

Susana Ramella

susana_t_ramella@hotmail.com

Facultad de Ciencias Políticas y Sociales. UNCuyo

AMBIVALENCIAS CONSTITUCIONALES EN LA CONDICIÓN JURÍDICA DE LOS PUEBLOS ORIGINARIOS

Resumen: El objetivo del artículo es mostrar la pervivencia del derecho indiano en la Constitución Nacional y sus reformas (S.XIX y XX). Cómo pese al avance del reconocimiento de los derechos individuales, al momento de establecer los derechos de los pueblos indígenas, como comunidades, no como individuos, colisionan pero conviven en el mismo texto constitucional y produce la incomprensión de los analistas signados por la dogmática jurídica ante otros que se asientan en las diferencias y no en las igualdades. Los tres momentos históricos con inflexiones en cada uno de ellos; indiano, patrio y constitucional, están precedidos por una reflexión epistemológica, para señalar los dos paradigmas en pugna.

Palabras clave: indígenas, derechos, comunitarios, dogmática, jurídica.

Constitutional ambivalences in the legal status of native people

Abstract: The aim of this article is to show the survival of the Spanish-American rights in the National Constitution and its reforms (19th and 20th centuries). It presents how, despite the progress in the recognition of individual rights, at the time of establishing the native people's rights they are identified as a community and not as individuals, thus clashing with the individual rights and coexisting simultaneously in the same constitutional text. This produces a lack of understanding from the analysts who follow the legal dogma compared to others who are based in the differences and not in the equalities. The three historical moments: Spanish-American, the Mayo Revolution and the one presented above, are preceded by an epistemological reflection pointing at two clashing paradigms.

Keywords: Native people, Rights, Communitarian, Dogma, Legal.



1- Introducción

No podemos empezar a hablar de la historia de los derechos indígenas y su condición jurídica, sin antes abordar, aunque sea brevemente, la cuestión epistemológica, en especial en este presente que ha producido, desde hace unos treinta años o más, un replanteo de los conceptos, palabras, metodologías, doctrinas, teorías de la disciplina jurídica, pero que convive con el antiguo paradigma del dogmatismo jurídico. De no hacerlo, se hace muy difícil entender esta antigua y rediviva figura jurídica, cuales son los derechos de los pueblos originarios.

Ese abordaje, nos puede llegar a hacer comprender o a vislumbrar cómo, especialmente en el caso que se trata, juristas, historiadores, historiadores del derecho, observan el objeto de estudio, y el modelo de pensamiento que siguen. De esa forma, entenderemos mejor el por qué de las ambivalencias plasmadas en las constituciones. Porque les es difícil desprenderse de las categorías en las que han sido educados, y las replican en sus actividades o estudios, porque, como diría Heidegger (2005:17), les da la seguridad de responder según los cánones de la Academia, del orden constituido en el que viven, sin poder ver otra idea, otra cuestión que desmitificaría lo que se conoce.

Desde distintas perspectivas disciplinarias varios autores, como se mencionarán más adelante, ponen en entredicho las cuestiones epistemológicas y gnoseológicas, tanto filosóficas como del derecho en particular. En el primer caso, porque se indaga el alcance del conocimiento humano, en un momento histórico, de profundos cambios, que ponen en duda, los abordajes de los problemas sociales y su irradiación a los derechos humanos, como también el grado de interpretación de la misma naturaleza física, no sólo de las personas humanas. Tanto el derecho, como la ciencia política, la sociología, la antropología, precedidas por la física y la biología, apuntan a las incertidumbres que les despiertan los principios científicos en general y del derecho en particular.

En este último caso, desde la filosofía del derecho, Cárcova (1996:4) apela a que la teoría jurídica no se encierre en su “universo propio [y] sin perder su especificidad, debe recorrer el camino de la multi y transdisciplinariedad”; con una visión filosófica el sociólogo Sousa Santos (2000:234), por su parte, ubica dos ejes directrices y dicotómicos: “la



globalización del derecho” confrontada a “los nuevos derechos a opciones” en especial “el derecho a las raíces por grupos traslocalizados de personas”; y específicamente, de la historia del Derecho: Hespanha¹ (1993:323) haciendo –dice– una “confesión de ignorancia o de prudencia propia y colectiva de una época que ve llegar el ocaso de viejas certezas, de certezas que nacieron hace por lo menos doscientos años”; en forma similar se expresan: Garriga (2004:3) y Clavero (1994:138-139). Todos ellos observan la conmoción que se produce en el conocimiento del derecho surgido en la modernidad, con sus notas individualistas, universalistas, uniformadoras, estatalizadora del derecho, ante la observación del reclamo, también antiguo, del particularismo o pluralismo jurídico, de un derecho en devenir, que conmueve esas notas del derecho de la modernidad y ponen en tela de juicio el aislacionismo del derecho de las demás disciplinas sociales.

De ahí que me referiré, sucintamente, a los tres clásicos momentos históricos de Argentina: el período colonial indiano, el período denominado patrio que culmina con el dictado de la Constitución de 1853 y el período posterior que se puede denominar constitucional, sin descuidar las inflexiones que tuvo con las reformas de 1949, su derogación en 1956, la reforma de 1957 y la reforma de 1994. Es decir, con la mirada puesta en el Estado se podrían distinguir el Estado liberal, providencia y neoliberal. Todo ello comprende los quinientos años desde el descubrimiento de lo que se llamó Indias Occidentales, luego América. El objetivo se demostrar la pervivencia de figuras jurídicas respecto de los pueblos originarios, que con distintos nombres y situaciones siguen vigentes ocultando con otras palabras, como diría Ricoeur (2003:17), la minusvaloración de dichos pueblos.

II- La condición jurídica de los indios en el período colonial indiano

Tres cuestiones me interesan destacar de este período. Una, es que la misma denominación de indios, nos indica ya la confusión que hubo y que sigue existiendo cuando de indios, o indígenas hablamos. Según el diccionario de la lengua hispánica, indígena es el oriundo de un determinado país, indio es oriundo de la India. En otra acepción se dice poblador de las “Indias occidentales”. La denominación

misma demuestra la ignorancia que tuvo Castilla al creer haber llegado a la India.

La otra cuestión, se planteó cuando Colón pretendió esclavizarlos, y entonces surge la pregunta ¿qué eran los indios? ¿Eran infieles, es decir no aceptaban la religión católica? ¿Debían ser esclavizados? En fin, ¿Eran personas pasibles de ser sujetos de derechos o no?

