

PROYECTO DE LEY

EL SENADO Y LA HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS DE LA NACION, SANCIONAN CON FUERZA DE LEY

LEY 26.160. MODIFICACIÓN.

ARTÍCULO 1°.-Sustitúyese el artículo 2° de la Ley 26.160, que quedará redactado como sigue:

“ARTICULO 2° — Suspéndase por el plazo de la emergencia declarada, la ejecución de sentencias, actos procesales o administrativos, cuyo objeto sea el desalojo o desocupación de las tierras contempladas en el artículo 1° y que se encontraban ocupadas por las comunidades indígenas originarias del país hasta la fecha de sanción de la presente ley.

La posesión debe ser tradicional, pública y encontrarse fehacientemente acreditada.”

ARTICULO 2° —Sustitúyese el artículo 3° de la Ley 26.160, que quedará redactado como sigue:

“ARTICULO 3° — Durante los 3 (TRES) primeros años, contados a partir de la vigencia de esta ley, el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas deberá realizar el relevamiento técnico —jurídico— catastral de la situación dominial de las tierras ocupadas por las comunidades indígenas, dando intervención al Estado Provincial y a los estados municipales implicados, y en caso de corresponder, a la Administración de Parques Nacionales.

Asimismo, podrá promover las acciones que fueren menester con el Consejo de Participación Indígena, los Institutos Aborígenes Provinciales, Universidades Nacionales, Entidades Nacionales, Provinciales y Municipales, Organizaciones Indígenas y Organizaciones no Gubernamentales.

Al inicio del procedimiento de relevamiento de la situación dominial referida en el primer párrafo de este artículo, el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas, deberá:

1. Notificar por medios fehacientes a las personas humanas y jurídicas, públicas y privadas, que pudieran verse afectadas por los resultados de aquél en cuanto a sus derechos de propiedad, posesión o por la jurisdicción y atribuciones que detentan;
2. Institucionalizar, dentro del procedimiento de relevamiento dominial, los mecanismos necesarios para la adecuada información y participación de las personas incluidas en el inciso anterior, quienes podrán aportar al relevamiento la documentación y probanzas que acrediten sus derechos, a los efectos que correspondan.
3. En el caso de los procesos de relevamiento no concluidos, notificará en un plazo no superior a 60 días a las personas referidas en el inciso 1 del presente artículo y habilitará inmediatamente la información y participación prevista en el inciso 2 precedente.

Los actos administrativos que emita el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas mediando inobservancia de lo dispuesto en el presente artículo en cuanto a la

intervención, notificación, información y participación requeridas serán insanablemente nulos.

ARTICULO 3° —Incorpórese a la Ley 26.160, el artículo 3° bis, que quedará redactado como sigue:

“ARTICULO 3° bis —El Poder Ejecutivo nacional presentará por medio del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas ante el Congreso Nacional un informe anual que detalle el estado de avance del proceso de relevamiento técnico jurídico catastral de la situación dominial de las tierras ocupadas por comunidades indígenas, conforme lo establece el artículo 3 de la presente ley.

El Informe se presentará antes del 30 de noviembre de cada año e incluirá información georreferenciada sobre las áreas relevadas y en proceso de relevamiento, indicando el porcentaje de avance anual de aquel y el presupuesto aplicado correspondiente al período informado.”

ARTICULO 4° —Comuníquese al Poder Ejecutivo.-

FUNDAMENTOS

Señor Presidente:

El proyecto de modificación de la Ley 26.160 sobre emergencia en materia de posesión y propiedad de tierras comunitarias indígenas que someto a consideración de mis pares, aborda un problema fundamental que debemos resolver, el cual se ha ido naturalizando a la par de las prórrogas a la citada ley, que fueron sucesivamente sancionadas.

Se trata de la situación de afectación de derechos constitucionales –derecho a la defensa en juicio y a la propiedad- que, a la luz de hechos que están ocurriendo muy especialmente en la Patagonia, debe ser tenidos especialmente en consideración si es que el Congreso Nacional está dispuesto a amparar a todas las personas sin distinción, con base en las garantías constitucionales vigentes.

Este problema se relaciona también con las prórrogas de la emergencia que la ley estableció en 2006. De hecho, de sancionarse este año una nueva prórroga, sería la cuarta vez que se procedería a la extensión de la misma, lo que implica un fracaso total de las políticas de estado a nivel nacional y de las provincias en relación al reconocimiento de la propiedad comunitaria, que es un derecho de rango constitucional.

