantes de las supuestas víctimas.

172. El Estado lamenta que los líderes de los Yakye Axa, tal vez mal asesorados, hayan conducido a los miembros de su comunidad a situaciones extremas, alejadas de sus formas tradicionales de subsistencia, al instalarlos a la vera de la ruta, como una forma de protesta ajena a sus costumbres. En este punto el Estado enérgicamente señala la responsabilidad de la ONG Tierraviva y lo hace corresponsable por la situación de emergencia en que se encuentra esta y otras comunidades mal asesoradas por dicha organización "sin fines de lucro".

0000495

173. Honorable Corte, el Estado de Paraguay, dentro de sus limitaciones propias de país de menor desarrollo relativo y afectado por las inequidades del comercio internacional, y de sus posibilidades financieras ha creado las condiciones necesarias (dentro de lo que le permite la recesión económica que viene sufriendo el país en los últimos 10 años, que no es extraña para los países de la región) para garantizar una existencia digna de estas poblaciones indígenas.

174. Honorable Corte, el Estado ha brindado asistencia alimenticia y sanitaria en forma periódica, en virtud a un Decreto del Poder Ejecutivo que los declaró junto con otra comunidad en Estado de Emergencia, y presentará las pruebas que avalan esta afirmación. Asimismo, el Estado se ratifica en que no ha "...impedido el acceso a las condiciones que garanticen una existencia digna...", y si los Yakye Axa se encuentran a la vera del camino, es una decisión voluntaria o tal vez peor inducida, que no puede ser atribuida al Estado. Es más el Estado a través del INDI ha ofrecido soluciones alternativas que no fueron aceptadas por la Comunidad y sus asesores legales, impidiendo de esa forma que la Comunidad salga del estado de emergencia en que se encuentran sus asentamientos.

175. El Estado ratifica que no existen restricciones del acceso a un sistema de salud relativamente eficaz, considerando el incremento de la población indígena desde el censo efectuado en 1992 con relación al Segundo Censo Nacional Indígena de 2002, realizado con la ayuda de Naciones Unidas, que señala que el crecimiento de

la población indígena ha sido significativo en los últimos 10 años. Note esa Honorable Corte el crecimiento poblacional en el decenio 1992-2002, ha pasado de 49.487 habitantes a 85.674 habitantes, con un una tasa de crecimiento de 5,64 % anual. Ver Tomo II Anexo 5. Esto, probablemente no hubiera sido posible si las condiciones de atención a la salud no hubiesen sido razonablemente optimas, como lo señala la Comisión basada en la absurda pretensión de los representantes de las supuestas víctimas.-

176. En el mismo Anexo se señala el caso concreto del Dpto. de Villa Hayes donde se asienta el grueso de estos pueblos Enxet-Lengua al que pertenece Yakye Axa. Respecto de los servicios de salud en comunidades / aldeas indígenas, según departamento 2002, hay que ver el cuadro inserto en la pagina 22 del informe denominado CENSO NACIONAL INDÍGENA DE POBLACIÓN Y VIVIENDA, donde claramente se señalan todos los datos que hacen referencia a las posibilidades de acceso de la población indígena a la salud. Casualmente, el Departamento de Presidente Hayes es el que cuenta con un mayor número de posibilidades de acceso a la salud, como se leerá en el referido cuadro, al que nos remitimos en su totalidad. Es probable que no se tenga una cobertura de primer mundo, pero indudablemente el crecimiento poblacional es acompañado por políticas de salud acordes a las posibilidades económico-financieras del Estado que, como se ha señalado en reiterados informes internacionales, sufre el mismo déficit económico que casi todos los países de la región.-

0000498

177. En efecto, el Estado pone a disposición de toda la comunidad, y, en especial, de los pueblos indígenas, un sistema de salud con hospitales regionales, centros de salud y puestos, en los que los indígenas tienen atención gratuita, tal como lo señala la resolución del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social, en cuyo sistema igualmente fue incorporado el Hospital Indígena "SAN ROQUE GONZALEZ DE SANTA CRUZ" anteriormente bajo la dependencia del INSTITUTO PARAGUAYO DEL INDÍGENA (INDI), ubicado en el mismo Departamento de Presidente Hayes (Chaco paraguayo) donde están ubicados los Pueblos Enxet-Lengua.-

178. De manera especial, el Estado de Paraguay, por intermedio del INDI y otras instituciones gubernamentales como el Ministerio de Salud Pública, el Programa OÑONDIVEPA del Ministerio de Justicia y Trabajo, ha ofrecido en reiteradas oportunidades asistencia

integral conforme con un calendario discutido con los propios líderes de la Comunidad.

179. En este punto corresponde aclarar que los indígenas apostados en la ruta o camino público, no son 57 familias permanentes, sino que ellos aumentan o disminuyen según que esté cerca alguna inspección ocular o presencia de la prensa o representantes internacionales y han rechazado sistemáticamente su traslado a otro lugar provisorio mientras se soluciona el caso, asesorados por sus representantes, lo que ha puesto a la misma en situación de vulnerabilidad crítica. En este estado, debe señalarse claramente que ellos no actúan por voluntad propia, porque el impase se maneja desde otros intereses, respecto de los cuales deberían informar más detalladamente las organizaciones que los patrocinan y que no precisamente coadyuvan a la solución de fondo de los problemas indígenas.

