

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

INSTITUCIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

Situación de los derechos de los pueblos indígenas en relación con el logro de los fines de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

Reconocimiento del derecho a la tierra/establecimiento de procesos para adjudicar los derechos a la tierra/participación de los pueblos indígenas /artículoos 25,26, 27, 30, 32 de la DNUDPI

Para el presente informe se seleccionaron los siguientes ejes:

Eje 1: La medida en que las leyes, políticas o prácticas nacionales relacionadas con el reconocimiento y la protección del derecho de los pueblos indígenas a poseer, vivir y usar sus tierras, territorios y recursos se ajustan a la UNDRIP.

Argentina se ha adherido a normas del derecho internacional y promulgado leyes a nivel interno que amparan este derecho fundamental. Tal es así, que en la Constitución Nacional –art.75 inc. 17, reconoce el derecho a la tierra y territorios, asimismo ha adherido al Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, ha promulgado la Ley Nº 23.302 sobre Política Indígena, la Ley Nº 26.160 de Emergencia en materia de Posesión y Propiedad Comunitaria Indígena.

De la normativa mencionada se desprende la Ley Nacional Nº 23.302 que fijó los primeros lineamientos a nivel país en materia de derechos de los pueblos indígenas. Dispone, además, el funcionamiento del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas como organismo descentralizado en materia de derechos colectivos, el cual se encuentra organizado en áreas de abordaje específicas tales como: Dirección de Afirmación de Derechos de los Pueblos Indígenas, **Dirección de Tierras y Registro de Comunidades Indígenas** y, Dirección de Desarrollo de Comunidades Indígenas.

Ahora, si nos centramos en la legislación nacional que permita otorgar seguridad jurídica a la propiedad comunitaria indígena se encuentra el

antecedente referido al **Decreto 700/2010**¹ que dispuso la creación de una Comisión de Análisis en el ámbito del INAI que tenía como objetivo elevar ante el Poder Ejecutivo Nacional “...una propuesta normativa para instrumentar un procedimiento que efectivice la garantía constitucional del reconocimiento de la posesión y propiedad comunitaria indígena...”. En los fundamentos de este decreto, el Estado reconoce que a pesar de que la cláusula constitucional (art.75 inc. 17 CN) es directamente operativa, “... la ausencia de procedimientos legales tendientes a facilitar la concreción de la afirmación constitucional en los hechos, pone en riesgo la efectividad de la garantía consagrada...”. Como resultado, en octubre de ese año, la comisión presentó ante el entonces Ministerio de Desarrollo Social de la Nación un anteproyecto de Ley.

Sobre el particular, la Auditoría General de la Nación (2017), comunicó que el proceso de elaboración del anteproyecto cursa desde el año 2010, advirtiendo insuficiencias vinculadas al grado de participación otorgado a los representantes de los pueblos indígenas, así como también, de comunicación y coordinación entre los diferentes sectores.

En el año 2014 la Ley N° 26.994, de aprobación del Código Civil y Comercial de la Nación, dispuso que: “*Los derechos de los pueblos indígenas, en particular la propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan y de aquellas otras aptas y suficientes para el desarrollo humano, serán objeto de una ley especial*” (art. 9°). Recién a mediados del año 2015 se conformó una comisión de elaboración final del Anteproyecto de Ley de Propiedad Comunitaria que, a pesar de no haber tenido el apoyo de todos los sectores, finalmente acordaron presentar la “Versión 2bis-2015”.

Asimismo, por parte del poder legislativo nacional se registra el impulso de dos proyectos de ley presentados por legisladores del Honorable Senado de la Nación Argentina denominados: proyecto S-1984/19 (Ex S 691/17)² y el EXPEDIENTE 2280/193. Según se observa, la tramitación legislativa de los mismos no ha superado la etapa de presentación ante mesa de entradas en términos administrativos, como consecuencia de ello, no se ha promulgado una

¹ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/165000-169999/167619/norma.htm>

² <https://www.senado.gov.ar/parlamentario/comisiones/verExp/1984.19/S/PL>

³ <https://www.senado.gov.ar/parlamentario/comisiones/verExp/2280.19/S/PL>

Ley Nacional de Propiedad Comunitaria Indígena que constituya el marco jurídico de pisos mínimos bajo los cuales cada provincia pueda regirse. Esta situación continúa siendo una deuda pendiente a doce años de vigencia de la Declaración Universal sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas⁴.