El tercer aspecto es la respuesta que dieron a esas preguntas, fijando la condición jurídica de los “indios”. Después de las juntas de teólogos y juristas en Valladolid y en Burgos en 1512, la Corona declaró que no podían ser esclavizados no obstante su infidelidad porque tenían la misma capacidad y eran libres e iguales a los labradores de Castilla (Levaggi, 1987: II-104). Se los consideraba seres rústicos, ignorantes de todos sus derechos, similar a las viudas, enfermos y miserables, con temor y falta de malicia. Jurídicamente eran incapaces relativos de hecho, como los menores. De ahí que fueron asistidos por un protector de naturales, – cuestión que se va a repetir en el período ya independiente de Argentina, hasta la primera mitad del siglo XX, y también fueron sujetos a encomienda, una especie de servidumbre, aunque había indios libres, caciques y cabildos indígenas.

Los conquistadores tenían la obligación de ampararlos, protegerlos, adoctrinarlos y, en compensación, podían exigir al indígena la prestación de su servicio personal. Esto fue en un principio, porque ante los abusos de los encomenderos, especialmente en las zonas mineras, se dictaron una serie de disposiciones que intentaron suavizarlos, aunque sin mucho éxito (Leyes de Burgos 1512 y de Valladolid 1515).

En el Río de la Plata, la encomienda no tuvo gran significación, salvo en Paraguay, dado lo indómito de los indios Pampas y Diaguitas. En las reducciones de Misiones no estaban encomendados sino que tenían una propiedad colectiva y otro trato. No obstante, se dieron, entre 1556 y 1680, varias disposiciones tratando de morigerar las condiciones a que fueron sometidos. A pesar de esas leyes se cometieron abusos. Por otra parte se mezclaban con otras razas, dando origen a las castas que no estuvieron sometidas al trabajo en encomienda, pero eran más descalificadas que los indígenas, porque los mulatos y mestizos eran rechazados por los mismos grupos humanos que le dieron su origen.



III. El relativo cambio de estatus a partir de la Revolución de Mayo

Con la Revolución de Mayo se irán imponiendo, paulatinamente los principios de la Revolución Francesa y se modificará el concepto de las personas. Pero, al decir de García Pelayo (1959:144), muchas veces se ha considerado que las libertades y franquicias medioevales, fueron precedentes de las normas constitucionales, pero otros entendieron que se habían modificado substancialmente los derechos, entre ellos, Karl Lowenstein (1983:455) que dice:

En la ola individualista e igualitaria de la Revolución Francesa, se hundieron todos los pilares hasta entonces existentes de la estructura orgánica de la sociedad.

Adhiero a la primera concepción porque, como se verá seguidamente, si bien los reglamentos base aparentan que incorporaron las famosas banderas de la Revolución Francesa: igualdad, fraternidad y libertad, hubieron otras disposiciones, discursos y debates en congresos y asambleas constituyentes, que muestran la dificultad de asimilar esos principios, con una universalidad tal que comprendiera a los pueblos originarios.

En los primeros tiempos, ya constituida la Junta de Gobierno, en 1811 se derogó el tributo que pagaban los indios a la Corona, decreto que se publicó en quechua y castellano, Se debe decir que ese bilingüismo es relativo porque eran culturas ágrafas y por ende la traducción en quechua con signos castellanos es muy relativa. Luego en la Asamblea General Constituyente de 1813, si dictaron leyes constitucionales que involucraron a los indígenas. Tales, la supresión de la encomienda, la mita, el yanaconazgo, servicios a los que estaban sujetos los indígenas. Pero como toda novedad jurídica, debieron explicar cada uno de los derechos reconocidos, en especial el de la igualdad que, junto con el de la vida, la honra, la libertad, la seguridad y la propiedad se incorporaban. Así se explica en el proyecto de la Sociedad Patriótica en esa Asamblea:

La igualdad consiste en que la ley, bien sea preceptiva, penal o aflictiva es igual para todos y asiste igualmente al poderoso que al miserable, para la conservación de los derechos que cada uno disfruta” (Documentos 1782-1972:75-90).

Esto supone que se está contra: a) la discrecionalidad del poder político de la monarquía absoluta y del despotismo ilustrado, b) contra el particularismo jurídico, de los pactos, fueros, etc., que formaban un complejo conjunto de derechos subjetivos heterogéneos en su contenido, para suplantarlos por un sistema ordenado, uniforme, general, que contemplara en abstracto a todas las diferentes situaciones individuales, extendidas a toda la humanidad (cfr. García Pelayo, 1959:144).

Pero también hubo disposiciones que invalidaban estas ideas, en especial la idea de igualdad. En 1810, a los cuatro días de la Revolución de Mayo se dispuso que

queda publicada desde este día una rigurosa leva, en que serán comprendidos todos los vagos y hombres sin ocupación conocida desde la edad de 18 hasta los 40 años.

Indudablemente muchos de los comprendidos en esa franja etaria, eran indígenas o mestizos, los llamados gauchos. Además como se dijo en 1815, debía ser considerado “de la clase de sirviente y deberá tener una papeleta de su patrón, visada por el Juez del Partido”, sin la cual era considerado vago. En 1822 y 1823, volvió a establecerse la leva de vagos y mal entretenidos. Nunca se les dio tierras y pasaron a condición de asalariados cuando no estaban enganchados en la milicia, que a veces, formaba el mismo patrón. La papeleta de conchabo, persistió hasta fines del siglo XIX, y en muchos casos fue utilizada con fines políticos por las fracciones opositoras, para encarcelar peones, previa sustracción de la papeleta, alegando que eran vagos (Registro Nacional: 1810 y 1821).

Por otra parte, en 1819, en el Congreso de Tucumán, luego de insistir en la libertad y la igualdad, y lamentar el “asesinato de los Monarcas del Perú ... exterminio de los naturales... pueblos enteros se han acabado ... o perecieron bajo el diabólico invento de las mitas...”, el art. 128 de la constitución de 1819, señala la minoridad de los mismos, las diferencias con el resto de la ciudadanía, al agregar:

“El cuerpo Legislativo promoverá eficazmente el bien de los Naturales por medio de leyes que mejoren su condición hasta ponerlos al nivel de las demás clases del Estado”.(Asambleas Constituyentes Argentinas ACA,t.III, sesión del 9 de marzo de 1819).

En este último párrafo está el problema. Por un lado, se



inscriben en el puro racionalismo y proclaman enfáticamente la igualdad ante la ley, abstrayéndose de los particularismos, de la pluralidad, en fin, de la realidad, igualando a todos. Por el otro, la realidad se les impone, en parte, y por eso agrega el convencional Juan José Paso que la igualdad, es “una teoría vulgarmente recibida, pero a juicio de los hombres pensadores, en la práctica no puede ejecutarse sin injusticia”. Con este sentido se hicieron varias explicaciones sobre el verdadero sentido de la igualdad que se establecía en este artículo y de la proporción en que ella se verificaba entre el poderoso y el miserable (ACA: T.III- 1093)

IV. El largo período constitucional

A. Los indios y la Constitución de 1853

En la Constitución de 1853, se observa nítidamente la ambivalencia en la figura jurídica del indígena. De ahí la dificultad de los juristas, historiadores, sociólogos, de entender la condición indígena. Sousa Santos (2003:257) diría que es la “ceguera” que produce la dogmática jurídica, que les oculta la visión y por ende la interpretación de esa ambivalencia, que existe al incorporar, sin aclararlo, otro sistema jurídico en el que pervive la condición jurídica del indígena del antiguo régimen.