0000497

180. En este caso no hay relación entre "...la tierra y la supervivencia física..." como causante de la supuesta falta de preservación del derecho a la vida, como se señala en el escrito de la Comisión. En ningún momento los agentes del Estado han obligado a los indígenas a salir de sus tierras, por el contrario han realizado esfuerzos considerables para buscar otros lugares dentro del territorio ancestral, en el marco de la ley interna, como es el caso de la Ley 234/93, que ratifica el Convenio 169 de la OIT, en particular en lo que respecta a la ubicación en tierras cuyos estatutos jurídicos y calidad sean por lo menos iguales a las tierras reclamadas por los Yakye Axa, de conformidad con el artículo 16 del citado instrumentos internacional.

181. En este punto el Estado presenta a conocimiento de la Honorable Corte los fundamentos esgrimidos por la Misión Permanente ante la OEA ante la comunicación de la CIDH sobre la adopción de medidas cautelares¹³ que es ilustrativo del interés demostrado por las instancias gubernamentales para resolver el problema de fondo, traslado a la comunidad a un lugar adecuado donde puedan desarrollar sus actividades tradicionales de subsistencia. Lamentablemente, las medidas cautelares tuvieron por objeto mantener a las comunidades en el lugar precario que estaban ocupando so pretexto de precautar sus derechos de posesión de la tierra reclamada.

¹³ Nota 516-01/MPP-OEA del 1 de octubre de 2001

182. El Estado reconoce el derecho a las tierras ancestrales de la comunidad Yakye Axa, que abarca una parte importante del vasto territorio chaqueño, y en tal sentido ha venido actuando diligentemente para allanar el camino para tal fin, tal como será demostrado en su oportunidad ante esa Honorable Corte, pero una situación dominial (dominio privado), las decisiones adoptadas por el Congreso, sumada a la intermediación intransigente de la ONG TIERRAVIVA que los representa, en cuanto a la ubicación en tierras alternativas hace que nos encontremos en esta situación. El Estado insiste que el territorio ancestral corresponde a un espacio geográfico mucho más amplio que el espacio reivindicado de la Estancia Loma Verde, y esto podrá ser certificado por un peritaje antropológico si así lo considera esa Honorable Corte.

0000498

183. La declaración de "estado de emergencia" por parte del Estado de Paraguay, valorada en su momento por la Comisión, en el escrito acusatorio fue desestimada por "...los propios beneficiarios de tales medidas, esto es, los miembros de la Comunidad Indígena Yakye Axa...". De nuevo la Comisión se hace eco solamente de las manifestaciones de una sola de las partes. El mismo escrito detalla solo alguno de los víveres y medicamentos recibidos por la comunidad peticionaria no solo del INDI. Por otro lado, la infraestructura médica y la atención que permanentemente se da a los miembros de las comunidades que está a disposición de todos los indígenas, tanto en los Hospitales públicos como "EMERGENCIAS MÉDICAS", "Hospital Militar", "Hospital Nacional", Hospital de Clínicas "Instituto del Cáncer y del Quemado", el "Hospital del Indígena" "SAN ROQUE GONZALEZ DE SANTA CRUZ", los servicios de atención que brinda el "DESPACHO DE LA PRIMERA DAMA", los servicios de agua de ESAP (agua) que en las épocas de sequía se hace llegar a las distintas comunidades, la asistencia social proporcionada por la institución del Estado encargada de tales menesteres, la DIBEN, etc, todos estos organismos están al servicio de las comunidades indígenas. Pero lo que se señala es que el Estado no puede ser responsable por una decisión de la comunidad de instalarse en un lugar público que evidentemente no es el mejor dotado para atender las necesidades de la misma, máxime que los interesados se niegan sistemáticamente a abandonarlo. A fin de demostrar las acciones gubernamentales y la buena predisposición del Estado de cumplir con sus obligaciones se adjuntan las actas de reuniones celebradas

conjuntamente con los afectados para coordinar la asistencia a dichas comunidades¹⁴.

184. Se reitera que la insuficiencia de la atención alimentaria o médica no es imputable al Estado, sino que ella es consecuencia directa de la negativa de la comunidad en cuestión a abandonar, tan siquiera momentáneamente, el lugar público que ocupan, donde no es practicable ninguna actividad tradicional de subsistencia, con el agravante que la crítica situación presupuestaria (iliquidez) de las entidades gubernamentales en algunos casos ha retrasado la ayuda integral a dichas comunidades o dificultado la concreción de la misma.

