

PROPIEDAD INDIGENA

AUTORES:

BEDIS, ALBINO

ABRAHAM, SILVANA

DIRECTORA DE TESIS:

ROJAS TORRES, SILVINA

En la imagen de portada: Cacique Daine

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PAMPA



FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS
y JURIDICAS

SEMINARIO SOBRE APORTACIONES TEORICAS y
TECNICAS RECIENTES

TITULO: PROPIEDAD INDIGENA

APELLIDO Y NOMBRES DE LOS ALUMNOS: BEDIS, ALBINO y
ABRAHAM, SILVANA.

ASIGNATURA SOBRE LA QUE SE REALIZA EL TRABAJO:
DERECHO CIVIL IV.

ENCARGADO DE CURSO: Dr.: PABLO CORNA.

DIRECTORA DE TESIS: Abogada: SILVINA ROJAS TORRES.

AÑO EN QUE SE REALIZA EL TRABAJO: 2.012

PREFACIO

Este trabajo es presentado como parte de los requisitos para acceder al título de grado de la carrera de abogacía, de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la Universidad Nacional de La Pampa. El tema está incluido en una de las unidades de la materia de Derechos Reales.

AGRADECIMIENTOS

Deseamos manifestar nuestro agradecimiento:

1.- A la Profesora Magister Juana Marta Jutterpeker, por su colaboración y supervisión.-

2.- Al Doctor Carlos Fernández Articó, por la gentileza en suministrarnos datos.-

3.- A María Inés Canhué, por la extensa y enriquecedora charla que tuvimos en su domicilio.-

4.- A la Licenciada María Laura Corral, por acercarnos información valiosa.-

S.-Al Archivo Histórico Provincial por brindarnos asesoramiento.-

6.- Al Doctor Eduardo Luis Aguirre por facilitarnos material referido a las comunidades indígenas.-

7.-Al Departamento de Investigación Legislativa de la Cámara de Diputados de la Provincia de la Pampa, por facilitarnos material legislativo.-

8.- Al Doctor Juan Carlos Scovenna, por compartir con nosotros parte de su amplia experiencia como legislador y profesional, en el abordaje de la problemática indígena.-

OBJETIVOS

En este trabajo nos propusimos como objetivo general, considerar la viabilidad de implementar en la Provincia de La Pampa el derecho a la propiedad comunitaria indígena de acuerdo a los preceptos constitucionales.

También nos planteamos una serie de objetivos específicos que a continuación enumeramos:

- a) Relevamiento de campo, incluyendo entrevistas personales.
- b) Recopilación de la legislación vigente a nivel internacional, nacional y provincial, particularizando el estudio en la propiedad de la tierra.
- e) Análisis del contexto histórico donde se ponen de manifiesto las diferentes concepciones entre una sociedad colonizadora y los pueblos originarios con respecto a la tenencia, propiedad y explotación de la tierra.
- d) Análisis del conjunto normativo vigente, y su aplicación en virtud de la reforma constitucional de 1.994 Y la normativa internacional incorporada por la Argentina.
- e) Consideración de la propiedad comunitaria indígena en el Proyecto de Reforma del Código Civil.
- f) Consideración de la problemática de poblaciones con ascendencia indígena, con respecto a la tenencia de la tierra en la Provincia de La Pampa.

INTRODUCCION

La posibilidad de encontrar una solución a la problemática de la tenencia de la tierra por parte de las comunidades indígenas es de consenso unánime. Ello conlleva a la necesidad de conocer y evaluar el tratamiento legal a esta cuestión tan debatida en todos los foros nacionales e internacionales vinculados al tema, puesto que esta problemática se presenta en la mayoría de los países de Latinoamérica, a la que no escapa la República Argentina y en particular la Provincia de la Pampa.

Este trabajo consistió por un lado en considerar un contexto histórico, que permitió apreciar la pérdida de soberanía territorial y autonomía política de los pueblos originarios, como consecuencia de la conquista del desierto (1.878 - 1.879) Y aún antes, desde las campañas militares de Rosas de 1.833, donde se fueron instaurando diversos mecanismos para consolidar el sometimiento de estos pueblos, que consistieron en:

a) *Desestructuración de las redes sociales previas*, mediante una serie de maniobras entre las cuales se destacan el confinamiento en campos de concentración y cárceles o su deportación como mano de obra a las distantes zafras azucareras, yerbateras y algodoneras, como así también su incorporación a la policía, el ejército y la marina y la afectación de niños y mujeres al servicio doméstico urbano.

b) *Discurso desvalorizador de las prácticas culturales de los vencidos*, a favor de los inmigrantes extranjeros, asociando a la población indígena a la haraganería y al consumo excesivo de alcohol, perspectiva que continuó hasta bien entrado el siglo XX.

c) *Supresión de los nombres indígenas*, al bautizarlos se les imponía un nombre diferente sustituyendo el original, de esta forma en los recuentos censales lo consideraban argentino nativo.

d) *La expropiación de sus tierras y la denegación sistemática a entregarles otras*, como parte de una política que pretendía desconocer todo tipo de liderazgo indígena previo a 1.878, y a la vez impedir que esta población se asentara en forma concentrada en determinados lugares.

Desde fines del siglo XIX, los diferentes gobiernos debatieron intensamente qué hacer con la población sobreviviente, y la mayoría de las políticas estatales oscilaron por una parte en estrategias de tipo asimilacionista, que procuraran la integración e invisibilización de la población indígena, y por otra las prácticas segregacionistas que los relegaran a espacios acotados para tenerlos bajo control gubernamental. En términos generales primó la tendencia asimilacionista.

Por otro lado se realizó la recopilación de la legislación existente a nivel internacional, nacional y provincial, analizando su aplicación en los casos concretos. Esto nos va a permitir conocer la trayectoria legal hasta la reforma constitucional de 1.994, desde la Ley nacional N° 23.302 cuya importancia radica en ser la primera en regular la problemática en nuestro país y la influencia en el orden internacional de los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), N° 107, Y N° 169, que forma parte del plexo normativo bajo Ley N° 24.071 de 1992, ratificado en el año 2.000, que entrara en vigencia en el año 2.001. Se incluyó el tratamiento que recibe la temática en el Proyecto de reforma del Código Civil, que trata a la propiedad comunitaria indígena dentro de los derechos reales respetando las características especiales reconocidas en la constitución en cuanto a que es perpetua, imprescriptible e inembargable.

De esta forma el Proyecto se inclinó por la tendencia sostenida por parte de los estudiosos del tema, que manifiestan que este tipo de propiedad constituye un nuevo derecho real pues posee caracteres únicos que lo distinguen ampliamente de los otros. Con respecto al Proyecto de reforma, no tardaron en hacerse oír las voces que se pronunciaron en contra, alegando entre otras cosas, que se realizó sin tener en cuenta la opinión de los principales interesados: las comunidades indígenas.

Es necesario aclarar que la consideración sobre la inclusión del tema en el Código Civil se realizó en varias oportunidades y fue foco de diversas ponencias desarrolladas a lo largo de los años de las que podemos citar, como ejemplo, la que se presentó en las **"XVIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil"**, celebrada en Buenos Aires en el año 2.001, donde se sostuvo la inconveniencia de regular en el Código Civil la Propiedad Indígena, *... "ya que la protección consagrada para la propiedad de las comunidades indígenas argentinas por el artículo 75 inc. 17 de la Constitución Nacional,*

hace innecesaria su inclusión pues ello implicaría una desjerarquización del Instituto ...¹

Con respecto a la Provincia de La Pampa, la información relacionada con los Ranqueles y descendientes de otros pueblos originarios, quienes desde hace muchos años libran una importante lucha por la tierra, muestran que las zonas más afectadas son la de los departamentos de Chalileo, Chicalcó, Puelén, Limay Mahuida y Curacó, en el oeste provincial, agravadas por la disolución de sus comunidades como consecuencia de las conquistas y políticas posteriores del Estado. Asimismo existen referencias acerca de casos puntuales donde la justicia ordena los desalojos de tierras ocupadas por puesteros descendientes de indígenas que si bien no se trataría de comunidades cuya protección deriva de los preceptos constitucionales, se trata en la gran mayoría de los casos, de descendientes cuya prueba de tal condición es requisito sine qua non para el reconocimiento de sus derechos y sobre todo para la permanencia en las tierras que pertenecieron a sus ancestros.