Dentro del paradigma del racionalismo jurídico, está la idea de un Estado una nación, imitando la idea de la Revolución Francesa. En ese contexto declara el art. 16 de la Constitución:

la Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento”. “De donde se infiere -interpreta González Calderón (1921:II,45)- que no puede haber en el país una raza inferior a la predominante en él.

Además, todos los nacidos en suelo argentino, son argentinos. Tal como el mismo autor interpretó el art. 67, inc.II., y la ley N ro. 346 (1860) de nacionalidad y ciudadanía que lo reglamentó, al decir “Los indios nacidos en nuestro suelo son, pues, ciudadanos argentinos y gozan de idénticos derechos que los demás” (González Calderón: 1921:II.46). Por lo tanto, según su concepto, no hay indígenas, ni mestizos, hay argentinos. Lo cual explica que los indios no hayan sido tampoco censados como una categoría diferente de la de

argentinos nativos, hasta 1966.

No obstante ello, el art. 67 de la misma Constitución, que fija las atribuciones del Congreso Nacional, en el inc. 15 establece: “Proveer a la seguridad de las fronteras, conservar el trato pacífico con los indios y promover la conversión de ellos al catolicismo”.

Si nos atenemos a los términos utilizados en el inciso, indudablemente vemos revivir la antigua condición jurídica de los indígenas de la época indiana. Esta interpretación no es más que como dice Ricoeur (2003:17) “descifrar el sentido oculto en el sentido aparente, en desplegar los niveles de significación implicados en la significación literal”.

Nos explicamos: La palabra frontera, de por sí, indica la posición y posesión de la Corona española sobre el territorio conquistado. La frontera exterior señalaba el límite hasta el cual llegaba lo que suponía la Corona que le pertenecía. La frontera interior señala el límite que marcaba la jurisdicción real y efectiva de esa Corona. (Levaggi, 1997:106). Esto es lo que expresa el art. 67, inc. 15, señala hasta dónde llegaba la jurisdicción efectiva de Argentina. Porque, como explica Verdross (1963:104)

La soberanía territorial se suele equiparar a la supremacía territorial. La verdad es que estos dos conceptos no son idénticos. Cabe que un Estado posea la soberanía territorial sobre un territorio en el que otro Estado ejerza simultáneamente la supremacía.

Es decir, el artículo está señalando que se deben firmar tratados de pacificación con las naciones indígenas que eran las que ejercían la supremacía territorial, en la Patagonia y en Chaco. Por esa razón se firmaban tratados con ellos, reconociéndoles esa supremacía y que eran una nación distinta. Lo cual, como vimos en González Calderón, producía confusiones en la doctrina jurídica, una vez producida la conquista de los pueblos indígenas.

Esto mismo ocurre con la palabra indio en una Constitución que ha declarado enfáticamente la igualdad de todos los habitantes de Argentina, por el solo hecho de mencionarlos está reconociendo su existencia y, por ende, que son diferentes, por eso no los llama habitantes, o ciudadanos, no están encuadrados en la igualdad abstracta y genérica del art. 16. Es evidente que les está reconociendo un estatus jurídico distinto.

Después de la conquista del mal llamado desierto en



1880, se lo adjetiva así, porque estaba habitado hasta ese entonces por indígenas, es decir no era un desierto. Luego de la campaña del Gral. Roca a la Patagonia y al Chaco esto cambió, porque Argentina logró ejercer la soberanía y supremacía sobre los territorios indígenas. Por eso pudo decir González Calderón que todos los nacidos en Argentina eran argentinos. Aunque esto sea una ficción, es lo que sigue vigente en el imaginario colectivo, y en el de muchos juristas, pero se siguieron aplicando disposiciones que, sin decirlo, consideraban a los indígenas incapaces relativos de hecho, como fue el caso de los protectores que tenían dichos indígenas, una especie de encomenderos.

Otros términos que están fuera del contexto constitucional liberal, es la conversión de los indios al catolicismo. Se dice esto porque en una constitución que declara la libertad de cultos, sin imponer ninguna religión, más allá de la protección especial, por el art. 2 a la religión católica, pervive la idea de las Bulas del Papa Alejandro VI Borgia, por la cual la donación de las tierras que descubriese España estaban condicionadas a la conversión y adoctrinamiento católico a los indígenas. En realidad, la conversión no era más que una aculturación, en la cultura que se considera superior. Era una forma no cruenta de eliminarlos, pero sí de matar sus costumbres y su cultura. La forma cruenta fue la conquista del desierto, mediante la guerra y exterminio de muchos indígenas. Nadie pensaba, ni tampoco muchos hoy piensan, que si se declama la homogeneidad racial, lingüística, cultural, nacional, se acepta la eliminación jurídica del que es diferente

Esta interpretación se hace explícita en las palabras de Seguí, en la Convención Constituyente de 1853, al decir:

...el modo como se pensaba conservar ese trato pacífico y los esfuerzos que habían de hacerse para atraerlos y civilizarlos, porque si estos [la evangelización] habían sido ineficaces, él votaría su exterminio sin comprometer sus sentimientos de caridad. (A.C.A.: T. VI, p.507)

Evidentemente no es la conversión lo que le interesa, sino la aculturación dentro de una civilización que considera única y si ésta no funciona, la eliminación por guerra.

Pervivía, por un lado la idea de Fray Bartolomé de las Casas, que ante la originaria situación, cuando se encuentran las dos culturas totalmente diferentes, dijo:

...todas las naciones del mundo son hombres y de cada uno de ellos es una no más la definición; todos tienen entendimiento y voluntad (...) todos los hombres del mundo, por bárbaros y brutales que sean, como de necesidad, si hombres son, consigan uso de razón y tengan capacidad de las cosas pertenecientes de instrucción y doctrina. (Cit. A. Levaggi 1996:240-242)

O, como decía el senador nacional por Córdoba, Mariano Fraguero (cit. E. Díaz Araujo, 1994:39), un año después de sancionada la C.N:

El exterminio de los salvajes por medio de la guerra, ni es justo ni es útil. (...) Los indígenas son hombres y debemos concederles, cuando menos, los derechos que acordamos a los africanos libres (...)

