

Proyecto de Ley

El Senado y Cámara de Diputados...

Capítulo I Ámbito de Aplicación

Artículo 1º. Ámbito de aplicación

La presente ley regula el procedimiento aplicable para la sustanciación y resolución de las solicitudes de reconocimiento de propiedad indígena formuladas en los términos del art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional.

Capítulo II Autoridad de Aplicación

Artículo 2º. Foros de Propiedad Comunitaria Indígena

La aplicación de la presente ley quedará a cargo de "Foros de Propiedad Comunitaria Indígena" integrados por:

- 1º)** Dos (2) representantes de la Provincia en la cual se encuentren localizadas las tierras objeto de la solicitud.
- 2º)** Un (1) representante del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas.

Capítulo III Procedimiento de reconocimiento de la propiedad comunitaria

Artículo 3º. Solicitud

Toda comunidad indígena originaria del país, cuya personería jurídica haya sido inscripta en el Registro Nacional de Comunidades Indígenas u organismo provincial competente o aquellas preexistentes, podrá requerir al Foro competente el reconocimiento de la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupa.

La presentación podrá ser escrita u oral y deberá ser documentada y presentada en formato electrónico. En esa primera oportunidad, la solicitante deberá acompañar y/u ofrecer toda la prueba de la que intente valerse y constituirá un domicilio digital, en el cual serán válidas todas las notificaciones que se le cursen.

Artículo 4°. Traslado de la solicitud

De la solicitud se correrá traslado al/os titular/es de las tierras objeto de la misma, por un plazo de treinta (30) días hábiles administrativos, para que la contesten, ejerzan su defensa y ofrezcan toda la prueba de la que intenten valerse.

Artículo 5°. Legajo digital

El Presidente del Foro deberá formar un legajo digital del asunto sin formalidad alguna, en el cual se incluirán todos los elementos aportados por las partes y que se estimen necesarios para decidir. Dicho legajo será accesible para los miembros del Foro y las partes.

Artículo 6°. Audiencia de prueba

El Foro procesará cada solicitud mediante la realización de audiencias orales y públicas, que se celebrarán de acuerdo con las siguientes reglas:

- 1°)** La participación de los miembros del Foro y las partes podrá ser con presencia física o remota.
- 2°)** Las audiencias será públicas y transmitidas en línea. Se registrarán en forma íntegra en audio y video o por cualquier medio con el que se asegure la fidelidad.
- 3°)** Toda intervención de quienes participen en la audiencia de debate se hará en forma oral. Las resoluciones serán dictadas y fundamentadas verbalmente por el Presidente del Foro y se entenderán notificadas desde el momento de su pronunciamiento, lo que se hará constar en el registro del debate. No se admitirá la presentación de argumentaciones o peticiones por escrito durante la audiencia, sin perjuicio de autorizar a los intervinientes a recurrir a notas para ayudar a su memoria.
- 4°)** El día y hora fijados para la Audiencia, el Presidente del Foro declarará abierto el acto con las partes que concurran y en él se observarán las reglas siguientes:
 - a)** Se dará lectura a las actuaciones de prueba, producidas antes de la audiencia, si alguna de las partes lo pidiere.
 - b)** A continuación se recibirán las otras pruebas, las partes, los testigos y los peritos, en su caso, serán interrogados libremente por los miembros del Foro, sin perjuicio de las interrogaciones que puedan hacer las primeras.
 - c)** Luego se concederá la palabra a las partes, por su orden, para que se expidan sobre el mérito de las pruebas.
 - d)** Las partes intervendrán a los efectos del contralor de las pruebas y podrán hacer, con permiso del Foro, todas las observaciones o reflexiones que juzguen pertinentes para su mejor inteligencia, pero el Foro podrá limitar dicha facultad

cuando las interrupciones sean manifiestamente improcedentes o se advierta un propósito de obstrucción.

e) Cuando la audiencia no pudiera concluirse el día señalado, con habilitación de hora, deberá proseguir el día hábil siguiente al de la desaparición del motivo que causó la suspensión.

Artículo 7°. Debate y Resolución

Concluida la Audiencia, el Foro resolverá por mayoría la solicitud en el mismo acto, o dentro de los quince (15) días subsiguientes.

La resolución, que podrá ser preliminar o definitiva, será instrumentada en formato digital y deberá contener los siguientes aspectos de la decisión:

- 1°) Objeto de lo decidido;
- 2°) Fundamentos fácticos y jurídicos;
- 3°) Plazo de ejecución;
- 4°) Mecanismos de monitoreo.