¹ Alterini, J, Corna, P y Vázquez, A; Punto VI de las conclusiones XVIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil; Buenos Aires; 2001.

CAPITULO I

RESEÑA HISTORICA

1 Territorios Ranqueles²

Las primeras referencias documentales ubican a los Ranqueles desde la década de 1.770 en el área que se denominaba Mamul Mapú (País del monte) en el monte pampeano, también conocida como la del dominio del caldén. En la segunda mitad del siglo XVIII, más allá del Desaguadero - Salado-Chadileuvú, vivían los indios que se autodenominaban Ranqueles o Ranquelches (gente de los carrizales) eran un grupo demográficamente pujante de gran peso político y económico en la región. El primer registro de su reconocimiento político se encuentra en el tratado de paz que concretaron los caciques Ranquelches con el Marqués de Sobremonte en 1.796.

Este tratado demarcaba la territorialidad cristiana e indígena en la frontera de Río Cuarto, en virtud del cual los españoles reconocían a los ranqueles en La Pampa ofreciéndoles que se instalaran en los campos cercanos a Río Quinto. Por este tratado la corona reconocía a los Ranqueles como fuerza política efectiva extendiendo este reconocimiento por parte de las autoridades coloniales y nacionales hasta 1.878.

Se pudo establecer que entre mediados del siglo XVIII y fines del XIX el territorio ranquelino se extendía entre el sector noroeste de la actual provincia de Buenos Aires, sur de las provincias de Santa Fe, Córdoba, San Luis, Mendoza y el Norte-Centro de La Pampa. La distribución de los asentamientos se obtuvo a partir de datos provenientes de cartografías antiguas, modernas, fotografías aéreas, imágenes satelitales y diversas fuentes históricas, que pudieron mostrar una gran complejidad en las formas de apropiación del espacio y variabilidad a través del tiempo.

Como referencia, en primer lugar se tomaron los grupos de Mamul Mapú, que ejercían control sobre al menos una porción de los vecinos campos de *castas* extendidos en el noreste de la Pampa, noreste y centro de la llanura bonaerense y sur de Santa fe, y Córdoba. En segundo lugar, estos estudios

²Datos aportados por Canhué, M; descendiente ranquel, hija de Germán Canhué, referente en la lucha por los derechos de los ranqueles.

³Castas era la denominación que le daban los nativos a los caballares silvestres que ocupaban el territorio.

permitieron elaborar un modelo de territorialidad entre los ranqueles para el siglo XIX, a partir de tres dimensiones:

- a) el territorio de ocupación, que está relacionado con los vaivenes del poder sociopolítico de los distintos momentos;
- b) el territorio de dominio, con límites más flexibles e indefinidos y;
- e) los territorios temporales, que pueden relacionarse tanto con espacios discretos no consuetudinarios, donde esporádicamente se realizan actividades socialmente definidas como ferias de intercambio y ritos de encuentros.

En el marco de construcción del Estado nacional, la inserción de Argentina en el mercado capitalista mundial, a fines del siglo XIX, como productora de productos primarios exigía en medidas crecientes no solo ocupar las tierras bajo control indígena sino también provocar la desarticulación de esas sociedades.

Por tal motivo en octubre de 1.878, se sancionó la Ley nacional N° 947, que repartía y vendía las tierras que por entonces aún ocupaban las sociedades indígenas, autorizándose los gastos para las campañas militares que más tarde se conocerían como la Conquista del desierto, y en abril de 1.879, todos los jefes de comandancia de frontera recibieron instrucciones de marchar hacia el sur y oeste respectivamente.

2 La instalación de Ranqueles en Colonia Emilio Mitre: Conflicto por la tierra en la primera mitad del siglo XX

La Colonia Emilio Mitre está situada en el Oeste pampeano, en el departamento Chalileo. Fue creada por el gobierno nacional en el 1.900, no como una Colonia Indígena sino como una Colonia pastoril. Durante el período que abarca desde 1.882 al 1.900, fueron numerosas las solicitudes de tierras por parte de indígenas a pesar de que la política de los gobernadores del territorio de la Pampa central era muy clara: recomendar a sus superiores nacionales la denegación sistemática de los pedidos. Las argumentaciones utilizadas para sostener esta posición era la supuesta pretensión de los indígenas de obtener concesiones de tierra para constituirse nuevamente en tribus, retrogradándose así a la época de la barbarie", Dado el relativo éxito

⁴ Salomón Tarquini, C; La instalación de Ranqueles en Emilio Mitre: estrategias de reproducción de conflictos por la tierra; <http://www.scielo.org.arf> 2010.

que tenían las gestiones de algunos caciques ante las autoridades nacionales, los gobernadores territoriales insistían en que si al menos se tomaba esta decisión las tierras fueran concedidas únicamente a las familias, y no a grupos enteros en este sentido la entrega de tierras fue efectuada según preconcepciones acerca de cuán civilizados y argentinizables fueran.

La Colonia Emilio Mitre comprendía una superficie de 80.000 hectáreas distribuidas en 128 lotes de 625 hectáreas en una zona árida donde la unidad económica está calculada en 5.000 hectáreas según informes de inspección de tierras entre 1.900 Y 1.928. Estas fueron entregadas a 108 familias.

Las actividades domésticas que engloban crianza de ganado, recolección y cacería, así como la producción de textiles para intercambio, se vio dificultada para los grupos indígenas, por su instalación en tierras que no permitían ni siquiera el cultivo de hortalizas y la falta de ganado en cantidades suficientes para asegurar la subsistencia, por lo tanto pese a que se habían adjudicado una gran cantidad de lotes el número de los que quedaban baldíos nunca dejó de ser importante.

Por otra parte los concesionarios al no contar con suficiente ganado para subsistir debían ocuparse temporariamente en actividades extra prediales en forma temporaria y - cuando eran solteros y no quedaba familia en el puesto- al momento de realizarse la inspección se consignaba que el lote estaba vacío, se perdía de esta manera la posibilidad de sostener ininterrumpidamente la concesión, perdiendo por lo tanto el derecho a escriturar. Muchos abandonaban definitivamente los lotes al no poder conseguir el título y a veces también por la pésima calidad del agua y de las pasturas.

A veces el hecho de cambiar la ubicación del lote, si bien facilitaba la disponibilidad de recursos para el ganado, impedía a sus ocupantes asegurarse la obtención del título de propiedad de la tierras, con el riesgo de ser desplazados por adjudicatarios criollos o extranjeros en mejores condiciones de pagar los derechos o de presionar a las autoridades para conseguir la escrituración.

La ley mediante la cual se entregaron los lotes de la Colonia Emilio Mitre fue la NO 1.501 de concesión de tierras públicas para ganadería, que prescribía la obligación de poblar con ganado, cultivo y plantaciones durante cinco años en forma ininterrumpida, levantar población e introducir hacienda por un capital aproximado de pesos doscientos cincuenta (\$ 250), tras lo cual se entregarían los títulos de propiedad. No obstante lo prescripto en esta ley, hubo una serie de estrategias en clara contraposición a sus preceptos que

dieron por resultado el acaparamiento de tierras y la escrituración de varios lotes por parte de un mismo propietario, a través de distintas modalidades:

a) hacer aparecer como concesionarios a personas con diferentes nombres puesto que no se podía tener más de un lote por persona siendo evidente de esta forma que teniendo un mismo puestero para cuatro lotes, o tener todos los boletos de marca en poder de una sola casa comercial, o de hacer consignar personas con un mismo apellido para lotes contiguos ere una clara maniobra de acaparamiento de lotes;

b) hacer consignar en los informes de inspección mejoras e introducción de haciendas en lotes baldíos, realizadas poco antes de la visita de los inspectores;

e) esperar a que los indígenas escrituraran para comprarles los campos a muy bajo precio.