Ese fracaso afecta a las comunidades, pero también a nuestro ambiente, nuestros parques nacionales y a los cientos de ciudadanos que de buena fe, instalados en distintos sitios del territorio nacional, con títulos de propiedad legítimos, desde hace décadas trabajan, producen bienes, invierten, construyen, dan empleo, fomentan el turismo local y por lo tanto, realizan ingentes esfuerzos en aras del crecimiento de nuestra región y nuestro país.

La Ley 26.160 fue sancionada en el día 1º de noviembre del año 2006 con el objeto de declarar *“la emergencia en materia de posesión y propiedad de las tierras que tradicionalmente ocupan las comunidades indígenas originarias del país”* con personería jurídica inscripta en el Registro Nacional de Comunidades Indígenas o en los organismos provinciales competentes, o las que fueran preexistentes.

Esa emergencia estaba prevista para 4 años durante los cuales la ejecución de sentencias y los actos procesales y administrativos que persiguieran el desalojo o desocupación de las tierras, quedaban suspendidos. En 2009, 2013 y 2017 se procedió a prorrogar la citada emergencia, lo que totalizará en breve un período de 16 años de una situación de total incertidumbre, que no se ha resuelto.

Precisamente porque se trata de una situación jurídica no resuelta, es que se ha generado a lo largo de los años la afectación de derechos constitucionales de muchos grupos y personas, que sufren en el día a día la precariedad total de aquello tan básico como es el derecho a la propiedad, sin distinción de si hablamos de propiedad comunitaria o privada.

En ese contexto de incertidumbre que afecta a quienes de buena fé esgrimen derechos, es innegable que se suceden hechos violentos donde pequeños grupos de personas se apoderan de tierras públicas y privadas en nombre de su pertenencia a comunidades originarias, sin observar las leyes que nos regulan a todos. Esas tomas se realizan por la fuerza, avasallando derechos de terceros ante un Estado Nacional impávido. No dudan en tomar tierras en parques nacionales, reservas, hacer fuego dentro de esas áreas protegidas y poner en peligro la vida y los bienes públicos y privados. De hecho, está documentada la violencia que ejercen sobre los guardaparques, la cual ha motivado la profunda preocupación de sus representantes gremiales, como así también la violencia que ejercen sobre ciudadanos que, teniendo un título de propiedad válido y otorgado en el marco de la legislación vigente, resisten el acoso físico y moral de encapuchados que amedrentan y destruyen.

Desde luego hay que destacar que estos lamentables hechos no involucran a la mayor parte de las comunidades del país, que legítimamente y en paz ejercen sus derechos conforme a la ley, haciendo

parte del Estado de Derecho, actuando de modo racional y con apego a las normas y los canales institucionales que nos rigen a todos. La violencia proviene de un puñado de personas, de las cuales tampoco se conoce con certeza su origen o pertenencia a pueblos indígenas argentinos. Este es un punto de crucial importancia puesto que la Constitución hace expresa referencia a dichos pueblos, lo que conlleva el cuidado especial a cargo del Estado en el sentido de verificar que efectivamente las pretensiones correspondan a comunidades de nuestro país. Esto, además, se relaciona con una cuestión de soberanía, es decir un aspecto de gravedad tal que debe ser celosamente custodiado por el Estado Nacional, y ante el cual también se observa, como mínimo, inacción.

Dicho esto, y lamentando que en 16 años se continúe en *emergencia*, es evidente que se hace necesario incluir en la ley bajo análisis un artículo que establezca de modo expreso la obligación del Poder Ejecutivo, para que a través del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas, rinda cuentas de su gestión, informando sobre los avances concretos que logra anualmente y cuáles son los recursos que afecta es esa tarea. Contar con dicha información es clave para realizar los ajustes que pudieran resultar necesarios, lo que contemplamos mediante la inclusión del artículo 3 bis.

Por otro lado, proponemos la modificación de los artículos 2 y 3 de la Ley 26.160 a fin de acotar la emergencia a la real situación de hecho que motivó la sanción de la ley y que necesariamente debe contemplar una fecha límite hasta la cual pueda considerarse el reconocimiento de los derechos indígenas.