Como corolario de ello, en la actualidad no se han formulado políticas públicas que posibiliten un ejercicio real del derecho a la tierra, aquellas que permitan establecer la modalidad de instrumentación de la propiedad comunitaria en materia de regulación del sistema de tenencia de la tierra en pueblos indígenas.

Eje 2: Ejemplos positivos de procesos establecidos por los Estados para reconocer y adjudicar los derechos de los pueblos indígenas a sus tierras, territorios y recursos y la medida en que los pueblos indígenas están involucrados en este proceso. Buenas prácticas de demarcación, incluida la auto demarcación de los pueblos indígenas y la titulación.

En cuanto a procesos y buenas prácticas para reconocer y adjudicar tierras, algunas provincias de Argentina han otorgado títulos comunitarios de tierras fiscales⁵ por lo que en principio podría decirse que sí se registran procesos de titulación desarrollados en el país. Sin embargo, los mismos históricamente no han respondido a una política universal de regularización dominial, sino más bien, a la voluntad del gobierno local y a las luchas por el derecho al territorio de las comunidades indígenas.

En la actualidad, es constante la existencia de conflictos por y en el territorio vinculados a injerencias de empresas, pequeños productores o sujetos externos a una comunidad, que participan en procesos de expropiación/usurpación de tierras indígenas.⁶ En conclusión, puede afirmarse que en Argentina aún persisten las brechas entre los distintos niveles de normas vigentes y, entre éstas y el dictado de regulaciones que posibiliten formular políticas públicas en tal sentido.

Por otra parte, en cuanto a prácticas de demarcación de tierras, si bien la Ley Nacional N° 26160⁷, prevé la **participación** de la comunidad en su proceso

⁴ https://www.agn.gov.ar/sites/default/files/informes/informe_100_2017.pdf

⁶ Como fundamento de ello, podemos afirmar que del total de trámites registrados en la Oficina de Pueblos Indígenas del DPN del DPN (71) el 28% corresponde a reclamaciones vinculadas a demandas por el ejercicio real de derechos territoriales porcentajes reflejados en los reclamos que tramitan en la Defensoría del Pueblo, siguiéndole la vulneración del derecho a la salud con un 12 %.

⁷ <http://www.saij.gob.ar/1122-nacional-decreto-reglamentario-ley-n-26160-emergencia-sobre-posesion-propiedad-tierras-ocupan-comunidades-indigenas-dn20070001122-2007-08-23/123456789-0abc-221-1000-7002soterced>

de implementación, se registran reclamaciones que plantean los procesos participativos son deficitarios o no se han adecuado a las pautas o modos culturales propios de cada pueblo.

El espíritu de esta normativa consistió en determinar las tierras ocupadas en forma *Actual, Tradicional y Pública* por comunidades indígenas del país en pos de propender a la efectiva titulación de las mismas. Sin embargo, tal como ha publicado la Organización Amnistía Internacional en su informe 2019⁸ a TRECE (13) años de su sanción y, luego de tres prorrogas legislativas, continúan sin relevarse 720 comunidades registradas, solo se iniciaron el 57% de relevamientos previstos.

Por otra parte, es preciso destacar que la Ley N° 26.160 se encuentra vigente hasta el 23 de noviembre del año 2021, tiempo en el que debería completarse el 43% de los relevamientos restantes. A ello se suma la situación de aquellos relevamientos territoriales iniciados pero que no han concluido, por lo que en términos reales, los relevamientos territoriales efectivamente finalizados a la fecha desde la sanción de la Ley N° 26160 representan el 38 % del total de relevamientos territoriales iniciados.