CAPITULO II

ANTECEDENTES LEGALES EN EL TRATAMIENTO DE LA CUESTION INDIGENA

1 Antecedentes Internacionales

La Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.)⁵ a través del Convenio N° 50 del año 1936, abordó la temática indígena con respecto a la reglamentación de ciertos sistemas particulares de reclutamiento de los trabajadores indígenas, ratificada⁶ por la Argentina mediante la Ley N° 13.560, de 1949. Este Convenio trató de suavizar las condiciones en las que estaban inmersas las poblaciones indígenas.

Fue significativo para el reconocimiento de la propiedad indígena el Convenio N° 107 de la O.I.T., sobre **protección e integración de las poblaciones indígenas, y de otras poblaciones tribales y semitribales en los países independientes**, suscripto en Ginebra en 1957, siendo ratificado por nuestro país por la Ley N° 14.932 del año 1959. En el texto del Convenio se menciona expresamente la protección consuetudinaria de la regulación de la propiedad privada, de la propiedad comunal y de las formas de transmisión de las mismas. Incluso se protege a dichas poblaciones del tráfico jurídico con extraños que se pudieran prevalecer de la ignorancia de la ley. Entre los objetivos generales del Convenio N° 107 se destacan la integración de las poblaciones indígenas, para que puedan beneficiarse de los derechos y oportunidades de los que gozan los demás integrantes de la población, instando por el mejoramiento en sus condiciones de vida y trabajo. Se refiere tanto al derecho de propiedad colectivo como al individual, en el cual se prevé la adjudicación de tierras en forma particular a miembros de las poblaciones.

Este Convenio vino acompañado de la Recomendación N° 104, que si bien se mantuvo dentro de la misma temática abordada, da pasos más amplios en la construcción de la autonomía indígena, proponiendo instrumentos de protección.

⁵ O.I.T: Fue creada por el Tratado de Versalles en 1919 junto con la Sociedad de Naciones.

⁶ Ratificación: Acto jurídico que prevé la implementación en el orden interno de la norma, confiriéndole obligatoriedad.

El Convenio NO 169 de la O.I.T. sobre *"Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes"* hace una revisión del Convenio NO 107. Fue ratificado en nuestro país mediante la Ley NO 24.071, debiendo producir efectos jurídicos inmediatos en el orden interno implicando la obligación del Estado firmante de cumplir con todas sus disposiciones y asegurando que en el orden jurídico interno no haya leyes en su contra es decir que el orden interno debe adaptarse a la normatividad internacional. Postula el reconocimiento de la diversidad cultural propendiendo a la prevención de la discriminación.

Con respecto a la tierra, el Convenio establece que *..... 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 u otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación....'*: El único titular que admite es el pueblo interesado, descartando los derechos de propiedad en favor de individuos a los que aisladamente no se le reconoce la condición de sujetos de esa titularidad, establece que el concepto de tierras debe comprender el del territorio entendido como la totalidad del hábitat ocupado por los indígenas.

La más importante disposición internacional de los últimos años sobre los derechos de los pueblos originarios es la declaración de la O.N.U., sobre los derechos de los pueblos indígenas aprobada por la 61a Asamblea General, el 13 de septiembre de 2.007. Esta Declaración establece entre lo más destacado el reconocimiento pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos en los distintos instrumentos internacionales, prescribiendo en el artículo 10 que: "los pueblos indígenas no serán desplazados por la fuerza de sus tierras o territorios. No se procederá a ningún traslado sin el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas interesados, ni sin un acuerdo previo sobre una indemnización justa y equitativa y, siempre que sea posible, la opción del regreso."

2 ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES

La cuestión indígena ha estado ambiguamente presente en los sucesivos textos constitucionales de nuestro país, con visiones diferentes hasta la reforma de 1.994, que constituyó un gran avance en el reconocimiento de los derechos a los pueblos originarios. Así fue que en la Constitución de 1.819 en el artículo 128° se estableció:

..... siendo los indios iguales en dignidad y en derechos a los demás ciudadanos, gozarán de las mismas preeminencias y serán regidos por las mismas leyes. Quedan extinguidos toda tasa o servicio personal, bajo cualquier pretexto o denominación que sea. 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." En este caso el texto constitucional trata de que se vaya equiparando gradualmente los derechos de los indígenas con el hombre blanco a través de leyes.

La Constitución de 1.853 por su parte, refirió entre las atribuciones del Congreso, artículo 67: **•••• Proveer a la seguridad de las fronteras; conservar el trato pacífico con los indios, y promover la conversión de ellos al catolicismo'**: Se puede verificar en este texto un avance en el proceso de **aculturación**, por la imposición de una religión que no es la propia. La Constitución de 1.949 establece la función social de la propiedad privada, incumbiendo al estado fiscalizar la distribución y utilización del campo, se omite todo tratamiento especial en relación con los indígenas. Finalmente la Constitución de 1.957, que volvió a poner en vigencia la Constitución de 1.853.

3 ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

En 1.985 se adoptó la Ley Nacional NO 23.302⁷, en la cual se abordó la cuestión de las comunidades indígenas, declarando de interés nacional la atención y apoyo a los aborígenes y a las comunidades o tribus indígenas existentes en el país, su defensa y desarrollo para lograr su plena participación en el proceso socioeconómico y cultural del país, respetando sus propios valores y modalidades. A este fin, se implementarían planes que permitirían el acceso a la propiedad de la tierra y el fomento de su producción agraria, minera o artesanal en cualquiera de sus especializaciones, la preservación de las pautas culturales en los dones de la enseñanza y la protección de la salud de sus integrantes (artículo 1).

La ley reconoce personería jurídica a las comunidades indígenas que estén radicadas en el país, definiéndolas como al conjunto de familias que se reconozcan como indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban el territorio nacional en la época de la conquista. Establece los requisitos para adquirir la personería mediante la inscripción en el Registro de

⁷ Ley 23.302: sancionada el 30/09/1985 y Promulgada el 08/11/1985.

Comunidades Indígenas, la cual se extinguirá por su cancelación (artículo 2). El artículo 5 crea el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (I.N.A.I.)⁸ que es el órgano de aplicación de la ley, entre cuyas funciones se destacan la elaboración e implementación de planes de adjudicación y explotación de las tierras. Lleva el Registro Nacional de Comunidades Indígenas y la inscripción de quienes lo solicitan (artículo 6).

Dispone la adjudicación de la propiedad de la tierra, la cual debe ser apta y suficiente para la explotación agropecuaria, forestal, minera, industrial o artesanal. La entrega se haría preferentemente a las comunidades que carezcan de las mismas o las tengan en cantidad insuficiente. Por otro lado agrega que podría hacerse también adjudicaciones en propiedad individual a favor de indígenas no integrados en la comunidad. La autoridad de aplicación atendería también a la entrega de títulos definitivos a quienes lo tengan precarios o provisorios (artículo 7). Además prescribe la transferencia de tierras al I.N.A.I., y en caso de ser escasas, prevé la transferencia de tierras fiscales de propiedad del estado nacional, provincial o comunal (artículo 8), efectuando la adjudicación a título gratuito (artículo 9). Las tierras que se adjudiquen serán inembargables e imprescriptibles (artículo 11).

La condición para la adjudicación de las tierras implica que los adjudicatarios deben radicarse en las mismas, trabajarlas en forma personal o comunitaria, estando impedidos de venderlas arrendarlas o transferirlas, en cuyo caso serían nulos los actos que se realicen en contraposición a estos preceptos (artículo 12).

En caso de extinción de la comunidad o cancelación de su inscripción, las tierras adjudicadas volverán a su titular anterior. En caso de abandono por parte de un miembro de la comunidad, no podrá reclamar ningún derecho sobre la propiedad, la que quedará en beneficio de la comunidad a la que perteneciera (artículo 13).

⁸ 1NAI: entidad descentralizada con participación indígena, dependiente en forma directa del Ministerio de salud y Acción social.