Y, por otro lado, comenzó con fuerza creciente la interpretación del darwinismo social. Numerosos son los autores argentinos que a fines del siglo XIX y principios del siglo XX, adhieren al pensamiento de Spencer, padre del darwinismo social y junto a él abrevan en Malthus, Le Bon, Lombroso, Ferri, Sergi, Colaninno, en un trasvasamiento de fronteras disciplinarias que van desde la demografía, la sociología, la criminología, la medicina, el derecho. En una obra anterior traté este tema (S. T. Ramella 2004:146) y remitiéndome a ella, mencionaré acá dos autores de gran influencia como son Sarmiento e Ingenieros. El primero expresa en una carta que le escribe Francisco P. Moreno:

Bien rastrea usted las ideas evolucionistas de Spencer que he proclamado abiertamente en materia social, dejando a usted y a Ameghino los darwinistas, si de ella los convencía el andar tras su ilustre huella [...] Con Spencer me entiendo, porque andamos el mismo camino". (1915:407).

Ingenieros (1915:11), por su parte, refiriéndose a los indígenas, dice:

El indio a que la ley se refiere [4144 de Residencia] no se asimilaba a la civilización blanca: no resiste nuestras enfermedades, no asimila nuestra cultura [...] la cuestión de razas es absurda cuando se plantea entre pueblos que son ramas diversas de la misma raza blanca, pero es fundamental frente a ciertas razas de color, absolutamente inferiores e inadaptables. Su protección sólo es admisible para asegurarles una extinción dulce..."

Desde el punto de vista jurídico, son dos principios



diferentes, el colonial asentado en el particularismo y las diferencias reales, y el liberal, que presume la igualdad, contenidos en las cláusulas analizadas. Principios que siguen disputándose su vigencia hasta hoy. Si bien la reforma de la Constitución en 1994 reconoce un estatus diferente a los pueblos originarios, evidentemente no tan amplio como es el caso de las constituciones de Bolivia, Colombia, Perú que además les otorgan en derecho de elegir representantes ante los órganos legislativos y ejercer su propia justicia. Sin embargo, en Argentina, mientras algunos comentaristas de esa figura, entienden que perviven dos figuras distintas en la misma constitución, otros se muestran desconcertados, y hacen prevalecer en su interpretación del mismo artículo en función del art. 17 sobre la propiedad individual y el art. 16 sobre la igualdad. Estos, diría César E. Romero (1976:135 están detrás de las “máscaras políticas” sin hablar “con el lenguaje de la sinceridad”. Tal como se verá en el punto correspondiente.

*B. Inflexiones a la Constitución en el imaginario colectivo:
La inexistencia de los indígenas a mediados del siglo XX*

Hacia los años ´40 del siglo XX, dos posiciones se disputan la existencia o no de los indígenas.

Para unos, una gran mayoría, los indígenas no existían más en Argentina. Se habían quedado fijados en una cifra, totalmente hipotética, del Censo de 1895, que había estimado sin censarlos debidamente, en unos 30.000. No los censaron porque como dice Gabriel Carrasco (Censo, Introducción 1895:t.II), que dirigió el relevamiento censal:

Quando la Comisión Directiva del Censo Nacional de 1895 discutió los programas para esa operación, se trató detenidamente el punto relativo a investigar la composición étnica de la población del país, acordándose no hacerla dado el corto número existente, absoluto y relativo, de negros, mulatos e indios civilizados [estos]...hubieran sido censados como blancos, suministrando cifras inexactas e inferiores a la realidad.

Lo mismo ocurrió con el Censo de 1914. Estimaron 38.425 indígenas, desagregados así: 18.425 indios censados, viviendo en tribus y 20.000 no civilizados. Aunque ese número es muy relativo, porque como explicó uno de los comisarios censistas, Ulpiano Cáceres (Informe Censo 1914:I-198):

...el indígena de esta región [Chaco] y de otras del territorio, rehúye contactos con los cristianos, porque casi siempre teme y odia, profundamente, el milico, es decir a todo lo que lleve uniforme ...y desconfía, con gran suspicacia del particular, o civil, por los sacrificios y explotaciones a que, unos y otros lo han sometido...La parte que ofrecía mayores dificultades para practicar el censo, fue... por su ignorancia y recela a todo lo que fuera suministrar datos respecto de su persona e hijos, por creer que se trataba de despojarlos de ellos, o porque creían que se iba a arrear con todos ellos...

Como se puede apreciar, el imaginario suplanta al conteo porque en función de lo que se entiende por indio, serán válidos o no esos recuentos y como en ese entonces “eran argentinos”, no los contabilizaban o, como vimos en el segundo caso, era casi imposible censarlos debidamente. Por ello. Linares Quintana pudo decir a mediados del siglo XX (1956: III-505): “El problema del indio – que todavía preocupa en la generalidad de los países de América Latina- prácticamente no existe en la República Argentina.”

La otra posición está inspirada en el Primer Congreso Indigenista Interamericano, que se llevó a cabo en México en 1940. Después de la ley 12636 que constituyó el Consejo Agrario Nacional, cuyo artículo 150 ordenaba la realización de censos de indígenas y el establecimiento de Registros de Indígenas, se hizo un relevamiento a cargo de la Comisión Honoraria de Reducciones de Indios en 1941, que contabilizó 130.000 indígenas (Consejo Agrario Nacional 1945:N°22). Pero sobre ese informe de la Comisión Honoraria, dice Rosemblat (1954:167), “... la tendencia es magnificar las cifras se sostiene para la actualidad la cifra de 150.000”. Es decir, un número muy superior al que suponían los censos de 1895 y 1914. Pero además, interesa aclarar, que la misma institución que le sirvió de base a Rosemblat, nos demuestra que hacia la fecha que él escribe seguían existiendo las “reducciones” de indígenas, que si bien no era la encomienda del período indiano, evidentemente había una infravaloración de los indígenas porque, como se vio en González Calderón eran supuestamente argentinos, y a ningún otro grupo de habitantes en Argentina se los obligaba a estar en reducciones.

Es interesante destacar el debate que se produjo entre Marotta y Bernaldo de Quiroz, en el Congreso de Población realizado en Buenos Aires en 1940: Para Marotta afortunadamente en la Argentina no existen negros ni indios.



Y Bernaldo de Quirós le pregunta

¿que no tiene indios?”. “Hay algunos -le responde Marotta- pero tal problema tiene para nosotros una importancia ínfima frente al notorio perfeccionamiento de la raza argentina”. (Boletín del Museo Social Argentino, entregas 227-228:152)

Lo que demuestra este diálogo, es cómo la idea de que todos los nacidos en suelo argentino son argentinos, les obnubila la percepción de la realidad. Marotta, para dar un ejemplo, está pensando en un indio que llamaban “puro”, en un estado idéntico al momento de la conquista de Castilla. Piensan en los indígenas como los interpreta Hernández en el Martín Fierro o Mansilla en la Excursión a los indios Ranqueles, cuando todavía Roca no había realizado la conquista de los territorios indígenas.