Los fundamentos y antecedentes de lo resuelto deberán quedar documentados en un registro digital. Los registros se conservarán y serán públicos, salvo en el caso en que se hubiera decretado la reserva.

La resolución será notificada electrónicamente a las partes.

Artículo 8°. Impugnación

La resolución podrá ser impugnada por el afectado dentro de los veinte (20) días de notificada. La impugnación deberá ser presentada en forma escrita y por vía digital. La impugnación será resuelta por la autoridad con competencia para el agotamiento de la vía administrativa.

Artículo 9°. Aplicación supletoria

Para la sustanciación de los procedimientos regulados en la presente ley será de aplicación supletoria la normativa de procedimiento administrativo correspondiente a la jurisdicción bajo la cual se encuentren las tierras objeto de la solicitud.

Artículo 10°. Adhesión

Invitase a las provincias a adherir a la presente ley.

Artículo 11°. De Forma.

Fundamentos

Señor Presidente:

El marco normativo y jurisprudencial -tanto doméstico como internacional- al que se encuentra sometido la República Argentina es categórico en reconocer el derecho de los pueblos originarios a acceder a la propiedad de las tierras que tradicionalmente ocupan. Por eso, la discusión en esta materia no pasa actualmente por dilucidar si hay que reconocer el derecho a las tierras, sino por *cómo* debe hacerse. Existe, en este punto, un marcado vacío legislativo.

La carencia de una herramienta clara para sustanciar las solicitudes de reconocimiento de la propiedad colectiva ha dado lugar a prácticas administrativas de relevamiento territorial que han desconocido las autonomías provinciales, la participación ciudadana y el debido proceso. Este proyecto apunta a subsanar esas falencias, que han terminado por comprometer la validez de todo el programa gubernamental iniciado a partir de la Ley 26.160.

Hagamos, primero, un breve *racconto*.

En 1985, el art. 7° de la Ley 23.302 dispuso la "adjudicación en propiedad a las comunidades indígenas existentes en el país, debidamente inscriptas, de tierras aptas y suficientes para la explotación agropecuaria, forestal, minera, industrial o artesanal, según las modalidades propias de cada comunidad. Las tierras deberán estar situadas en el lugar donde habita la comunidad o, en caso necesario en las zonas próximas más aptas para su desarrollo. La adjudicación se hará prefiriendo a las comunidades que carezcan de tierras o las tengan insuficientes; podrá hacerse también en propiedad individual, a favor de indígenas no integrados en comunidad, prefiriéndose a quienes formen parte de grupos familiares. La autoridad de aplicación atenderá también a la entrega de títulos definitivos a quienes los tengan precarios o provisorios".

En 1994, el art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional estableció que "Corresponde al Congreso (...) 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 afectan. Las provincias pueden ejercer concurrentemente estas atribuciones".

A partir de 2001, la Corte Interamericana de Derechos Humanos comenzó a desplegar una interpretación evolutiva del art. 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -norma consagratoria del derecho de propiedad- que obliga a los Estados a "adoptar medidas especiales para garantizar a los integrantes de los pueblos indígenas y tribales el ejercicio pleno e igualitario del derecho a los territorios que han usado y

ocupado tradicionalmente". Entre esas medidas sobresalen las de "demarcar, delimitar y titular los territorios de las comunidades indígenas y tribales".¹

En 2006, y a tono con la evolución internacional en la materia, la Ley 26.160 declaró – por un período de cuatro años que ha sido sucesivamente prorrogado- la "emergencia en materia de posesión y propiedad de las tierras que tradicionalmente ocupan las comunidades indígenas originarias del país".

Como resultado de esa emergencia, el art. 2° de la norma dispuso la suspensión de "la ejecución de sentencias, actos procesales o administrativos, cuyo objeto sea el desalojo o desocupación de las tierras contempladas en el artículo 1°", para lo cual se requiere que la posesión sea "actual, tradicional, pública y encontrarse fehacientemente acreditada".

Ese plazo de suspensión debía ser utilizado para el relevamiento de las tierras de las comunidades. De acuerdo al art. 3° de la ley, durante los tres primeros años de la suspensión debía realizarse el relevamiento técnico – jurídico - catastral de la situación dominial de las tierras ocupadas por las comunidades indígenas y promover las acciones que fueren menester.

Lo cierto es que ya llevamos más de quince años de suspensiones y -hasta ahora- el único avance ha sido el de la violencia. En todo ese lapso, los relevamientos territoriales efectuados se han caracterizado por no reconocer una participación plena a las provincias, ni a las personas afectadas por los mismos, con lo cual no hicieron más que alimentar la conflictividad que se venía a resolver.