CAPITULO III

CONSIDERACION DE LOS PUEBLOS ORIGINARIOS EN LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1.994

La Constitución Nacional, a través de la reforma de 1.994, plasmó un derecho que significó un paso gigantesco hacia el reconocimiento del derecho a la tierra que habitaban las comunidades desde tiempos inmemoriales, reflejando que su importancia no es solo de índole económica sino que también lo es de índole cultural y espiritual. El artículo 75 inc. 17 prescribe:

".....reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos. Garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural reconocer la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan; y 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".

En virtud de lo establecido en la Ley Suprema, se logró el reconocimiento de derechos fundamentales para su existencia. El artículo se centra en diferentes temas como: su preexistencia étnica y cultural, reconocimiento de su identidad, derecho a recibir educación bilingüe, pues la enseñanza en comunidades indígenas no solo tiene que seguir el programa curricular federal, sino también preservar las tradiciones, conservando sus raíces y su lengua materna. Una de las principales cuestiones establecidas es el reconocimiento de personería jurídica de las comunidades, recibiendo de esta forma status constitucional una cuestión legislada en la ley 23.302 que estipula los requisitos de inscripción en el registro de Propiedades Indígenas. La cuestión de la posesión y propiedad de la tierra, tema que también es abordado por el texto constitucional, se inscribe como un bastión fundamental en el reconocimiento de sus derechos.

1 CARACTERÍSTICAS CONSTITUCIONALES DE LA PROPIEDAD INDIGENA

Las características que posee este precepto constitucional, en cuanto al reconocimiento de los derechos de los pueblos originarios particularmente de la propiedad comunitaria, son propias en función de su inenajenabilidad, intrasmisibilidad e imprescriptibilidad. Es posible enumerar determinados caracteres, considerando sin embargo, que algunos de ellos son propios del derecho real de dominio prescripto en el Código Civil:

Exclusivo: Tiene carácter excluyente, la comunidad es la única que puede ejercer la titularidad, es un derecho completo y ninguna causa nueva de adquisición puede agregársele cuando este derecho existe en su plenitud (artículo 2.509 C.C.'***el que ha adquirido la propiedad de una cosa por un título, no puede en adelante adquirirla por otro, si no es por lo que faltase al título por el cual la había adquirido.*** ")

Perpetuo: No tiene limitación temporal y no se extingue por el no uso o ejercicio. Su perpetuidad está garantizada por la Constitución Nacional (artículo 75 inc. 17.)

Absoluto: De conformidad con lo establecido en el artículo 2.513 ***é.é.: ..é.es inherente a la propiedad el derecho de poseer la cosa, disponer o servirse de ella, usarla y gozarla conforme a un ejercicio regular'***~ coherente con el espíritu de la reforma introducida por la Ley NO17.711 donde dispone que ese derecho debe ser ejercido en forma regular sujeto a restricciones establecidas en el interés público, los derechos de los terceros, el orden público, la moral y las buenas costumbres.

Respecto a la propiedad indígena existen gran cantidad de restricciones derivadas de la constitución y demás leyes que resulten aplicables. Una de las más importantes restricciones jurídicas que sufre la propiedad indígena es la inenajenabilidad perpetua.

Inalienable y preexistente: por tratarse de descendientes de los primeros pobladores que habitaron la República Argentina al momento de la conquista. Las comunidades aborígenes tienen vedada la facultad de disposición, sustrayéndolo de esta forma de la aplicación del principio de enajenabilidad de la propiedad individual (artículo 2.612 del ***é.é.: "El propietario de un***

9 é. é. : Se refiere al Código Civil.

inmueble no puede obligarse a no enajenarlo y si lo hiciere la enajenación será válida sin perjuicios de las acciones personales que el acto puede constituir contra el").

Indivisible: pues el único sujeto titular de la tierra es la comunidad indígena toda, su partición es imposible porque este hecho desnaturalizaría el sentido perenne de la propiedad; es por este motivo que no se la podría considerar un condominio común, precisamente porque tiene vedada la división. La finalidad de precepto constitucional no es otro que la protección y preservación del hábitat natural de los grupos aborígenes.

Con posterioridad a la reforma constitucional se sancionaron dos leyes cuya finalidad es la reafirmación y protección de las tierras ocupadas por comunidades indígenas originarias del país: la Ley NO 20.160 Y la Ley NO 26.554. En la primera se declara la emergencia en materia de posesión y propiedad de las tierras que ocupan las comunidades indígenas originarias del país y suspendiendo por el plazo que dure dicha emergencia la ejecución de sentencia cuyo objeto sea el desalojo de las tierras. En su artículo 3 se establece que se deberá realizar el relevamiento técnico, jurídico y catastral de la situación dominial de las tierras ocupadas por las comunidades indígenas. La ley NO 26.554 establece una prórroga de la ley anterior hasta el 23 de noviembre de 2.013.

2 RECONOCIMIENTO DE LOS PUEBLOS ORIGINARIOS EN ALGUNAS CONSTITUCIONES PROVINCIALES

En consonancia con lo dispuesto por la Constitución Nacional tras su reforma, diversas provincias argentinas incorporaron en sus textos en mayor o menor medida los preceptos contenidos en ella respecto de los pueblos aborígenes. En este contexto, la Constitución de la Provincia de Buenos Aires en el artículo 36 inc. 9 establece: ***"De los indígenas. La provincia reivindica la existencia de los pueblos indígenas en su territorio, garantizando el respeto a sus identidades étnicas, el desarrollo de sus culturas, y la posesión de las tierras que legítimamente ocupan":***

La reforma llevada a cabo por la Provincia de Neuquén, prescribe en el artículo 23 inc. d de su Constitución: ***"Serán mantenidos y aún ampliadas las reservas concesiones indígenas, se prestará ayuda técnica y económica a estas agrupaciones, propendiendo capacitación para la***

utilización racional de las tierras concedidas, mejorando las condiciones de vida de los habitantes y tendiendo a la eliminación progresiva de esta segregación de hecho"

La Provincia de Chaco prescribe en su Constitución, en el artículo 37: *"La provincia reconoce la preexistencia de los pueblos indígenas, su identidad étnica, cultural, la personería jurídica de sus comunidades y organizaciones; promueve el protagonismo a través de sus propias instituciones; la propiedad comunitaria inmediata de la tierra que tradicionalmente ocupan y las otorgadas en reserva. Dispondrá la entrega de aptas y suficientes para su desarrollo humano, que serán adjudicadas como reparación histórica, en forma gratuita, exentas de todo gravamen. Serán inembargables, indivisibles e intransferibles a terceros"*

Por su parte, la Constitución de la Provincia de Chubut en el artículo 34 dice: *"La provincia reconoce su identidad. Promueve medidas adecuadas para preservar y facilitar el desarrollo y la práctica de sus lenguas, asegurando el derecho a una educación bilingüe e intelectual. Se reconoce la posesión y propiedad de la tierra que tradicionalmente ocupan. El estado puede regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano. Ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes y embargos (...)"*

La Provincia de Salta reconoce en su Carta Magna: *"la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas que residen en su territorio. Reconoce la personalidad de sus propias comunidades y sus organizaciones a efectos de obtener la personería jurídica y la legitimación para actuar en instancias administrativas y judiciales. Se reconoce y garantiza el respeto a su identidad, el derecho a una educación bilingüe, intercultural, la posesión y propiedad de las tierras fiscales que tradicionalmente ocupan y regula la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano. Ninguna será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes ni embargos. Asegura su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y demás intereses que los afectan de acuerdo a la Ley. El gobierno genera mecanismos que permitan, tanto a los pobladores indígenas como no indígenas con su efectiva participación, consensuar soluciones en lo relativo a la tierra fiscal, respetando los derechos de terceros':*

3 LA CONSTITUCION DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA

La Provincia de la Pampa por su parte también incluyó dentro de su reforma constitucional, a los pueblos originarios, estableciendo a tal fin en el artículo 6: " **La Provincia reconoce la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas ...** ' ~

El antecedente legislativo lo encontramos en la Ley NO 1.228 del año 1.990, mediante la cual la Provincia de la Pampa adhiere a la Ley Nacional NO 23.302 de política indígena y apoyo a comunidades aborígenes, creándose el programa "Fomento de la Comunidad Aborigen" que tiene como objetivo profundizar la integración y desarrollo de esa población, resguardando sus pautas culturales, constituyéndose en tal marco en el año 2.010 el Consejo provincial del aborigen, integrado por las comunidades organizadas.