0000499

185. En cualquiera de los casos, el Estado de Paraguay considera que la extrema pobreza que afecta no solo a estas comunidades sino a un creciente número de personas en el país y el continente, es el resultado de un proceso ajeno a la voluntad del Estado que será revertido en la medida que toda la sociedad, incluidas la ONGs., que desde el sector privado aporten lo suyo para atender los efectos negativos de las nuevas condiciones que se imponen a los pueblos como efecto del "proceso de ajuste" de las economías del mundo, ajuste en el que los países como el Paraguay, son las principales víctimas, por cuya consecuencia la marginación de las fuentes de empleo y de vida de grandes porciones de la sociedad se acrecienta con su secuela de miseria y enfermedad. Es más, una autoridad gubernamental recientemente ha señalado que en el Paraguay hay 20.000 personas organizadas para "defender los derechos indígenas" de 86.000 integrantes de estas comunidades. Sin embargo, es el Estado el único que da respuestas a sus necesidades, dentro de las posibilidades legales y económicas. No cabe dudas que para algunas organizaciones y personas, los derechos indígenas sólo son una fuente de recursos e ingresos, pero no verdadera vocación de servicio a los destinatarios que son los indígenas.-

186. Esta situación de pobreza será revertida solamente con la coordinación de esfuerzos entre el sector público y el sector privado (las ONGs.) lo cual está previsto en la propia Ley 904/81 "ESTATUTO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS", cuyo art. 32 inc. b) dispone que el INDI debe fiscalizar actividades indigenistas del sector privado, cuestión todavía pendiente, y, que debe ser

¹⁴ Acta del 29 de mayo de 2002 y Acta del 12 de abril de 2002

revertida considerando la necesidad de conocer el destino de fondos que se entregan a particulares para beneficio de los indígenas, y, que no se notan en resultados concretos, beneficiosos para sus legítimos destinatarios. Todavía hay organizaciones que se resisten o se han resistido, como fue el caso de Tierraviva, a informar respecto de sus planes y proyectos, así como los recursos con que cuentan para ello; esto último sobre todo considerando la ayuda internacional que reciben para asistencia a los indígenas.-

187. En conclusión con relación a la imputación en sede internacional de la supuesta violación del artículo 4 de la Convención (derecho a la vida) el Estado argumenta que no puede ser inculcado por el fallecimiento o la enfermedad de las personas por causas naturales o fortuitas, salvo que se pruebe negligencia en la atención de esos casos particulares por las autoridades sanitarias u otras autoridades que tuvieron conocimiento de los hechos, para lo cual esta representación está abierta a todos los medios de prueba necesarios para aclarar este punto.

0000500

188. El Estado argumenta que puso al alcance de los Yakye Axa el acceso a la salud como medio para garantizar la vida de sus integrantes, mediante sus agentes de salud pública de la I y V Región Sanitaria, respectivamente, y a través de campañas de concienciación sobre cuestiones preventivas, que los líderes de la comunidad deben conocer y cumplir, a fin de complementar la labor del Estado. En este caso hay una responsabilidad compartida con los responsables de cada colectivo, como en este caso, los indígenas, que por sus propias características y peculiares formas de vida, tienen un guía, un líder o cacique como se los llama, quien conforme sus propias particularidades, es el responsable de guiar a su comunidad para la optimización del destino de sus liderados. No es lógico ni racional pretender que el fallecimiento o la enfermedad de una persona, sea o no indígena, debe ser atribuida al Estado, porque sus agentes están al servicio de la comunidad en todo el territorio, y es el usuario de tales servicios el que deben concurrir a recibir las atenciones o las instrucciones preventivas para la atención de su salud, y no a la inversa. No se comprende cómo en este caso, los líderes de la comunidad Tomas Galeano y Esteban López, permanentemente están por las oficinas públicas de Asunción, y sin embargo nunca han acompañado a las personas de su comunidad hasta los centros asistenciales a fin de que se les provea la atención requerida.-



F) RECLAMO DE DAÑOS Y PERJUICIOS Y DAÑO MORAL.-

189. El Estado de Paraguay reitera lo que se ha señalado ante la Comisión, en el sentido de que este reclamo no se ha efectuado ante la justicia interna del Estado y lamenta que se lo exponga a una desagradable experiencia de enfrentar innecesaria e injustamente en instancia internacional, y contra su voluntad, a los pueblos indígenas del Paraguay, con quienes desde su existencia como Estado, e incluso antes, ha desarrollado una relación armónica de convivencia, lo que se refleja en la preservación de las mismas en su condición de pueblos, definidos como grupos de culturas anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo.

190. Por otro lado, el Estado señala que las medidas de reparación no consisten solamente en indemnizaciones pecuniarias como lo quieren los representantes de las supuestas víctimas, sino también a las medidas de restitución, como bien lo señala la Comisión.

0000501

190. Teniendo en cuenta el interés general que persigue la cuestión de fondo, aun no compartiendo los fundamentos de la demanda, el Estado de Paraguay se allana al pedido de reparación y en consecuencia, dispondrá por medio de las autoridades competentes la restitución de las tierras de la comunidad peticionaria, dentro del territorio ancestral de la comunidad, en la cantidad autorizada por la legislación vigente, es decir, 100 hectáreas por familia, para lo cual comprometerá recursos financieros que ya se han solicitado al Congreso de la Nación, conforme lo justificamos con las fotocopias autenticadas de las peticiones respectivas.