El problema está en el ensamble de dos sistemas jurídicos diferentes: el asentado en la pluralidad, en las diferencias y el fundado en la igual universal de todos los grupos humanos. Ambos están contenidos en la Constitución y en la realidad, porque no se explica cómo hacia los años ´50 siga existiendo una comisión de reducciones indígenas. Esa ambivalencia es consecuencia de esa igualdad teórica, constitucionalizada y una realidad que señala las diferencias. Por eso Sarmiento (1915:30), más allá del menosprecio que él sentía hacia los indígenas, mestizos, negros, mulatos, es el que realmente ve ese conflicto al decir:

¿Somos europeos? ¡Tantas caras cobrizas nos desmienten! ¿Somos indígenas? Sonrisas de desdén de nuestras blondas damas nos dan acaso la única respuesta. ¿Mixtos? Nadie quiere serlo, y hay millones que ni americanos ni argentinos querrían ser llamados

El informe de la Secretaría de Trabajo y Previsión (1945: N°22, p.55) explica sus dudas:

Resulta un problema casi insoluble, establecer una estadística demográfica más o menos verosímil (...) Falta uniformidad en el criterio para fijar los caracteres que determinan la calidad de indígena, que a veces ofrece problemas muy similares a los autóctonos puros.

Indefinición que vuelve a reiterar la Comisión encargada de levantar el primer censo indígena en 1966 (Censo Indígena:29-30):

El Censo Indígena Nacional no se ha planteado la pregunta ¿qué es indio?, dado que no le interesa llegar a una definición del individuo, puesto que sobre él, no se iría a operar posteriormente. Por otra parte, tratar de definir quién es indio y quién no, hubiera traído aparejadas una serie de discusiones.

No lo define como individuo, sino como colectividad. En términos de la teoría del Estado, se diría minorías, o como dice Verdross, cuando apela a que el sujeto del derecho internacional no son los Estados sino las personas y aclara (1963:76) “El sujeto responsable (colectivamente) no es el Estado como organización, sino el pueblo (*populus*) organizado en Estado”. Pero reconoce que si bien en esos términos “pueblo” no coincide con un concepto étnico, esta categoría también tiene significación jurídico-internacional en el derecho a las minorías no organizadas como Estado”.

Ese es el sentido del Censo Indígena al agregar a lo transcripto:

En cambio, sí interesa definir al indio colectivamente, debido a que cualquier programa de desarrollo deberá trabajar sobre la colectividad y no sobre los individuos tomados aisladamente” (Censo indígena 1966:29).

Por ello establecen algunas pautas para identificarlos tales: que tengan una economía de subsistencia, vivan en comunidad, mantengan elementos de la cultura prehispánica, que habiten en zonas similares a sus ancestros prehispánicos

No obstante la idea de la inexistencia quedó, por eso en la reforma de 1949, directamente se suprimió el art. 67, inc. 15 de la Constitución de 1853, porque se consideraba que no había indígenas.

C. *La Constitución de 1994*

Se puede pensar que con la reforma de la Constitución en 1994, se produce una reforma abismal, respecto de la de 1853 y que no se puede hablar de ambivalencias como se hizo con la del siglo XIX. Sin embargo, al no reformarse la parte dogmática de la Constitución, la denominada Derechos y garantías, es decir la que enumera los derechos individuales y declara la igualdad ante la ley, define la propiedad como privada, se producen también las ambivalencias, en especial, en la jurisprudencia y en algunos doctrinarios, que se fundan en la primera parte para denegar los derechos reconocidos



como pueblos originarios, no como individuos, la propiedad colectiva que ancestralmente ocupan, según el artículo 75, incs. 17 y 19, en el contexto de las atribuciones del Congreso de la Nación igual que en 1853.

El inciso 17 expresa:

Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos. Garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe intercultural; reconocer la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan; regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano; ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes o embargos. Asegurar su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afecten. Las provincias pueden ejercer concurrentemente estas atribuciones.

El inciso 17 se complementa con el inciso 19 del mismo artículo, mediante el cual se faculta al Congreso a “dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural”.

Estos incisos fueron votados por unanimidad, con la presencia, en las barras, de numerosos representantes de pueblos indígenas, procedentes de distintas provincias argentinas, en especial de aquellas incorporadas después de la Conquista de 1880. Sirvieron de base 67 proyectos provenientes de todas las bancadas políticas. Estos pueblos, por su parte presentaron a la convención documentos que avalaban su posición y fueron expresamente citados por los convencionales. Entre ellos, la Declaración de los Representantes de los Pueblos Indígenas, junto al Equipo Nacional de Pastoral Aborigen (Endepa), en la que se expresa la imperiosa necesidad de “establecer el derecho a ser considerado diferente” (CNC; 1994:exp.317).

Como en el siglo XIX, pero con un léxico diferente, y sin decir que se firmarán tratados de paz con ellos como establecía el art. 67, inc. 15 de ese entonces, adquieren un estatus jurídico diferente del resto de los ciudadanos. Como en aquella época, hay que analizar lo que ocultan las palabras utilizadas en los incisos y, más que en ellos, en los debates que precedieron a su sanción. Así como en el análisis de la Constitución de 1853 nos detuvimos en las palabras: frontera, indios y conversión al catolicismo; en la reforma de 1994 nos detenemos en las palabras “pueblo originarios, preexistencia

étnica y cultural, educación bilingüe intercultural, propiedad comunitaria “, porque en los dos momentos históricos entra en contradicción con el art. 16, y con la idea de nación ideada en la Revolución Francesa, cuestión que hoy se alarman algunos doctrinarios, sin advertir que en 1853 existía la misma contradicción entre la primera parte de la Constitución y la parte orgánica. Si bien en 1853 estaban regulando sobre un territorio sobre el que no ejercían la supremacía como hoy, también existe ambivalencia en ambas constituciones en lo que respecta a las conceptualizaciones que se esgrimen. Visualizamos en los términos, en los giros idiomáticos, en la retórica utilizada, si bien no un choque absoluto en el sistema constitucional, sí la incomprensión y por momentos una descalificación del anterior o del nuevo paradigma jurídico, el dogmático y el que intenta la pluralidad, como irreconciliables. Esto se observa tanto en los debates, como en la doctrina y en la jurisprudencia que se dictó en consecuencia de dichos incisos, sin advertir que conviven ambos sistemas en el orden constitucional.