En este ámbito se han desarrollado acciones concretas, tales como la restitución de tierras indígenas enumerando entre ellas la escrituración en el año 2.011 a favor de las comunidades, representadas por el Consejo de tonkos¹⁰, en Leuvucó un sitio sagrado ubicado en la Localidad de Victorica donde se encuentran enterrados los restos del Cacique Mariano Rosas, luego de una lucha de casi veinte años de los pueblos originarios para que ello sucediera.

Por otro lado es interesante mencionar una iniciativa en la Cámara de Diputados de la provincia, por el cual se creaba el Programa de Ordenamiento y Titularización Rural del Oeste (P.O.T.R.O.) con el objeto de proteger a la población tenedora y/o poseedora de tierras rurales en el oeste pampeano de actos arbitrarios contra sus bienes patrimoniales, en cuanto se acredite su procedencia de pueblos originarios. Esta iniciativa finalmente no fue aprobada, pero de todos modos su discusión permitió que la legislatura provincial sancionara en el año 2.005, la Ley NO2.222, por la que se suspendieron los juicios de desalojos hasta tanto se encontraran las soluciones definitivas a las distintas cuestiones.

Finalmente en el año 2.011, se sanciona la Ley NO2.640 por la cual se prorroga hasta el 30 de septiembre de 2.013 la vigencia de la Ley NO2.222, sobre suspensión de desalojo de inmuebles.

Por fuera de lo institucional, en el último tiempo en todo el país y en particular en la provincia de La Pampa la cuestión indígena ha recobrado fuerza, manifestándose a través del reclamo de los pueblos originarios y distintas organizaciones sociales, como por ejemplo la movilización por las

¹⁰ Lonko: jefe o cacique

tierras del oeste, que se llevó a cabo en el primer encuentro de investigadores y pueblos originarios llevado a cabo en el año 2.006, organizado por el instituto socio histórico de la Universidad Nacional de la Pampa y la Federación India del Centro de la República Argentina (F.I.C.A.R.) donde se puso de manifiesto la necesidad de que los pueblos originarios y los profesionales de las distintas disciplinas trabajen en conjunto para la solución definitiva de sus problemas.-

CAPITULO IV

LOS DERECHOS REALES Y LA PROPIEDAD INDIGENA

1 LOS DERECHOS REALES EN EL CODIGO CIVIL

La propiedad es un Derecho Real que establece entre la persona y la cosa una relación directa e inmediata. Está compuesto por dos elementos: el titular y la cosa, se trata de un derecho absoluto.

Los derechos reales solo pueden ser creados por ley, las partes tienen prohibido la creación de otros derechos reales. El ordenamiento prescribe las formas en las cuales pueden ser transmitidos en el caso de tratarse de bienes inmuebles. Pueden adquirirse por usucapión, tienen en principio una duración ilimitada y no se extinguen por el no uso. En el régimen regulatorio de estos derechos impera el principio de orden público dejando un estrecho margen para la libre voluntad de los particulares, pues se trata de un derecho que no puede ser circunscripto al individuo sino que trasciende el marco del interés individual y se proyecta a la comunidad.

El sistema establecido en nuestra legislación es el de *numerus c1ausus*, porque no autoriza la constitución de otros derechos reales diferentes a los expresamente legislados. De acuerdo a lo establecido podemos mencionar los siguientes derechos reales:

a) **Dominio:** Es el derecho real por excelencia, a través del cual una cosa se encuentra sometida a la voluntad y a la acción de una persona. Es un derecho exclusivo, perpetuo y disponible.

b) **Condominio:** Es el derecho real de propiedad que pertenece a varias personas, por una parte indivisa sobre una cosa mueble o inmueble.

c) **Usufructo:** Es el derecho real de usar y gozar de una cosa, cuya propiedad pertenece a otro, con tal que no se altere su sustancia.

d) **Servidumbre:** Es un derecho real, perpetuo o temporario sobre un inmueble ajeno, pudiéndolo usar o ejercer ciertos derechos de disposición, o bien impedir que el propietario ejerza algunos de sus derechos de propiedad.

e) **Hipoteca:** Es un derecho real constituido en seguridad de un crédito en dinero, sobre los bienes inmuebles, que continúan en poder del deudor.

f)Prenda: Habrá constitución de prenda cuando el deudor, por una obligación cierta o condicional, presente o futura, entregue al acreedor una cosa mueble o un crédito en seguridad de la deuda.

g)Anticresis: Es el derecho real concedido al acreedor por el deudor, o un tercero por él, poniéndole en posesión de un inmueble, y autorizándolo a percibir los frutos para imputarlos anualmente sobre los intereses del crédito, si son debidos o sobre el capital solamente si no se deben intereses.

Dentro de la legislación complementaria debemos mencionar, el régimen legal de la propiedad horizontal, instaurado mediante Ley NO 13.512. Por otra parte, la Ley NO 25.509, del año 2.001, realizó una modificación del Código Civil, en su carácter de ley complementaria del artículo 2.503. Incluye en la enumeración el derecho de superficie forestal, significando una modificación al artículo 2.614, que negaba el derecho de derecho de constituir enfiteusis, superficie, censos o rentas por periodos mayores a cinco años a los propietarios de inmuebles. Se crea este derecho con la finalidad exclusiva de la forestación que requiere períodos muy prolongados de tiempo de explotación y dentro de las previsiones de la Ley NO 25.080, sobre inversiones para bosques cultivados.

A través de la Ley especial NO 26.356 se establece un nuevo derecho real: el del tiempo compartido inmobiliario con destino turístico.

2 EL DERECHO A LA PROPIEDAD COMUNITARIA INDIGENA

En virtud de las peculiaridades descritas precedentemente que atañen a los derechos reales clásicos, podemos inferir que dentro de la normativa del Código Civil no se establece un derecho real con las características de la propiedad comunitaria indígena contemplada en la Constitución Nacional tras la reforma de 1.994. En primer lugar el Código Civil es de corte marcadamente individualista, y férreo defensor de la propiedad individual que lo diferencia sustancialmente del rasgo comunitario del derecho reconocido en la Constitución. No es posible equipararlo a un derecho de dominio faltándole uno de los caracteres fundamentales propio de este instituto que permite a su titular disponer de su derecho (artículo 2.612 C.C.). Tampoco se trataría de un condominio porque la titularidad del derecho recae sobre la comunidad con personería jurídica y no en sus integrantes, no hay comuneros ni titulares de cuotas partes, este derecho recae sobre la comunidad como un todo.

Los derechos reales pueden adquirirse por usucapión, carácter que en principio no comparte el régimen de la propiedad comunitaria indígena, pues explicar el artículo 75 inc. 17 de la Constitución Nacional en el marco del instituto de la prescripción adquisitiva implica ante todo una evidente contradicción pues el pueblo indígena no puede adquirir de este modo lo que ya le pertenece de manera originaria, lo que además exigiría la acreditación de requisitos sustanciales propios de ese modo de adquirir el dominio!'.¹¹

3 JURISPRUDENCIA. APLICACION DEL INSTITUTO DE LA USUCAPION

En los autos: "**COMUNIDAD MAPUCHE HUAYQUILLAN vs. BRESCIA CELSO ARMANDO y otros SI USUCAPION**" el juzgado en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la ciudad de Chos Malal, en la provincia de Neuquén, que entendió en el caso, se pronunció a favor de aplicar el instituto para reconocer los derechos consagrados en la Constitución.