191. El inmueble a ser entregado a la comunidad será adquirido por el Estado en la forma y condiciones que le permita la legislación vigente, sin afectar derechos de terceros igualmente protegidos por esta, y la Convención Americana, por lo que no compromete ningún tipo de confiscación ni expropiación ilegítima, como lo pretenden los representantes de la comunidad afectada.-



192. Además, el Estado considera que no basta solo con la provisión de tierras y peor aún de grandes extensiones que no favorecerán sino a terceros que habrán de dar utilidad distinta a las mismas, lejos de cumplir con la que las disposiciones constitucionales y legales pretenden para estas tierras destinadas a comunidades indígenas.

193. En efecto, el Estado de Paraguay, compromete el desarrollo integral de esta comunidad mediante la elaboración y ejecución de proyectos de rendimiento colectivo de la propiedad que le sea adjudicada, sea con financiamiento interno o mediante la financiación externa.-

194. En cuanto al daño moral que igualmente se reclama, el Estado de Paraguay, conforme se ha señalado anteriormente, no se considera responsable directo ni indirecto de la situación que aqueja a la comunidad, puesto que no han sido "expulsados" de sus tierras, como se empeñan en señalar los representantes de las supuestas víctimas, y lo repite la Comisión. Si salieron de "EL ESTRIBO", ha sido por propia decisión de la comunidad. El Estado no los ha privado de una posesión, puesto que los mismos indígenas y sus representantes reconocen que no la han tenido.

195. Por otro lado, cabe preguntarse a juzgar por el reclamo que hacen respecto a "la persecución que el Juez MARTINEZ CAIMÉN" ha ejercido sobre quienes han sido denunciados por parte del propietario del inmueble calificado de "invadido" por los mismos. La pregunta que surge a este respecto es si es o no factible que un Juez deje de entender en una cuestión denunciada, por la condición social, política, jurídica, o, como en este caso, étnica, del denunciado. El magistrado ha tomado las medidas que conforme al procedimiento previsto, que no ha sido cuestionado, en cuanto a la legitimidad de los actos del mismo, puesto que los representantes legales de la comunidad no han promovido enjuiciamiento del mismo, conforme también lo prevén las disposiciones internas del Estado de Paraguay. Prefirieron recurrir directamente a lo que por lo visto consideran una nueva instancia, es decir el campo internacional, para justificar, una vez más, su inacción en el fuero interno.-

196. El Estado de Paraguay se allana parcialmente a la parte de la demanda promovida por la Comisión en cuanto señala que hasta la fecha no se ha podido dar solución rápida y sencilla a la cuestión suscitada en este caso, advirtiendo que el tiempo transcurrido a que hacen alusión los recurrentes (10 años) y el señalado en contrario por el Estado (3 años) se debe a dificultades presentadas por la complejidad del caso donde los derechos de propiedad comunitaria y privada han entrado en colisión, no pudiendo el Estado resolver en sede interna hasta la fecha esta cuestión.

197. Empero, ¿podría una solución rápida y sencilla haber dado satisfacción a un reclamo como el de Yakye Axa, que no invoca sino un derecho histórico respecto del inmueble en cuestión? ¿Como podría el Estado despojar de un inmueble al que ajusta su propiedad dominial y posesoria a la ley, para otorgárselo a quien dice que le pertenece porque sus antepasados vivieron en él? Aunque no estuviere previsto el caso concreto en la ley -cosa que aquí no se da- los principios generales del derecho dan sustento legal y práctico a las sentencias y resoluciones dictadas por jueces y magistrados de la jurisdicción interna, porque, aunque en forma genérica se reconoce el derecho de propiedad ancestral de los indígenas a sus tierras, no puede resultar la interpretación de la norma a "cualquier tierra indígena". Es menester que, como en el caso de los Awas Tigni en Nicaragua, los indígenas estén en posesión y convivan en comunidad dentro de esa tierra. En el caso presente, no se da esta circunstancia. Se invoca como fundamento del derecho reclamado que los antepasados de esta comunidad vivieron en la zona.-

0000503

198. No obstante, existe en nuestro país una abundante legislación en materia agraria y ambiental, cada una de las cuales afecta igualmente, directa o indirectamente, a los pueblos indígenas las cuales son aplicadas por jueces y magistrados, así como por autoridades administrativas. Es decir, la tendencia es la especialización de los referentes de la justicia en materia agraria, ambiental e indígena, lo que podría satisfacer la necesidad de un procedimiento más rápido y eficaz para la solución de este tipo de reclamos.-

199. Si bien es cierto que no se han dado hasta ahora solución relativa al cumplimiento de esta disposición de la Convención, es igualmente cierto que la Comunidad YAKYE AXA, como tal, tiene existencia real recién a partir del mes de diciembre de 2001. Y las personas que dieron origen a esta comunidad pertenecían todas a la Comunidad asentada en tierra propia en EL ESTRIBO.