De lo contrario, lejos de lograr claridad y certeza sobre la propiedad y posesión de las tierras, se facilita un escenario de crisis constante para todas las partes del conflicto, que resulta totalmente violatorio de la Constitución Nacional y convenciones internacionales de las que nuestro país es Parte.

En esta línea es que el artículo 2 de la ley que establece la suspensión de desalojos debe aplicarse en relación a la situación de ocupación existente al momento de la sanción de la norma. Validar todo el período posterior de ocupaciones sobrevinientes a 2006 debido a la inacción estatal sea nacional o provincial, es una situación que no puede sostenerse. Una cosa es la prórroga en beneficio de aquellos que ya poseían u ocupaban cuando la ley cristalizó y reconoció esa situación precaria, y una muy distinta es admitir que las ocupaciones post reconocimiento tendrán el mismo beneficio. Aceptar ello implicaría casi una incitación a ocupar tierras, a sabiendas de que no habrá consecuencias jurídicas para aquellos que procedan de facto, pues la emergencia ininterrumpidamente prorrogada será la protección perfecta para evitar la aplicación de leyes que si rigen para el resto del pueblo argentino.

Lo anterior es clave en la comprensión de lo planteado: mientras todos los argentinos cumplimos las leyes vigentes y seríamos pasibles de un desalojo si ocupamos tierras, como así también de la aplicación de la ley penal, ello no ocurre respecto de un grupo de personas que al amparo de la prórroga *eternase* consideran fuera de la ley. Pues bien, es preciso hacer notar que la reforma constitucional de 1994 hizo que las comunidades indígenas se reconocieran como argentinas y por lo tanto deben cumplir las leyes al igual que todos. Esto no obsta al respeto de sus tradiciones, culturas, lengua ni al derecho a la propiedad comunitaria también reconocido constitucionalmente.

La limitación temporal que propiciamos no afectará a las comunidades originarias reconocidas, que ocuparon tradicionalmente los territorios y que se encuentran desde 2006 junto al Instituto Nacional de Asuntos Indígenas avanzando en los relevamientos o incluso en un paso posterior, titulando las tierras.

En el mismo artículo 2, y aunque se trata de una cuestión meramente lógica, se suprime la palabra "actual" que incluye la ley, con el objeto de eliminar la contradicción palmaria entre la medida de emergencia establecida (suspensión de los desalojos) y la actualidad de la posesión requerida. Para desalojar, es evidente que la tierra debe estar siendo ocupada.

Por último, se propone una modificación en el artículo 3 relacionada con el derecho del Estado provincial, los municipios, la Administración de Parques Nacionales y los particulares, a efectos de ser anoticiados tempranamente y de poder participar en el proceso de relevamiento de la situación dominial de las tierras en cuestión.

En el caso de las provincias y municipios, su conocimiento y participación en el procedimiento resulta fundamental tanto en lo que hace a la situación jurídica catastral de las tierras públicas como también en relación a la potestad de ordenamiento del territorio, que es eminentemente local.

Debe tenerse en cuenta, en este orden de ideas, que son los estados quienes deben afrontar o bien la reubicación en los territorios que se prueben como de ocupación ancestral, o bien la entrega de las tierras que, en reemplazo de aquellas, resulten aceptables para las comunidades desplazadas. Igualmente deben hacer frente a las indemnizaciones que deban efectuarse, siendo por lo tanto de toda obviedad que deben intervenir adecuada y oportunamente en el proceso de relevamiento.

Ahora bien, la notificación y participación de todas las partes en el proceso hace a la legalidad sustantiva de las resoluciones que surjan del mismo. Una garantía básica del Estado de Derecho es el derecho a la defensa, que en un procedimiento administrativo con las características del que actualmente lleva adelante el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas, resulta totalmente violatorio de aquel. Allí tenemos una primera gran controversia con la previsión del artículo 18 de la Constitución Nacional, y por supuesto, con los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos; especialmente este último que obliga a los Estados Parte a garantizar a las personas el derecho a un recurso rápido y sencillo para la protección de los derechos constitucionales y convencionales vulnerados.

En idéntica posición a provincias y municipios se encuentra la Administración de Parques Nacionales que es responsable de manejar y fiscalizar los parques y reservas nacionales y los monumentos

naturales, lo que implica –a grandes trazos- la conservación y el manejo de ecosistemas, incluyendo la elaboración y aprobación de Planes Maestros. Los mismos deben contemplar la conservación de los recursos naturales, la calidad ambiental y los asentamientos humanos, con limitaciones a los tipos de actividades que se puedan desarrollar como así también el porcentaje de superficie afectada a asentamientos en reservas naturales, entre otros requerimientos.