Esta norma procura romper con esa inercia a partir de ofrecer un procedimiento previsible que compute tres aspectos medulares: *federalismo, debido proceso y participación ciudadana*.

Desde la perspectiva del reparto federal, "tanto la Nación como las provincias tienen la competencia suficiente de reglamentación en materia de derechos de los pueblos originarios en sus respectivas jurisdicciones, siempre que ello no implique por parte de los estados provinciales una contradicción o disminución de los estándares establecidos

¹ Corte IDH, "Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni v. Nicaragua". Fondo, Reparaciones y Costas, 31 de agosto de 2001; "Comunidad Indígena Yakye Axa v. Paraguay". Fondo, Reparaciones y Costas, 17 de junio de 2005; "Comunidad Indígena Sawhoyamaxa v. Paraguay". Fondo, Reparaciones y Costas, 29 de marzo de 2006; "Comunidad Moiwana v. Surinam". Excepciones Preliminares, Fondo, reparaciones y Costas, 15 de junio de 2005; "Comunidad Indígena Xákmok Kásek. v. Paraguay". Fondo, Reparaciones y Costas, 24 de agosto de 2010; "Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku v. Ecuador". Fondo y reparaciones, 27 de junio de 2012; "Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) v. Colombia". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 20 de noviembre de 2013; "Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus Miembros v. Panamá". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 14 de octubre de 2014; "Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros v. Honduras". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 8° de octubre de 2015; "Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros v. Honduras". Fondo, Reparaciones y Costas, 8° de octubre de 2015; "Pueblos Kaliña y Lokono v. Surinam". Fondo, Reparaciones y Costas, 25 de noviembre de 2015; "Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros v. Brasil". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 5° de febrero de 2018; "Comunidades Indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) v. Argentina". Fondo, Reparaciones y Costas, 6° de febrero de 2020.

en el orden normativo federal".² Esos estándares, que marcan el sendero a seguir por las autoridades locales, se encuentran contenidos en el marco federal, constitucional y convencional al que hemos hecho referencia al principio.³

Ahora bien, la necesidad de adoptar decisiones consistentes con ese marco jurídico no implica convertir a las provincias en convidados de piedra en estos temas. En efecto, "la concurrencia de atribuciones no otorga poder al gobierno federal para sustituir al provincial en los actos de legislación y administración relacionados con las personas y las cosas que caen bajo su jurisdicción territorial, siempre que este último se mantenga dentro de su órbita propia y atento a las prioridades establecidas en el art. 31 de la Constitución".⁴

Por lo tanto, no puede seguir negándose a las provincias capacidad decisoria en los procedimientos de reconocimiento de propiedad comunitaria de tierras pertenecientes a sus territorios. Esos procedimientos deben ser consistentes con los mandatos federales e internacionales en la materia, pero la decisión debe contar con la debida participación local.

En segundo lugar, tanto el art. 18 de la Constitución Nacional como el 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos consagran al debido proceso adjetivo como un principio esencial de nuestro ordenamiento. De acuerdo a él, todos debemos ser oídos previo a la determinación de nuestros derechos. Si una persona que es dueña o poseedora de una tierra la pierde como resultado de un procedimiento en el que no se le dio la menor participación, esta garantía queda en entredicho. Lo mismo ocurre si un municipio ve afectado su ejido sin siquiera saber por qué. Y el resultado es, nuevamente, la violencia.

La plena aplicación del catálogo de garantías mínimas del debido proceso a los procedimientos administrativos y judiciales de delimitación de la propiedad indígena tampoco se encuentra, a esta altura, en discusión. Una invariable jurisprudencia de la Corte Interamericana tiene dicho que esa salvaguarda "se aplica al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, cualesquiera que ellas sean, a efecto de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos".⁵

² CSJN, "Confederación Indígena del Neuquén", 2013, Fallos, 336:2271; "Neuquén c/ Estado Nacional", 2018, Fallos, 341:1148; "Comunidad Qom Potae Napocna Navogoh", 2021, Fallos, 344:3741.

³ CSJN, "Confederación Indígena del Neuquén", cit.

⁴ CSJN, "Neuquén c/ Estado Nacional", cit.

⁵ Corte IDH, "Ivcher Bronstein v. Perú". Fondo, Reparaciones y Costas, 6° de febrero de 2001; "Baena Ricardo v. Panamá". Fondo, Reparaciones y Costas, 2° de febrero de 2001; "Caso del Tribunal Constitucional v. Perú". Fondo, Reparaciones y Costas, 31 de enero de 2001; OC-9/87, "Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)", 6° de octubre de 1987; "Yatama v. Nicaragua". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 23 de junio de 2005.