En este caso la Comunidad Mapuche acciona contra Brescia y otros con el fin de que se declare operada la usucapión a su favor sobre un inmueble individualizado, denominado lote 1 en la localidad de Ñorquín, provincia de Neuquén, en el cual, según alega la parte actora, ejerció en forma pacífica e ininterrumpida la posesión por más de cuarenta años habiendo cercado y construido sus viviendas en el lote cuestionado. Fundamentan su derecho atento a lo establecido en el artículo 75 inc. 17 de la C.N, en el Convenio 169 de la O.I.T., y en los artículos que reglan el instituto en el Código Civil.

En los considerandos de la sentencia se señaló que a la actora le hubiese bastado con acreditar su calidad de pueblo indígena y la ocupación de las tierras (artículo 75 inc. 17). Agrega que la Constitución reconoce el derecho de propiedad y posesión de las tierras que tradicionalmente ocupan, lo cual podría entenderse como un régimen especial. Este fallo sostiene, además, que sin perjuicio de tomar en consideración el precepto constitucional, no se viola el principio de congruencia si se recurre a la normativa del Código Civil en materia de prescripción adquisitiva inmobiliaria extraordinaria regulada por el artículo 4.015 y concordantes, en cuanto prevé como forma de adquisición del dominio de las cosas inmuebles la posesión continua durante por lo menos veinte años, con ánimo de tener la cosa para sí, sin justo título y buena fe, quedando acreditado el ejercicio de actos posesorios "animus domini" en los

¹¹ Vazquez, G; El régimen de la propiedad indígena en la República Argentina;2006 <http://www.eft.org.ar/>

términos del artículo 2.384 del e.e., sobre la cosa pretendida que revelen materialmente el contacto inmediato y directo con ésta, lo que también en autos se encuentra probado.

También se consignó que existían elementos suficientes demostrativos del ejercicio de los actos de señorío exigidos por el Código Civil, por parte de la comunidad mapuche Huayquillan a la que por ello y por imperio constitucional se reconoce la posesión de las tierras que tradicionalmente ocupan, motivo por el cual se hace lugar a la acción interpuesta ¹².

4 LA PROPIEDAD COMUNITARIA INDIGENA. UN NUEVO DERECHO REAL EN LA PROPUESTA DE REFORMA DEL CODIGO CIVIL

La propiedad indígena puede ser vista desde el ámbito del derecho constitucional como del derecho civil, y dentro de este como un nuevo derecho real. Así lo habría entendido la Comisión de reforma del código civil, que lo incluyó en el Título V del proyecto de reforma del cuerpo legal, legisándolo en forma específica.

El artículo 2.028 Proyecto de Reforma del Código Civil (P.R.e.e.) ¹³ conceptúa a la propiedad comunitaria indígena como el derecho real que recae sobre un inmueble rural destinado a la preservación de la identidad cultural y el hábitat de las comunidades indígenas. La titularidad de este derecho recaería en la comunidad indígena registrada (artículo 2.029 P.R.e.e.). La propiedad indígena puede ser constituida:

- a) por el reconocimiento del Estado Nacional o de los estados provinciales de la posesión inmemorial comunitaria;
- b) por usucapión;
- e) por actos entre vivos y tradición;
- d) por disposición de última voluntad.

Asimismo establece que la oponibilidad a terceros requiere inscripción registral (artículo 2.031 P.R.e.e.). También se establecen los caracteres señalando que se trata de una propiedad exclusiva y perpetua, indivisible e imprescriptible, en sintonía con lo establecido en la Constitución. Permite que se pueda gravar con derechos reales de disfrute, sin desnaturalizarla (artículo 2.033 P.R.e.e.) y establece la prohibición de gravar la propiedad con

¹² Expediente 7250/1 "Comunidad Mapuche Huayuillán c/Brescia Celso y otros S/Prescripción adquisitiva" Juzgado 1ª instancia Civil, Comercial, laboral y Minería V Cire. de Neuquén. Sentencia firme 18/08/2004.

¹³ P.R.C.e: Proyecto de Reforma del Código Civil: enviado al Congreso de la Nación, por el Poder Ejecutivo en el mes de marzo de 2012.

derechos reales de garantía, siendo inembargable e inejecutable por deudas (artículo 2.034 P.R.CC). Se puede inferir del tratamiento que le da el proyecto de reforma y su inclusión en el mismo como un derecho real, que finalmente se inclinó la balanza a favor de la doctrina que lo consideraría como tal y que se diferenciaría del resto de los derechos reales por estar en la Constitución.

CAPITULO V

ANALISIS DE LA SITUACION ACTUAL

1 GENERALIDADES EN LA PROVINCIA DE LA PAMPA

Para la comunidad ranquel, la tierra tiene un significado muy importante ya que la consideran proveedora de todo lo necesario para la subsistencia, no debiéndose tomar más de lo necesario, privilegiando el uso comunitario. Repudian lo sucedido en cuanto al loteo realizado en Colonia Emilio Mitre en 1.900, de 625 hectáreas, en la que se adjudicaron tierras a través de un título de propiedad individual, no colectivo, perdiéndose de esta forma el uso comunitario, siendo este uno de los principales reclamos.

Muchos de estos pobladores se dispersaron en el territorio del oeste pampeano y pese a que en algunas oportunidades el estado se ocupó de algunos de ellos, no se decidió a encarar el principal problema que aún perdura, que es la titularización de las tierras que poseían, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 75 inc 17 de la Constitución Nacional que dispone **"garantizar la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan; y regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano"**.

En la Provincia de la Pampa, en los últimos años se realizaron notables avances tendientes a solucionar esta problemática. Dentro de los casos más resonantes que han tomado estado público y que en virtud de ello merecieron la atención del gobierno y de la comunidad pampeana podemos mencionar:

- a) En el año 2.011, se realizó la escrituración de dos hectáreas de tierra, donadas por la familia Borthiry ubicadas en el paraje Leuvucó a favor de las comunidades indígenas (Consejo de Lonkos) sitio sagrado ubicado a 25 Km de la Localidad de Victorica donde se encuentran enterrados los restos del Cacique Mariano Rosas luego de una lucha de casi 20 años de los pueblos originarios para que ello sucediera.
- b) En el marco de la Ley NO 26.160, por la cual se debe realizar un relevamiento técnico, jurídico y catastral del territorio ocupado en forma tradicional, actual y pública por las comunidades, cristaliza un

acto de justicia y reparación histórica para los pueblos originarios, por cuanto su implementación es la instrumentación del reconocimiento constitucional de la posesión de la propiedad comunitaria.

En este sentido, las tierras ocupadas por la Comunidad Epumer y la Comunidad Teófila Videla, se encuentran relevadas por el I.N.A.I., por ser de uso comunitario".

2 COMUNIDAD EPUMER¹⁵

En este caso se relevaron 15.687 hectáreas en la Zona de Colonia Emilio Mitre, ocupando la Comunidad Epumer en forma común unas 5.000 hectáreas.

Parte de las tierras ocupadas por esta comunidad corre serio riesgo de ser subastada. Los ocupantes quedaron bajo la posibilidad cierta de ser desalojados de los lotes que ocuparon sus ancestros aborígenes hace más de un siglo, por una resolución judicial a favor de los titulares registrales que presentaron una acción en la justicia civil, que los habilitó para realizar una subasta de las tierras ubicadas en el lote 5 del inmueble y que estarían escrituradas a nombre de los presentantes.

La Cámara de Apelaciones de la Justicia Civil rechazó un planteo de los miembros de la Comunidad Epumer para suspender esta subasta, a pesar del reconocimiento del I.N.A.I., respecto de la ocupación tradicional como territorio indígena, amparado por el artículo 75 de la Constitución Nacional.

Cabe mencionar que la Ley nacional NO 26.160 suspende todos los desalojos de comunidades indígenas. Por otra parte la Ley provincial 2.222 se viene prorrogando año tras año, protegiendo a los pobladores del oeste provincial de los desalojos.