Primeramente, cuando se refiere a “pueblos originarios”, replicamos acá lo que significó el vocablo indio en 1853. Por ende, se les reconocen notas características del concepto de nación, tales la aceptación de su lengua, de su territorio, del derecho a la propiedad comunitaria, a conservar las tierras que ancestralmente han ocupado, se les otorga o reconoce, habría que analizarlo mejor, -porque en el derecho indiano se otorgaban derecho pero en el constitucional se dice que se reconocen derechos, es decir ya existentes en la persona, sin necesidad de otorgarlos como se hacía en el Antiguo Régimen- y en la reforma de 1994 se les reconocen derechos como pueblo y no como individuo, adecuándose más, que la anterior, al particularismo del Antiguo Régimen y a los tratados internacionales ratificados por Argentina. Algunos convencionales, como Ernesto Maeder (Convención Nacional Constituyente CNC, Exp. 305), hacen referencia a esas fuentes históricas, sin embargo ponen en cuestión si eran o no los primeros ocupantes, dado que, en la Patagonia, los pueblos Tehuelche, Pampas, Onas y otros, fueron dominados posteriormente por los Mapuches, que son mayoría en esa región, pero cuestionar esto es conflictivo, como se expuso en los debates de la Convención, por nuestro reclamo sobre las Islas Malvinas, porque se podría argumentar que los argentinos tampoco somos los primeros ocupantes.



Algunos ejemplos demostrarán esa confusión e incompreensión de dos figuras jurídicas que conviven en el mismo texto. Para los convencionales Augusto Alasino, y Alberto Natale se debía “estimular en ellos la conciencia sobre los deberes emergentes de su condición de ciudadanos argentinos...”; o se debía promover la integración y asimilación, más o menos parecido a la conversión (CNC, exps. 1329, 1018, 1429).

En forma similar se expresan los doctrinarios, como Segovia (1995:340 y Dalmazo (1998:593), entre otros. Segovia dice:

Todo el artículo o su mayor parte es violatorio del artículo 16 de la Constitución, porque consagra expresamente prerrogativas de sangre y de nacimiento...[y agrega] se estaría admitiendo la existencia de otra Nación, dentro de la Nación Argentina (es) la imposición de una situación enojosa e inequitativa

Otros convencionales, en cambio, apelan a “expandir en la Argentina el fundamental concepto de diversidad” (Alfredo Bravo) y en forma similar se expresa Bibiana Babbini. Destacan, a la inversa de los anteriores, la discriminación y exclusión de los indígenas del principio de igualdad del art. 16 ante el art. 67, inc. 15 de la Constitución de 1853 (CNC, 1994: exps.1322 y 619) O como dijo el convencional José Ficosenco:

La igualdad proclamada en las Constituciones es una utopía; no habrá verdadera igualdad si no se reconoce el derecho a la diferencia [...] la igualdad es una forma más de conquista y colonización [...] lo que debe cambiar, lo que de hecho está cambiando, es la idea de un Estado cultural y racialmente homogéneo... Esto es un Estado multiétnico y pluricultural (CNC, 1994:exp.790-956).

Pero lo interesante es que la Asociación Indígena de la República Argentina (AIRA), en su misma denominación señala la pertenencia a Argentina, pero declaran:

“Como primitivos habitantes, somos y nos sentimos pueblos integrantes de la Nación Argentina, aceptando sus límites políticos y jurídicos, su unidad territorial y la organización constitucional de la República” (CNC, 1994:exp.921).

El hecho de reclamar ante la Convención, para que se incorpore el reconocimiento como pueblos, el derecho

a la diferencia, como la presentación ante ella de dicho documento pone en evidencia que se consideran sujetos a ese otro poder común.

Indudablemente en la letra de la Constitución hay una inflexión diferente con el antiguo artículo 67, inc. 15 y con el pensamiento civilizador y se podría pensar que se ha modificado substancialmente. Sin embargo, la doctrina que, en consecuencia de esos derechos surgió, como la jurisprudencia que se expidió ante reclamos concretos de la aplicación de dicha cláusula, como de los convenios y tratados internacionales incorporados a la Constitución, o ratificados por Argentina, tales el Convenio 169 de la OIT, nos advierte de la dificultad de los juristas de salirse del sistema apropiativo de la Constitución de 1853-60 y del Código Civil, en especial en lo referente a la propiedad comunitaria.

La propiedad comunitaria, tal vez más, que la aceptación como pueblos u otra nación, o con la idea de igualdad, produce más controversias. No se debe olvidar que la propiedad en el ideario iluminista de la Revolución Francesa es la propiedad individual y privada, como dice Grossi (2004:128) “El individualismo burgués se configura cada vez más concretamente como individualismo posesivo [...] liberado de las embarazosas incrustaciones comunitarias”. Tan simbólica es esta relación en su concepción antropológica, que no sólo es condición de riqueza del sujeto sino de la misma libertad del hombre y sobre ella se estructuran todos los demás derechos.

Para el indígena, en cambio las tierras son más que un medio u objeto de producción” (Morita Carrasco, 2001:3) es la “madre tierra”. Por ello la Coordinadora Mapuche Neuquina (1999:203) explica:

La íntima relación existente entre sus comunidades con la tierra no se reduce a su carácter económico [...] Va más allá [porque integra] una concepción holística abarcadora de aspectos sociales, culturales, filosóficos o religiosos y en la naturaleza [...] en su concepto de territorio.

Hay otra cuestión que se planteó en la Convención. El art. 17 de la C.N. de 1853, que quedó vigente en 1994, declara la propiedad “inviolable”, pero no se especifica qué tipo de propiedad es inviolable, no se dice que se refiere a la individual, por ende se puede inferir que al definir como comunitaria a la propiedad, es más que la otra, inviolable. Este problema fue planteado en el seno de la comisión de la



Convención Constituyente, que debatió este punto. Así me lo expresó oralmente Fernando Armagnague, convencional constituyente en ese año. De todas maneras quedó planteado simplemente, sin otra implicancia.

Por otra parte, dicha propiedad comunitaria está amparada por el Convenio 169 de la OIT que en su Artículo 13, inc. 1 establece:

Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

Y el art. 14, inc. 2: “En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

En ese contexto corresponde que, antes de disponer sobre tierras que pertenecen a la categoría de propiedad comunitaria, o de determinado pueblo indígena, debe consultársele primero, porque si no sería inválida esa intromisión. Pero como veremos seguidamente, los fallos, en su mayoría, sobreestiman las decisiones del Estado por sobre la consulta.

Muchos doctrinarios, como veremos, no pueden entender estas ambigüedades existentes en la Constitución y sobrevaloran, lo que la dogmática jurídica señala como lo único aceptable jurídicamente que es el individuo, la igualdad, la propiedad privada, pero nunca los derechos de los pueblos originarios, por ello cuestionan los incisos del art. 75 comentados. Al considerarlos simplemente como ciudadanos y no indígenas, o pueblos originarios, es otra forma de eliminarlos como era la aculturación por conversión

al catolicismo de la Constitución de 1853. Porque como se pregunta Foucault (1997: 9)

¿A partir de qué a priori histórico, ha sido posible definir el gran tablero de las identidades claras y distintas que se establece sobre el fondo revuelto, indefinido, sin rostro y como indiferente, de las diferencias?.