200. Por otro lado, la intransigencia de los apoderados de la comunidad, ha cerrado el camino a toda solución -tan siquiera temporal y menos definitiva- al problema planteado. Dicha representación se ha empeñado solamente en la obtención de 18.000 has. de la Estancia Loma Verde, cuyos propietarios tienen título, posesión, explotación racional y no quieren vender la tierra, y,



lo que es más el Congreso Nacional, que es el que debe ordenar la expropiación mediante ley especial, ha determinado que el pedido se rechace por estar racionalmente explotado el inmueble. Procede conforme lo exigen las ONGs patrocinantes de la demanda que presenta la Comisión, sería confiscar un bien, lo que no es posible según nuestras normas jurídicas y el mismo concepto de Estado de Derecho que pretendemos consolidar.-

201. Honorable Corte la Comisión reconoce que el Estado de Paraguay cuenta con "...una legislación que favorece los derechos de los pueblos indígenas, uno de los temas fundamentales considerados en el derecho interno, esto es el derecho de los pueblos indígenas a vivir en su propio hábitat, no se encuentra resguardado o garantizado por un recurso efectivo y eficaz que haga realidad tal reconocimiento."¹⁵ Sigue señalando que los organismos públicos de Paraguay encargados de gestionar las reclamaciones de la Comunidad Indígena Yakye Axa tenían por ley el deber de lograr una solución definitiva, como lo establece el artículo 4 de la Ley N° 43/89.-

0000504

202. Señala asimismo la Comisión que de conformidad con lo que disponen las leyes 854/63 (Estatuto agrario) y 904/81 (Estatuto de las Comunidades Indígenas) "...el Estado debió proponer la expropiación cuando no se obtengan soluciones por las vías previstas..." a una reclamación de 10 años. En primer lugar se reitera que no es una reclamación de diez años como se tiene señalado por cuanto que la personería jurídica de la Comunidad se otorga en diciembre de 2001; en segundo lugar, se ha cumplido con el precepto desde que el propio Poder Ejecutivo ha presentado el proyecto de ley de expropiación, habiendo sido rechazado por el Congreso Nacional como lo reconoce expresamente la Comisión escrito de demanda presentado ante la H. Corte¹⁶.

203. El recurso de expropiación no ha sido efectivo por las razones antes señaladas, es decir, porque el Congreso ha considerado la productividad o la utilización económica de la tierra, que es lo que privilegia la propia legislación agraria, razón por la cual se señala que es necesario que una nueva ley contemple la situación de los pueblos indígenas cuya necesidad de tierra propia tiene además la connotación de ser necesarias para el desarrollo de su peculiar



¹⁵ CIDH. Escrito de demanda. Ítem 214

¹⁶ CIDH. Escrito de demanda. Ítem 207

estilo de vida. Es este un compromiso que el Estado de Paraguay asume como se señalará más adelante.-

204. En tal sentido el Proyecto de Ley que crea el FUERO AGRARIO Y AMBIENTAL, contempla la tramitación de todo tipo de procesos agrarios y ambientales (Art. 4 del Proyecto) y establece la competencia de los órganos previstos en la ley, los que entenderán y conocerán, entre otras, de "...todos los conflictos, para cuya solución no exista un tramite especial, entre otros, los procesos de reivindicación, mejor derecho de posesión, nulidad de títulos, acción negatoria, incumplimiento de contratos agrarios...". (Art. 12 del Proyecto).-

G) PRUEBAS

El Estado de Paraguay ofrece como pruebas las señaladas en el cuerpo de esta contestación y que son las siguientes:

339505

PRUEBAS INSTRUMENTALES

- 1.-Prontuarios y nota del Dpto. de Identificaciones de la Policía Nacional de TOMAS GALEANO y ESTEBAN LÓPEZ y demás integrantes de la comunidad peticionaria.-
- 2.-Decreto N° 15.228 del 10 de diciembre de 2001 por el cual se reconoce la Personería Jurídica de la Comunidad Yakye Axa. (Anexo 15 Tomo 8 de los antecedentes).-
- 3.- Actuaciones judiciales y sentencias relacionadas a las acciones de amparo, inconstitucionalidad (Anexos 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 del Tomo 8).-
- 4.- INFORME PRELIMINAR del Censo Indígena año 2002 (Tomo II Anexo 5).-
- 5.- Todas las resoluciones, instrumentos, informes y demás documentos emanados por autoridades nacionales obrantes en los Anexos acompañados con la demanda.-
- 6.- Notas del INDI y de la Presidencia de la República al Congreso Nacional de febrero y marzo de 2003, respectivamente para solicitar ampliación presupuestaria a fin comprar tierras para YAKYE AXA y otras comunidades.-
7. Proyecto de Expropiación presentado por el Poder Ejecutivo al Congreso de la Nación.



a. PRUEBA PERICIAL

1. Doctora FULVIA ESTHER PRIETO: Perito Legal que tiene Diploma de Abogado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, de la Universidad Nacional de Asunción. Estudios de Post – grado en el Instituto de Altos Estudios de Derecho Internacional, Suiza, con Diploma del Instituto de Derechos Humanos de la Universidad de Strassbourg, Francia, cuyo currículum se adjunta. La misma representará a mi parte en el análisis del orden jurídico paraguayo y la legislación indígena vigente en relación con los reclamos territoriales indígenas.