Por otro lado un miembro del Consejo Aborígen Provincial, órgano presidido por el Ministro de Bienestar Social Provincial, refiere que las tierras en cuestión fueron ocupadas por el Cacique Caleo Cabral desde el año 1.880 y luego por sus descendientes; ". **Nunca hubo una propiedad, un dueño, eran tierras comunes que ocupaban los ancestros aborígenes ...** „¹⁶

¹⁴ Datos brindados por la Dirección de Promoción Comunitaria del Gobierno de la Pampa.

¹⁵ Datos aportados por el doctor Fernández Artico, C; representante legal de esta comunidad.

¹⁶ Martínez, C; Secretario de la Comunidad y miembro del Consejo del Aborígen Provincial; www.diariotextual.com; Comunidad Ranquel denuncia intento de desalojo en el oeste; 18/02/2010.

3 COMUNIDAD TEOFILA VIDELA

Esta comunidad está ubicada en Loma de los Caballos -La Puntilla-, con un total de 2.386 hectáreas.

Teófila Videla una productora del oeste pampeano, lleva años resistiendo los intentos de desalojo de las tierras que ocupa en la Localidad de Algarrobo del Águila, departamento Chicalcó.

Este caso ¹⁷ tuvo características singulares, ya que Teófila Videla compartía 2.500 hectáreas de tierra con la persona que posteriormente sería titular registral. En esa época el organismo encargado de realizar el trámite de titularización era el Departamento de Tierras Fiscales de la provincia, para realizarlo había que trasladarse a Santa Rosa.

Debido a las dificultades propias de la época y para no descuidar las tierras y el ganado decidieron que el viaje sería emprendido por uno de ellos quien a la postre sería el único titular, no debido a su mala fe, sino porque omitió manifestar que compartía la tierra, lo cual sumado al incumplimiento del Organismo, quien tenía la obligación de constatar las condiciones de ocupación, que de haberse realizado hubiera surgido que las tierras estaban compartidas y la titularización otorgada a nombre de ambos.

A la muerte del titular registral sus herederos, legítimamente reclamaron su derecho a esas tierras a través de las vías legales correspondientes, dando lugar al conflicto y a la actuación de los organismos pertinentes para lograr la reivindicación de parte de esas tierras a favor de Teófila Videla.

A través del gobierno provincial y la delegación pampeana del I.N.A.I., se logró el reconocimiento de la ocupación actual, tradicional y pública de esas tierras, (requisito previo y necesario para una posterior titularización), en el marco del Programa de Relevamiento Nacional de Comunidades Indígenas, siendo calificado este acto como "**.... un nuevo reconocimiento de derechos al pueblo Ranquel**"¹⁸.

¹⁷ Datos brindados en la entrevista con el Doctor Scovenna, J ; ex legislador autor del proyecto de ley P.O.T.R.O.; Representó en varias oportunidades a descendientes de indígenas en causas relacionadas con la tenencia de la tierra.

¹⁸ Fernández Mendía, G (Ministro de Bienestar Social de la Provincia de la Pampa.); www.eldiariodelapampa.com 08/08/2011.

4 CASO POLICARPIO SIMPLICIO ALBORNOZ¹⁹

Simplicio Albornoz ocupa un predio de 10.000 hectáreas, que su padre Pedro Albornoz ocupó desde 1.930. Esta fracción de campo se denomina **"Puesto Albornoz", "Puesto de la Amistad" o "Puesto del Naque"**, lugar ubicado en el lote 6, fracción D, sección XIX, del Departamento de Limay Mahuida, según lo asentado en el mapa del Ministerio de Hacienda y Finanzas, Dirección General de Catastro.

Simplicio Albornoz nació el 2 de julio de 1.939 en ese lugar. En marzo de 1.947, el juez de paz de la Localidad de Limay Mahuida extiende una constancia del acta de nacimiento donde refiere que nació en esa jurisdicción.

En el año 1.974, un funcionario judicial extiende un certificado de domicilio donde dice que vive en el paso Noque de Limay Mahuida.

En el año 2.005 se confecciona dentro de las prescripciones legales una mensura a nombre de su padre Pedro Albornoz en calidad de ocupante realizado por un agrimensor matriculado encontrándose el original archivado en la Dirección General de Catastro. Hay constancias que desde el año 1.930 Albornoz padre ocupó el lugar con ánimo de dueño, construyendo su vivienda y corrales para los animales.

Años más tarde" se presentaron los hermanos De Franco oriundos de la Provincia de Buenos Aires, quienes presentaron documentación ante el Registro de la Propiedad Inmueble y ante Juzgados Civiles, iniciando acciones para lograr el reconocimiento de la propiedad del predio que ocupa Simplicio Albornoz. Entre esa documentación se encuentra un convenio de desocupación firmado por él, en relación a 10.000 hectáreas del Lote 6 Fracción D, Sección XIX, de Limay Mahuida.

Por su parte Albornoz, alega que fue víctima de una maniobra de los De Franco manifestando que un día se presentaron, con una aparente solución para poder regularizar su situación dominial, haciéndole firmar documentación en virtud de la cual la justicia les otorga la propiedad, procediendo los mismos a tomar medidas tales como el alambrado de las tierras aislando el predio en el cual se encuentra Albornoz e impidiendo el acceso de los animales a la aguada, situación revertida mediante una resolución del juez que entiende en la causa ordenando la apertura de una tranquera que facilite el acceso de los animales a la aguada.

¹⁹ Caso no relevado por el I.N.A.I., en oportunidad de realizar este trabajo.

²⁰ No se pudo precisar con exactitud el año.

Dentro de las resoluciones que se adoptaron en esta causa por parte de la justicia, se obvió convocar a Albornoz para preguntarle si sus ancestros eran aborígenes y acreditar esta condición, en cuyo caso estaría amparado por las Ley nacional NO 26.160 Y la Ley provincial NO 2.222, que evitan los desalojos de los campos del oeste pampeano ocupados por descendientes de pueblos originarios".

²¹ En la actualidad se están llevando a cabo las intervenciones judiciales pertinentes para poder llegar a una solución, tanto en el caso de Albornoz como de Teófila Videla.

CONCLUSIONES

En este trabajo tratamos de abordar una problemática actual con fuerte contenido social, de la cual a la fecha no existen demasiados estudios.

En una primera instancia, y atento a los objetivos planteados hicimos una recopilación de toda la legislación existente a nivel internacional, nacional y provincial, como forma de encuadrar legalmente la cuestión. A medida que nos fuimos interiorizando y analizamos tanto el contexto histórico anterior a la conquista, como las distintas normas que abordan el tema, consideramos que si bien la legislación no es suficiente, es de avanzada, mostrando una clara tendencia hacia el reconocimiento efectivo de los derechos de los indígenas, cuyo piso hacia ese objetivo lo establece la Constitución y Tratados Internacionales, dándole de esta manera una jerarquización importante a los temas que afectan a los Pueblos Originarios.

A medida que avanzamos en nuestro trabajo, pudimos conocer que muchas de las reivindicaciones solicitadas por los indígenas están contempladas en el texto de la Constitución por un lado y en Convenios Internacionales por otro, sin embargo todavía no podemos escapar a lo que nos muestra la realidad: el reconocimiento de los derechos existe pero su cumplimiento efectivo, no. Esta consideración nos llevó a preguntarnos el porqué, a pesar de la existencia de estas leyes, es tan difícil para los pueblos originarios que se les reconozca, no sólo su preexistencia étnica y cultural sino su derecho ancestral a la tierra que ocupan en forma pública, efectiva y pacífica.

La respuesta no tardó en llegarnos a través de las entrevistas realizadas donde en la mayoría de los casos coincidían en aseverar por un lado, el desconocimiento de la cuestión indígena por parte de los operadores judiciales, que de alguna manera impiden una contemplación global de todas las aristas del tema al momento de tomar las distintas decisiones que los afectan en forma directa. Por otro lado la reticencia de la Justicia a aplicar los tratados Internacionales con plena operatividad en nuestro territorio, impiden una adecuada solución.