En este sentido, la Ley 22.351 plantea una serie de exigencias a la Administración de Parques Nacionales que muestran en toda su complejidad lo que implica la tarea de ordenar ambientalmente el territorio en las áreas protegidas y la necesaria articulación que debe darse tanto con los estados locales como con el Estado Nacional en lo que respecta, por ejemplo, en las áreas de frontera. Lo que se pretende reflejar, es que se trata de un intrincado problema en el cual son numerosos los actores con derecho a la información y a la participación.

Como se dijo, en ningún modo esto obsta al derecho de los pueblos indígenas de acuerdo al artículo 75 inciso 17 de la Constitución Nacional, que reconoce su preexistencia étnica y cultural, a la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan y el derecho a la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano, las cuales no podrán enajenarse, transmitirse ni gravarse. Tampoco a las previsiones del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, que establece previsiones en el mismo sentido y que Argentina ha adoptado como parte de su derecho positivo.

Ahora bien, el derecho al ambiente y el derecho a usar y disponer de la propiedad, también de rango constitucional, se encuentran implicados en la compleja situación del relevamiento jurídico de las tierras. En el primer caso nos encontramos con un derecho colectivo, del que gozamos todos los habitantes y que implica, por ejemplo, el racional ordenamiento del territorio y uso de los recursos naturales. En el segundo caso, se trata de un derecho individual que es reconocido como derecho humano universal.

Es entonces en base a esta complejidad, y con el objetivo de que todas las partes puedan ver tutelados sus derechos constitucionales, que aparece claramente no solo la necesidad sino también la constitucionalidad de incluir a todas ellas en el proceso de relevamiento dominial.

Es importante recordar que para nuestra Constitución la propiedad es inviolable, y que no existe distinción alguna entre la propiedad comunitaria o privada en relación a esa garantía. En este orden de ideas, si justamente la Ley 26.160 pretendió originalmente establecer un mecanismo que contribuyera a la solución de los conflictos por determinados territorios, apuntó tanto a proteger la propiedad privada –que es la base de una sociedad libre- como así también la propiedad comunitaria, y ello correspondía sobre el *mapa* de posesiones y propiedades al momento de su sanción, es decir al día primero de noviembre del año 2006. Una ley constitucional en su origen, que con las sucesivas prórrogas devino inconstitucional al poner en crisis los derechos de terceros de buena fe, que han visto su derecho de propiedad restringido gravemente.

Tampoco debe olvidarse la vigencia del Acuerdo de Escazú que requiere información y participación amplia y temprana en los procesos de toma de decisiones públicas ambientales, especialmente las



relacionadas con el ordenamiento del territorio. Desde esta perspectiva, si tenemos en cuenta el uso del suelo y de los recursos naturales y la biodiversidad, así como la existencia posible de áreas protegidas, es claro que nos encontramos frente a un asunto ambiental cuyo tratamiento también hace a la defensa de un derecho colectivo. Es decir, Escazú resulta plenamente aplicable al caso que planteamos.

En la misma línea, la denominada *Ley General Ambiente 25.675* establece que toda persona tiene derecho a opinar en los procedimientos administrativos que se relacionan con la protección del ambiente y demanda asegurar la participación ciudadana en los planes y programas de ordenamiento ambiental del territorio.

Conforme las disposiciones constitucionales y convencionales, unos tendrán derecho a mantener, otros a regresar, otros a recibir tierras o indemnizaciones justas y equitativas y ello dependerá de cada caso particular y la resolución que en definitiva arbitre el Estado.

Lo que debe ocurrir antes de esa decisión pública es que todas las personas con interés en el debate, sean humanas o jurídicas, públicas o privadas, hayan podido conocer la información disponible con antelación, y luego participar, manifestar su posición y acreditarla. De lo contrario, mediante prórrogas sucesivas y procedimientos administrativos parciales, es el propio Estado Nacional quien está vulnerando de manera flagrante la Constitución.

Lo que se propicia mediante la presente iniciativa, es un mecanismo transparente pero sobre todo constitucional para la gestión gubernamental en lo que hace al relevamiento de las tierras, y que garantice los derechos de todos los argentinos por igual.