En el caso de los indígenas, es más sutil la discriminación, menos consciente que en el siglo XIX, pero sigue existiendo.

Tal como ocurrió desde la colonia algunos desearían esclavizarlos, como Colón, otros como Bartolomé de las Casas, convertirlos, pero reconociendo que eran seres humanos, miserables, incapaces relativos de hecho, pero al menos no los consideraba cosas como a los esclavos.

Hoy ocurre algo similar, tanto en los doctrinarios, como en los fallos y sentencias de los jueces cuando se plantea el problema de la propiedad comunitaria y de la consulta exigida por el Convenio 169 de la OIT. Como este aspecto lo he tratado en otro trabajo (2011:237), simplemente mencionaré algunas palabras para que se aprecie también la ambivalencia de las interpretaciones de la Constitución.

Por ejemplo, en el caso “Sede, Alfredo y otros c/ Vila, Herminia y otros/desalojo” (2004), el Juez Emilio Riat ante el caso de desalojo de una familia indígena, entiende que la Constitución tiene un

mandato operativo, categórico e inequívoco [sobre la ocupación tradicional y comunitarias de las comunidades indígenas]...el derecho objetivo ha cambiado y exige que el problema indígena se resuelva ante todo con las nuevas normas de derecho público dictadas a propósito supletoriamente, con las viejas normas del derecho privado.

Mientras que en el caso Comunidad aborígen de Quera y Aguas Calientes-Pueblo Cochinota v. Provincia de Jujuy, Cámara Civil y Comercial de la Provincia de Jujuy, Sala 1º, 14-9-2001 por prescripción adquisitiva, a diferencia del anterior la jueza María Rosa Caballero de Aguiar, falla según el derecho civil común, no obstante reconocer la normativa constitucional. Fundada en el Código Civil considera que:

la comunidad aborígen que ha obtenido recientemente su personería jurídica, no se trata estrictamente de un sucesor universal o particular en los términos del derecho privado, pero [...] nuestro



derecho positivo ha incorporado un concepto nuevo de propiedad, el de propiedad comunitaria, conforme el cual, el ejercicio de la posesión no se hace por una persona física determinada, sino por el grupo que forma esa comunidad (Comunidad Quera v- Provincia de Jujuy JA. 2002:III-702).

En el mismo caso, Víctor Farfán, presenta más que su par de Cámara la mentalidad civilista, sin siquiera mencionar la propiedad comunitaria se remite a la posesión veintañal prescripta en el Código Civil (arts.2351, 2363, 2384 y varios más). Así expresa:

Para que la posesión por 20 años autorice a prescribir el dominio a favor de quien lo haya realizado, es menester que sea pública, quieta, pacífica, continuada, ininterrumpida y con ánimo de dueño.

Hay varios fallos más, pero con los comentados entiendo que queda claro la ambivalencia entre una doctrina civilista y la idea de propiedad comunitaria.

D. Consideraciones Finales

El problema que estimo haber dejado planteado al referirme a las ambivalencias constitucionales, es la dificultad de las personas, en especial de algunos doctrinarios y jueces, de salirse de las certezas construidas por él mismo, en esquemas, teorías, ideas, creencias, modelos jurídicos que cree inmutables, universales, comprensivo de todo el género humano, desestimando, o no viendo en su interpretación de la naturaleza y del ser humano, la realidad que lo circunda.

Más que ello, es considerar que ese orden constitucional, ideado después de la Revolución Francesa o si se prefiere, después de la formación de los Estados Unidos, o desde nuestra Revolución de Mayo, había dejado el período indiano definitivamente en el pasado, que se habían suprimido las desigualdades, los privilegios, los estamentos, sin comprender que tanto en los comienzos del orden constitucional en el Siglo XIX, como en el XX, nunca dejó de existir, aunque se lo denominara diferente, aunque se hablara de igualdad, conjugando la dogmática jurídica, centrada en el universalismo, con el particularismo jurídico.

La historia de la historiografía del derecho sobre los pueblos originarios hasta hoy, demuestra que siempre hubo autores que intentan comprender esas culturas diferentes y

aquellos que pretenden encuadrarlos en el orden o sistema, cualquiera sea éste, Indiano, patrio o en lo que he llamado período constitucional (1853-1994), eliminándoles figurativa y constitucionalmente, o amparándolos.

De ahí que algunos sobreestiman una posición y otros la otra, descalificando como inconstitucional la opuesta, o, lo que es más grave, desestimando derechos colectivos, la propiedad comunitaria, la cultura de los pueblos originarios, sin entender que ambas posiciones son constitucionales y conviven es ese palimpsesto constitucional, como dice Clavero (2004:169):

Las constituciones no son textos planos, sino palimpsestos arqueológicos, verdaderas guacas. Necesitan, no el miramiento ingenuo del jurista, sino la malicia experimentada de la historiografía. La misma división característica de poderes que se tiene por garantía de libertades –el legislativo, el ejecutivo y el judicial– cae entonces bajo la sospecha de que sea, ante todo, el despliegue del apoderamiento mismo del Estado frente a pueblos.

Esta es la dificultad que muestra la jurisprudencia en la forma de hacer la exégesis o hermenéutica constitucional en la idea de igualar a todos en sus derechos, que como diferentes, son distintos.

Bibliografía y fuentes

ASAMBLEAS CONSTITUYENTES ARGENTINAS (1939), seguidas de los textos constitucionales, legislativos y pactos interprovinciales que organizaron políticamente la Nación, Fuentes seleccionadas, coordinadas y anotadas en cumplimiento de la Ley 11.857, por EMILIO RAVIGNANI, Buenos Aires, Ed. Peuser, ts. III (1820-1827) y VI (1810-1898).

BOLETÍN DEL MUSEO SOCIAL ARGENTINO (1941). *Primer congreso de la población*. Entregas 227-228. Buenos Aires.

CÁRCOVA, Carlos María, (1996). *Derecho, política y magistratura*. Buenos Aires: Ed. Biblos.