2. Doctores BERNARDO JAQUET Y CESAR ESCOBAR CATTEBECKE, funcionarios de la Primer y Quinta Región Sanitaria, Respectivamente. Esta prueba ofrecida es a los efectos de ilustrar a la Honorable Corte respecto a la infraestructura médica disponible para las comunidades del Chaco y certificar las causas de fallecimiento de las personas cuya responsabilidad atribuyen al Estado.

2290506

b. PRUEBA TESTIMONIAL

CNEL. (SR) OSCAR CENTURION, Presidente del Consejo del INDI para que ponga a conocimiento de la Honorable Corte las gestiones realizadas en su carácter a fin de dar una solución al problema presentado con la Comunidad YAKYE AXA.

TERESA VARGAS representante de las ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES EN EL CONSEJO DIRECTIVO DEL INSTITUTO PARAGUAYO DEL INDÍGENA, la que expondrá ante la Honorable Corte la asistencia otorgada por el INDI en forma directa a la Comunidad Yakye Axa en el proceso de reivindicación del derecho a la propiedad comunitaria.

Doctor PEDRO MARTINEZ, médico del INDI quién ilustrará a la Honorable Corte sobre los programas de asistencia de salud brindada por el INDI a la Comunidad Yakye Axa y a otras comunidades indígenas del Chaco.

POR TANTO, el Estado de Paraguay, resume los términos de la contestación en cuanto a los allanamientos en relación con los pedidos de la Comisión y los representantes de las supuestas víctimas en los siguientes términos:

H) MEDIDAS DE REPARACIÓN.-

1. El Estado se allana al derecho a la propiedad de la tierra comunitaria de la Comunidad Indígena Yakye Axa del Pueblo Enxet-Lengua, derecho que no le fue denegado por el Estado ni autoridad alguna ha obstruido su acceso al derecho que le asiste a la citada comunidad para reclamar ese derecho en sede interna, conforme con las disposiciones constitucionales, legales y derecho internacional.

2. El Estado se ratifica en su disposición de entregar a título gratuito a la Comunidad Yakye Axa, tal como lo dispone la Constitución Nacional y la legislación vigente, la cantidad de 7.901 hectáreas a favor de la citada comunidad, dentro de su territorio delimitado en el Chaco paraguayo, asiento tradicional del pueblo Enxet-Lengua, siempre dentro de lo que la legislación nacional permite y sin afectar derechos de terceros que justifiquen derechos de propiedad y racional explotación, ya sea por la adquisición consensuada con los propietarios de tales tierras o expropiación según las leyes de la República.

3. Además se allana a la necesidad de la comunidad de dar a esas tierras un rendimiento productivo que pueda sustentar las necesidades de la comunidad y permitir el desarrollo adecuado de las mismas. Para dicho efecto, pondrá en ejecución un proyecto de desarrollo a ser implementado inmediatamente sea aceptado por la comunidad, la que será consultada en forma directa, sin interferencias que obstaculicen el desarrollo de la negociación.-

4. El Estado se allana igualmente al pedido de establecimiento de un fondo destinado a cubrir el pago de las tierras, en la cantidad señalada en el numeral anterior 2) al precio que la negociación y las condiciones habituales de oferta, así lo determinen. Este fondo será establecido exclusivamente para la adquisición de las tierras de los Yakye Axa, que serán negociadas con los propietarios de los inmuebles, debiendo el procedimiento de asignación de tales fondos, establecerse de conformidad a los procedimientos y condiciones establecidos por la legislación administrativa y financiera del Estado.-

5.- El Estado se allana igualmente a la solicitud de establecimiento de un puesto de salud, una escuela¹⁷, provisión de agua potable e infraestructura sanitaria para la comunidad, en el lugar que el Estado pueda establecer dichos servicios lo más cercano posible de un asentamiento provisorio, fuera del lugar de la ruta donde están establecidos provisoriamente. En tal sentido se solicita a la H. Corte, que transmita a la comunidad la necesidad de que se trasladen a un lugar provisorio hasta tanto se adquiera la fracción de tierra en las condiciones del numeral 1 arriba señalado.-

6.- El Estado de Paraguay se allana al pedido de entregar atención médica y educacional para la comunidad. Esta petición es consecuencia de la anterior, por lo que el Estado, en lo posible se allana a la atención médica y educacional conforme los planes de educación y de salud previstos por el Estado.-

0000508

7.- En atención que las tierras a ser adjudicada a la comunidad son de propiedad privada protegida por la legislación interna e internacional, se recurre a la Corte Interamericana para que se expida conforme a derecho sobre eventuales medidas de protección, interpretando las normas del derecho internacional y del derecho interno.-

8.- Si bien el término "garantía de no repetición" es poco claro, cabe presumir que se refiere a la posibilidad de mejoramiento del acceso a la tierra en casos futuros por parte de las comunidades indígenas. El Estado de Paraguay acepta que la legislación vigente en la materia es perfectible y por lo tanto justifica una disposición especial que trate de la situación que implica el reconocimiento de derechos de propiedad ancestral ante los derechos de los propietarios actuales de inmuebles de dominio privado.