De ese modo, "las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas".⁶

A lo dicho en materia de federalismo y debido proceso se suma un tercer aspecto. La necesidad de reconocer la participación ciudadana genuina en aquellos temas que afectan a la comunidad.

El art. 23 inc. 1° de la Convención Americana establece que todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades, los cuales deben ser garantizados por el Estado en condiciones de igualdad: **i)** a la participación en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por representantes libremente elegidos (ap. a); **ii)** a votar y a ser elegido en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de los electores (ap. b), y **iii)** a acceder a las funciones públicas de su país (ap. c).⁷

De manera que el art. 23 protege tres intervenciones del ciudadano: "como titular del proceso de toma de decisiones en los asuntos públicos, como elector a través del voto o como servidor público".⁸ El Estado debe dar las "oportunidades" para que esas intervenciones sean posibles. Es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para que los derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación.⁹

⁶ Corte IDH, "Baena v. Panamá", cit.; OC-18/03, "Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados", 17 de septiembre de 2003; OC-11/90, "Excepciones al Agotamiento de los recursos internos (artículo 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos)", 10 de agosto de 1990; OC-17/02, "Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño", 28 de agosto de 2002; "Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) v. Ecuador". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 28 de agosto de 2013; "Comunidad Indígena Sawhoyamaxa v. Paraguay", cit.; "Mémoli v. Argentina". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 22 de agosto de 2013; "López Lone y otros v. Honduras". Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, 5° de octubre de 2015; "Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") v. Venezuela". Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, 5° de agosto de 2008; "Reverón Trujillo v. Venezuela". Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, 30 de junio de 2009; "Chocrón Chocrón v. Venezuela". Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, 1° de julio de 2011; "Familia Pacheco Tineo v. Bolivia". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 25 de noviembre de 2013; "Barbani Duarte y Otros v. Uruguay". Fondo Reparaciones y Costas, 13 de octubre de 2011; "López Mendoza v. Venezuela". Fondo Reparaciones y Costas, 1° de septiembre de 2011; "Colindres Schonenberg v. El Salvador". Fondo, Reparaciones y Costas, 4° de febrero de 2019; "Ruano Torres y otros v. El Salvador". Fondo, Reparaciones y Costas, 5° de octubre de 2015; "López y otros v. Argentina". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 25 de noviembre de 2019; "Vélez Looor v. Panamá". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", 23 de noviembre de 2010.

⁷ Corte IDH, "Yatama v. Nicaragua", cit.; "Castañeda Gutman v. México", cit.

⁸ Corte IDH, "Yatama v. Nicaragua", cit.; "Castañeda Gutman v. México", cit.

⁹ Corte IDH, "Barreto Leiva v. Venezuela". Fondo, Reparaciones y Costas, 17 de noviembre de 2009; "Argüelles y otros v. Argentina". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 20 de noviembre de 2014; "San Miguel Sosa y otras v. Venezuela". Fondo, Reparaciones y Costas, 8° de febrero de 2018.

En este sentido, la jurisprudencia pacífica del tribunal interamericano establece que “el derecho a una participación política efectiva implica que los ciudadanos tienen no sólo el derecho sino también la posibilidad de participar en la dirección de los asuntos públicos”.¹⁰ El ejercicio efectivo de esos derechos políticos constituye “un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención”.¹¹

Sin dudas, la temática de la propiedad indígena tiene un impacto directo en el modo en que las sociedades gestionan sus desafíos más vitales, por lo que los procedimientos ligados con esas decisiones también deben asegurar la plena participación ciudadana y no pueden resolverse de espaldas a los pobladores de cada territorio afectado.

En función de esas referencias, entendemos que una interpretación armónica de los arts. 8º, 21 y 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 75 inc. 17 y 121 de la Constitución Nacional determina la necesidad de un procedimiento de reconocimiento de la territorialidad indígena:

- a) Dirigido por las provincias donde se encuentren las tierras;
- b) Con plena participación de las personas afectadas;
- c) Sustanciado mediante audiencias públicas (oralidad);
- d) Abierto y accesible.

Es tiempo de salir de la improvisación en una temática que marca nuestros orígenes y nuestro proyecto como país. Es tiempo de retomar la senda del respeto de las garantías constitucionales como premisa insoslayable para la paz social. Por lo anterior, solicito Señor Presidente el tratamiento del presente proyecto de ley.

Agustín Domingo
Diputado Nacional

Luis Di Giacomo
Diputado Nacional

¹⁰ Corte IDH, “Chitay Nech y otros v. Guatemala”. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 25 de mayo de 2010.

¹¹ Corte IDH, “Chitay Nech y otros v. Guatemala”, cit., “Castañeda Gutman v. México”, cit.