CARRASCO, Morita (2001). *Informe Anual*. Buenos Aires: Centro de Estudios Legales y sociales (CELS)

CENSO INDÍGENA NACIONAL, (1977). República Argentina, Ministerio del Interior, Secretaría de Estado de Gobierno, Provincias de Buenos Aires, Chubut, La Pampa, Neuquén, Río Negro, Santa Cruz y Territorio



- Nacional de Tierra del Fuego e Islas del Atlántico Sur, Resultados Provisorios 1966-67, Buenos Aires.
- CLAVERO, Bartolomé (1994). *Derecho indígena y cultura constitucional en América*. Madrid: Siglo XXI.
- CLAVERO, Bartolomé (2004). Guaca constitucional: la historia como yacimiento del derecho. En *Istor, Revista de Historia Internacional. Historia y derecho. Historia del Derecho*. Año IV, N°16,. Disponible en: <http://www.istor.cide.edu/revistaNo16.html>
- COMUNIDAD QUERA VS. PROVINCIA DE JUJUY (2002). Exp. B. 36.559/98, Cámara Civil y Comercial de la Provincia de Jujuy, Sala 1°, 14-9-2001, Jurisprudencia Argentina 2001-III-702, 2° Instancia San Salvador de Jujuy, 14-9-2001
- CONVENCIÓN NACIONAL CONSTITUYENTE (1994). Ministerio de Justicia de la Nación, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales, publicación en CD.ROM expedientes:317, 305, 1329, 1018, 1429, 1322 y 619, .790, 956, 921.
- COORDINADORA MAPUCHE NEUQUINA (1999). *Enfoque jurídico de la tierra indígena*. Neuquén: Universidad Nacional del Comahue.
- DALMAZZO, Omar Antonio, (1998). *Manual de Derecho Constitucional. Constitución de la Nación Argentina Comentada y Anotada*. Buenos Aires: Instituto Browniano, Secretaria de Cultura, Presidencia de la Nación.
- DÍAZ ARAUJO, Enrique (1994). *Hombres olvidados de la organización nacional. Mariano Fragueiro*. Mendoza: Ed. De la Facultad de Filosofía y Letras - U.N. Cuyo.
- DOCUMENTOS DE LA CONFORMACIÓN INSTITUCIONAL ARGENTINA 1782-1972, (1974). Poder Ejecutivo, Nacional, Ministerio del Interior,
- FOUCAULT, Michel (1997). *Las palabras y las cosas una arqueología de las ciencias humanas*. Traducción Elsa Cecilia Frost. México: Siglo Veintiuno.
- GARCÍA PELAYO, Manuel (1959). *Derecho constitucional comparado*. Madrid: Manuales de la Revista de Occidente.
- GARRIGA, Carlos, (2004). Orden jurídico y poder político en el Antiguo Régimen. En *Istor. Revista de Historia Internacional*, Año V, N° 16.
- GONZÁLEZ CALDERÓN, Juan (1921). *Derecho constitucional argentino*. Buenos Aires: Ed. Lajuane.
- GROSSI, Paolo, (2004). Propiedad y contrato. En FIORAVANTI, Mauricio (ed.). *El estado moderno en Europa. Instituciones y derecho*. Madrid: Ed. Trotta.

- HEIDEGGER, Martín, (2005). *¿Qué significa pensar?* La Plata: Terramar.
- HESPANHA, Antonio (1993). *La gracia del derecho. Economía de la cultura en la Edad Media*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- INGENIEROS, José, (1915). Las ideas sociológicas de Sarmiento. Prólogo de la obra de SARMIENTO, Faustino. *Conflictos y armonías de las razas en América*. Buenos Aires: La Cultura Argentina.
- LEVAGGI, Abelardo, (1987). *Manual de historia del derecho argentino (Castellano. indiano/nacional) t. II, Judicial, civil, penal*. Buenos Aires: Ed. Depalma.
- LEVAGGI, Abelardo (1996). Las dos políticas indigenistas de Avellaneda y su época: Antropología cristiana y evolucionismo darwinista. En *Signos Universitarios*, XV, Buenos Aires, Universidad del Salvador.
- LEVAGGI, Abelardo (1997). Los tratados con los indios en la época borbónica. Reafirmación de la política de conquista pacífica, en *XI Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho*, Buenos Aires.
- LINARES QUINTANA, Segundo V., *Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional Argentino y comparado*. Parte Especial, Tomo III, Libertad constitucional. Buenos Aires: Ed. Alfa.
- LOWENSTEIN, Karl (1983). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ed. Ariel.
- RAMELLA, Susana (2011). El derecho a la diferencia en la constitución argentina de 1994. Hacia un nuevo paradigma jurídico antropológico. En CHENAUT, Victoria; GÓMEZ, Magdalena; ORTIZ, Héctor y SIERRA, María Teresa (coords.) (pp. 237-257). *Justicia y diversidad en América Latina. Pueblos indígenas ante la globalización*. México: CIESAS, FLACSO.
- RAMELLA, SUSANA T. (2004). *Una Argentina racista. Historia de las ideas acerca de su pueblo y su población (1930-1950)*,. Mendoza: Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, U.N.Cuyo.
- REGISTRO NACIONAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA 1810-1821, (1871), 1° tomo, Buenos Aires, Imprenta Americana (Presidencia de Domingo F. Sarmiento)
- RICOEUR, Paul (2003). *El conflicto de las interpretaciones. Ensayos de hermenéutica*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.



- ROMERO, César Enrique (1976). *Estructuras reales de poder en la República Argentina (Ficción y realidad institucional)*, con la colaboración de Juan Carlos Bruera. Buenos Aires: Ed. Depalma.
- ROSEMBLAT, Angel (1954) *La población indígena y el mestizaje en América, t. I, La población indígena (1492-1950), t. II El mestizaje y las castas coloniales*. Buenos Aires: Ed. Nova.
- SARMIENTO, Domingo Faustino (1915) *Conflictos y armonías de las razas en América*. Buenos Aires: La Cultura Argentina.
- SECRETARÍA DE TRABAJO Y PREVISIÓN (1945) *El problema del indígena en Argentina*. Buenos Aires, Consejo Agrario Nacional, Publicación N°22.
- SEDE, ALFREDO Y OTROS C/VILA, HERMINIA Y OTROS/ DESALOJO. Expediente 14012-238-99, Juzgado de Primera Instancia en la Civil, Comercial y Minería N°3 Tercera Circunscripción Judicial de Río Negro.
- SEGOVIA, Fernando y SEGOVIA, Gonzalo (1995). La protección de los indígenas. En *Derecho constitucional de la reforma de 1994*. Buenos Aires: Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos, Depalma.
- SOSA SANTOS, Boaventura de (2003) *Crítica de la Razón Indolente: Contra el desperdicio de la experiencia. Para un nuevo sentido común: la ciencia, el derecho y la política en la transición paradigmática*. Bilbao: Palimpsesto Derechos Humanos y Desarrollo, Ed. Desclée de Brouwer.
- VERDROSS, Alfred (1963) *Derecho Internacional Público*. En colaboración con Karl Zemanek. Traducción: Antonio Truyol y Serra. Madrid: Aguilar.

Fecha de recepción: 7 de noviembre de 2013

Fecha de aceptación: 5 de febrero de 2015