9. El Estado de Paraguay se allana igualmente al pedido de implementar una legislación que contemple un recurso efectivo y rápido que dilucide una situación de colisión de derechos como se plantea en el caso Yakye Axa y otras comunidades del pueblo Enxet Lengua para lo cual promoverá las consultas a los beneficiarios directos, los pueblos indígenas, conforme lo establece el Convenio 169, y una vez consensuado el proyecto de ley se dará

¹⁷ Cabe señalar que aun en las condiciones precarias del asentamiento de los Yakye Axa los mismos cuentan con una Escuela reconocida por el Ministerio de Educación y Cultura, y con un maestro nativo de la comunidad de referencia.

trámite ante el Congreso de la Nación instalado el 1 de julio de 2003.-

10. El Estado de Paraguay no tiene inconvenientes de otorgar reconocimiento público, siempre que se defina en qué consiste la pretensión expuesta por la Comunidad Yakye Axa. El acto simbólico debe definirse; es más, si existe acuerdo entre el Estado y la Comunidad Yakye Axa respecto a los allanamientos que aquí se hacen referencia, se podría plantear la firma de un acuerdo de finiquito del presente caso por medio amistoso, para lo cual desde ya el Estado presenta su predisposición para explorar esa vía de arreglo.-

0000509

1) MEDIDAS DE INDEMNIZACIÓN.-

El Estado de Paraguay considera que no hay relación entre el petitorio de la Comunidad relacionada a las indemnizaciones reclamadas y los hechos denunciados, porque:

1.- Los daños y perjuicios no han sido reclamados ante la justicia del Estado de Paraguay.-

2.- No hay relación entre las muertes de las personas que se citan en el informe pericial del médico de la organización patrocinadora, y la cuestión de las tierras ancestrales, de donde no han sido expulsados, sino que nunca estuvieron —o por lo menos gran parte de los integrantes de la comunidad— por lo que mal puede asignarse al Estado la responsabilidad de sus muertes, que son de lamentar como la de todo ser humano. De no haberse trasladado de la comunidad de "EL ESTRIBO", donde estaban asentados y tenían todas las atenciones posibles, hubieran tenido mejor suerte sus integrantes, que, se reitera, han abandonado su lugar por propia voluntad.-

3.- El Estado de Paraguay pone al servicio de toda la comunidad los servicios médicos que son de atención gratuita para los integrantes de las comunidades indígenas, a los que tales integrantes deben dirigirse para tal efecto, salvo que se pretenda que el Estado vaya a buscar quienes están enfermos, casa por casa. En el caso de la criatura fallecida por tétanos, ni la comunidad ni la organización que los patrocina, ha ejercido acción alguna contra el médico o el hospital que lo ha atendido y supuestamente ha dejado fallecer al mismo por causa de tétanos.-



J.- COSTAS Y GASTOS.-

Los peticionarios solicitan que se paguen las costas por los trabajos en el fuero interno y en los trabajos efectuados ante esa H. Corte.-

1. En el orden interno, hemos visto que todos procedimientos presentados por sus abogados fueron rechazados en todas las instancias. En la inconstitucionalidad también fue rechazado por CADUCIDAD, lo que obliga a los profesionales que los representaron a cargar con las reparaciones del daño que pudieran haber ocasionado a la comunidad. SON LOS ABOGADOS DE LA COMUNIDAD LOS QUE POR NEGLIGENCIA HAN PERDIDO EL CASO EN EL CUAL SE PODÍA HABER DILUCIDADO LA CUESTIÓN DE MEJOR DERECHO. Mal pueden venir a pedir que esa Honorable Corte imponga costas, cuando que los tribunales y la Corte Suprema de Justicia, han determinado conforme con las leyes internas que las mismas deben ser soportadas en el orden causado, favoreciendo a la comunidad indígena en este caso.