En la medida que fuimos abordando las distintas problemáticas de estos pueblos, hemos vislumbrado que la solución para las distintas cuestiones si bien no ha llegado en forma clara desde el ámbito judicial, las normas

existentes son un avance significativo, y contribuyen a una toma de conciencia social.

De acuerdo a la investigación realizada (entrevistas, artículos periodísticos, bibliografía, aporte de profesionales) y en virtud de las conclusiones a las cuales arribamos, consideramos viable la implementación del del derecho comunitario indígena en nuestro territorio, con las características que le acuerda la Constitución, y la posibilidad de encauzar los actuales conflictos territoriales a través de una serie de medios que ponemos a consideración:

- a) Una coordinación adecuada entre los Estados Nacional, Provincial y las Comunidades Aborígenes a través de la compra o expropiación de las tierras por parte del Estado y su posterior cesión a título de propiedad comunitaria a favor de los pueblos originarios, previo la realización del relevamiento territorial previsto por la ley.
- b) Aplicar el instituto de la prescripción veintañal a través de las defensorías dependientes del Ministerio Público, que conjuntamente con el relevamiento territorial impulsado por el gobierno provincial pueda revertir la inseguridad jurídica de los pobladores de esas regiones respecto a la propiedad de las tierras.
- e) La aplicación efectiva de la normativa vigente o la sanción de una Ley especial que haga totalmente operativos sus derechos.

Con respecto al análisis de la situación actual en la Provincia de la Pampa, a través de los casos planteados en este trabajo, nos arrojó como resultado la seria posibilidad de que las poblaciones sean desalojadas de las tierras que ocupan ancestralmente por estancieros, inversores privados, empresas mineras y petroleras. Se reflejó la actuación del estado, en los intentos legislativos, de darle solución a esta problemática a través de los distintos proyectos de ley.

Se referenciaron una serie de casos que se fueron sucediendo y que han adquirido relevancia pública en el último tiempo, en los cuales se refleja el estado de vulnerabilidad de los puesteros del oeste muchos de ellos descendientes de indígenas, y la escasa aplicación de la legislación vigente.

Es necesario aclarar que en muchas de las situaciones planteadas la solución definitiva no ha llegado aún, estando a la espera en el mejor de los panoramas, de una decisión judicial favorable o la voluntad política de

solucionarlos comprando las tierras y/o expropiándolas de manos de sus titulares registrales.

Por último, Las distintas entrevistas realizadas a personas involucradas en la temática reflejó, en la mayoría de los casos, la preocupación por el profundo desconocimiento no sólo desde el punto de vista humano sino desde el punto de vista legal, de los derechos que tienen los indígenas y su inclusión en los órdenes, tanto nacional como internacional, por lo que se hace necesario una verdadera solución que contemple acabadamente los derechos de las comunidades indígenas en una debida inserción en el territorio argentino.

BIBLIOGRAFIA y FUENTES

Abreu de Begher, Liliana E; "Propiedad indígena. Un nuevo Derecho Real"; La Ley; Buenos Aires; 2.010.

Capítulo 1. "los derechos de las comunidades indígenas". Aporte de la dirección.

Capítulo 11. "Diversidad cultural y derechos humanos". Aporte de Rosana Aguilar.

Capítulo IV. "El proceso en los casos de derechos reales comunitarios indígenas". Aporte de Patricia Kingston.

Bidart Campos, Germán; "Los derechos de los Pueblos Indígenas"; La Ley; Buenos Aires; 1.996.

Constitución Nacional.

Constitución de La Provincia de La Pampa.

Constitución de la Provincia de Neuquén.

Constitución de la Provincia del Chaco.

Constitución de la Provincia de Chubut.

Constitución de la Provincia de Salta.

Código Civil de la República Argentina.

Convenio 107 de la O.I.T.

Convenio 169 de la O.I.T.

Martínez Sarasola, Carlos; "De manera Sagrada y en celebración"; Editorial Biblos Buenos Aires; abril 2.010.

Ley NO23.302: "Atención y apoyo a los aborígenes y a las comunidades".

Diario La Arena: "El gobierno reconoció la propiedad a Teófila Videla"; 09/08/2.011.

Diario La Arena: "Entrega de tierras de Leuvucó a comunidad Ranquel" 02/09/2.011.

Diario La Arena: "Suspenden juicios por desalojos en el oeste"; 23/09/2.011.

Diario La Arena: "Desalojo de puesteros en un campo de Limay Mahuida" 14/07/2.012.

Diario La Arena: "Los animales de Albornoz no podían acceder a las aguadas" Edición 17/07/2.012.

Diario La Arena: "Albornoz figura en el mapa"; 29/07/2.012.

El Diario de La Pampa: "Reconocen la ocupación de tierras como indígena a Teófila Videla"; 08/08/2.011.

El Diario de La Pampa: "Cercaron y aislaron a un puestero del oeste"; 10/07/2.012.

El Diario de La Pampa: "La lucha por la justicia y ciertas distracciones"
16/07/2.012.

www.diariotextual.com: "Comunidad Ranquel denuncia intento de desalojo en el oeste"; 18/02/2.010.

www.diariotextual.com: "Escriturarán 30.000 hectáreas comunitarias a descendientes indígenas" 28/03/2.011.

www.diariotextual.com: "Diputados prorrogó la ley que impide remates" 22/09/2.011.

www.pagina12.com.ar: "Que no sea el lejano oeste" Por Darío Aranda. 26/09/2.011.

U.N.I.C.E.F. Argentina: "Los derechos de los pueblos Indígenas explicado para todos y para todas"; documento preparado por Osvaldo Kreimer con la colaboración de Viviana Figueroa; 2.008.

<http://www.bibliotecajus.gov.ar>: Constitución de las provincias unidas de Sudamérica 1.819.

<http://www.alertanet.org>selección: Constitución de 1.853; por Bartolomé Clavero.

www.lapampa.edu.ar440: catálogo digitalizado del Archivo Histórico Provincial.

<http://consulta.bcn.gov.ar>: Biblioteca Digital del Congreso de La Nación.

<http://www.scielo.org.ar>/2010: Salomón Tarquini, Claudia: La instalación de los Ranqueles en Colonia Emilio Mitre: Estrategias de reproducción de conflictos por la Tierra.

<http://www.eft.org.ar>: Vazquez, Gabriela: El régimen de la propiedad indígena en la República Argentina; 2.006.

INDICE

PREFACIO	1
AGRADECIMIENTOS	2
OBJETIVOS	3
INTRODUCCION	4

CAPITULO I

RESEÑA HISTORICA DE LOS PUEBLOS ORIGINARIOS

1 Territorios Ranqueles	7
2 La instalación de Ranqueles en Colonia Emilio Mitre: Conflicto por la Tierra en la Primera mitad del siglo XX	8

CAPITULO II

ANTECEDENTES LEGALES EN EL TRATAMIENTO DE LA CUESTION INDIGENA

1 Antecedentes internacionales	11
2 Antecedentes Constitucionales	12
3 Antecedentes legislativos	13

CAPITULO III

CONSIDERACION DE LOS PUEBLOS ORIGINARIOS EN LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1994

1 Características constitucionales de la Propiedad indígena	16
2 Reconocimiento de los pueblos originarios en algunas constituciones provinciales	17
3 La constitución de la Provincia de La Pampa	19

CAPITULO IV

LOS DERECHOS REALES Y LA PROPIEDAD INDIGENA

1 Los derechos reales en el Código Civil.	21
2 El derecho a la propiedad comunitaria indígena	22
3 Jurisprudencia. Aplicación del instituto de la usucapión	23
4 La propiedad comunitaria indígena; un nuevo derecho real en la propuesta de reforma del Código Civil.	24

CAPITULO V

ANALISIS DE LA SITUACION ACTUAL.

1 Generalidades en La Provincia de La Pampa	26
2 Comunidad Epumer	27

3 Comunidad Teófila Videla	28
4 Caso Simplicio Policarpio Albornoz	29
CONCLUSIONES	31
BIBLIOGRAFIA y FUENTES	34
INDICE	36