0000510

2. Es abusiva la pretensión de la representación de la comunidad, puesto que a la negligencia en la labor profesional encomendada, suman la absurda petición de que se ordene al Estado a abonar costas que no han merecido por el mal servicio prestado a la comunidad.-

3. En cuanto a los supuestos gastos realizados, ellos no constan en ningún instrumento que avalen que los mismos efectivamente hayan sido realizados. No se ha justificado la pertinencia de los viajes, comunicaciones, papelería y envíos etc. . Tampoco se ha justificado que los honorarios del Doctor Balmaceda se hayan establecido en base a algún parámetro, y, tampoco que los trabajos hayan sido efectivamente realizados. A nadie consta que tales estudios y análisis se hayan efectuado, y, por otro lado, ningún juzgado o autoridad interna ha autorizado que los mismos sean efectuados. -

4. El Estado de Paraguay no acepta el pago de la suma reclamada en concepto de costas y gastos. No corresponde porque sería de una arbitrariedad lamentable, que gastos efectuados sin conocimiento y sin consentimiento del Estado y, sobre todo sin el control de este, deban ser soportados por el mismo.-

Sobre la base de las consideraciones de hecho y de derecho precedentemente expuestas, el Estado de Paraguay formula a la Honorable Corte el siguiente PETITORIO:

1.- Declare que no hay violación del Artículo 21 de la Convención en razón de que el mismo artículo protege por igual a todos los ciudadanos del país, sin distinción de ninguna clase, conforme lo señalan todos los instrumentos aplicables, en concordancia con el artículo 29 y 32 de la Convención, teniendo en consideración que la legislación interna y el derecho interamericano de los derechos humanos reconoce el derecho de propiedad privada, que en este caso colisiona con otro derecho que reivindica la Comunidad Indígena Yaky Axa, sobre bases consuetudinarias, y considerando, asimismo que el Estado no ha desconocido el derecho a la propiedad comunitaria de la tierra de la Comunidad Yaky Axa ni ha obstruido a dicha comunidad en el ejercicio de su derecho de reclamar el goce efectivo de tal derecho.

0000511

2.- Declare que no hay violación del derecho a la vida (Artículo 4 de la Convención) porque el Estado ha puesto al servicio de la comunidad los servicios de atención de salud que pudo haber evitado algunas de las muertes registradas en la comunidad por causas naturales, y porque además, las causas de fallecimiento no tienen relación alguna con acción u omisión del Estado o sus agentes, por tanto está exento de responsabilidad. Asimismo, no se ha denunciado internamente al Estado o su agentes por dichos hechos, lo que imposibilitó que el Estado investigue las mismas para sancionar eventualmente a sus responsables.

3.- Considere que el Estado de Paraguay se ha allanado en los términos y con los alcances que se señalan en los párrafos pertinentes, demostrando su voluntad de subsanar el problema de fondo presentado con la Comunidad Yaky Axa, por lo que solicitamos considere esta situación al momento de dictar sentencia.-

4.- Declare que no se ha violado en este caso, garantías judiciales y la protección judicial previstas en el Artículo 8 y Artículo 25 de la Convención, en base a las consideraciones de hecho y de derecho expuestas en la parte pertinente del escrito de contestación.

5.- Declare que el Estado no ha violado el Artículo 2 de la Convención porque el mismo ha ajustado su legislación interna a

las normas del derecho internacional de derechos humanos, en particular a aquellas que precautelan los derechos de los pueblos indígenas como es el caso del Convenio 169 de la OIT. Asimismo, se allana parcialmente a la demanda en el sentido de coincidir en la necesidad de explorar reformas legislativas a fin de perfeccionar el sistema de protección de los derechos de los pueblos indígenas en el derecho interno, acción que ya se ha iniciado con la consulta a los pueblos indígenas del Paraguay respecto a una eventual reforma de la parte institucional y administrativa de la Ley 904/81 sin modificar las cuestiones de fondo con relación a los derechos de los pueblos indígenas consagrados en la Constitución Nacional, en los instrumentos internacionales de derechos humanos y en la legislación interna.

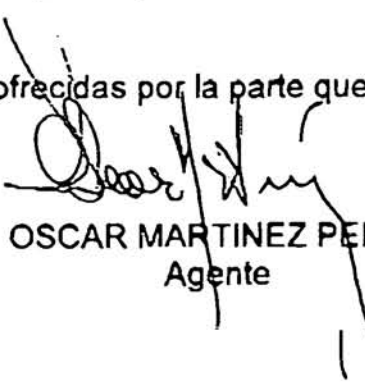
0000512

6.- El Estado se allana parcialmente a la pretensión de los representantes de las supuestas víctimas con relación a la garantía de desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales establecido en el artículo 26, pero con la salvedad que ello se ve sensiblemente afectado por las limitaciones propias del Estado de Paraguay en su condición de país de menor desarrollo relativo y por las inequidades del comercio internacional.

7. Que Declare las Costas y Gastos en el orden causado, en el sentido de que cada parte asuma las mismas en el presente juicio internacional. Con respecto a las pretensiones de los representantes de las supuestas víctimas sobre el cobro de honorarios profesionales por los trabajos realizados en sede interna el Estado solicita a la Honorable Corte que tal solicitud sea rechazada.

8. El Estado se allana con respecto a las reparaciones en los términos expuestos en la parte pertinente del escrito de contestación de la demanda, no así a las pretensiones de indemnización colectiva e individual planteada en la demanda y en el escrito de solicitudes.

9. Que acepte las pruebas ofrecidas por la parte que represento.



OSCAR MARTINEZ PEREZ
Agente