Eje 3: Hasta qué punto los Estados aplican la norma del consentimiento libre, previo e informado para la aprobación de proyectos que afectan las tierras, territorios y recursos de los pueblos indígenas, teniendo en cuenta el Estudio producido por el EMRIP sobre este tema, en 2018 - http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/39/62

Argentina no ha promulgado una Ley Nacional de Consulta Previa Libre e Informada que permita fijar los marcos mínimos en materia de estándares internacionales para el ejercicio de este derecho colectivo. Según información remitida por el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas durante el 2019 desde la entonces, Secretaría de Derechos Humanos y Pluralismo Cultural de la Nación se trabajó en la realización de consultas a los pueblos indígenas a fin de diseñar la propuesta normativa. Ello, en el marco del Plan Nacional de Acción en Derechos Humanos 2017-2020, se inició un proceso de consulta a fin de avanzar en la reglamentación de la Ley 24.071 (de adopción del Convenio 169 OIT). En pos de ello, actualmente se trabaja en un proceso de consulta sobre la consulta con los propios representantes de pueblos indígenas, a fin de entablar un diálogo intercultural que permita establecer de manera conjunta— Estado y Pueblos Indígenas— los lineamientos básicos necesarios para desarrollar los procesos de consulta en respeto de su cosmovisión y prácticas culturales.

A falta de esta norma fundamental, algunas provincias como Catamarca y Salta diseñaron instrumentos propios para aplicar consultas previas ante

⁸file:///C:/Documents%20and%20Settings/pcarrizo/Escritorio/Informe_EstadodeSituacion20160_ok%20(1).pdf

decisiones administrativas o legislativas susceptibles de afectar derechos territoriales.

Paralelamente, vale mencionar que el Decreto N° 672/2016 creó el Consejo Consultivo de Participación de los Pueblos Indígenas de Argentina, el cual, en su art. 2° - establece que éste órgano propenderá a generar condiciones para que se efectivice un diálogo intercultural, a fin de que las medidas legislativas y/o administrativas que afecten directamente a los Pueblos y/o Comunidades Indígenas, hayan contado con su intervención previa, incluyéndolos en los procesos de toma de decisión, actuando de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

Por otra parte, la Ley N° 26.331 de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos dispone que las provincias realicen un Ordenamiento Territorial, define formas participativas involucrando a las comunidades indígenas. Este ordenamiento del territorio establece como criterio prioritario atender a los intereses de las comunidades indígenas que viven del monte, reconociendo el derecho a usar y decidir sobre sus tierras y recursos. A modo de ejemplo podemos mencionar a la Provincia de Salta que creó el Área de Participación Social en el marco de la Secretaria de Ambiente y Desarrollo sustentable a los fines de brindar asistencia técnica para la implementación de la nombrada Ley.

En el año 2015 se aprueba el contenido de las guías para la implementación de la ley 26.331 (“guía de análisis de actores sociales para el proceso participativo de ordenamiento territorial de bosques nativos”, “guía de difusión para el proceso participativo del ordenamiento territorial de bosques nativos”, “guía de metodologías para el proceso participativo del ordenamiento territorial de bosques nativos”, “guía para la documentación de proceso participativo del ordenamiento territorial de bosques nativos”).

Desde el INAI existe además una convocatoria sobre la Iniciativa denominada TICCA (Territorios y Áreas Conservados por Pueblos Indígenas y Comunidades Locales), esta iniciativa tiene como objetivos, el reconocimiento, apoyo y eficacia de la conservación de la biodiversidad, la promoción de medios de vidas sostenibles, la resiliencia al cambio climático, proteger las aguas internacionales, reducir el impacto de los Contaminantes Orgánicos Persistentes (COP) y prevenir la degradación de la tierra.

En el Grupo Técnico Asesor de la Iniciativa TICCA Argentina participa el Ministerio de Ambiente de la Nación; el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI); la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO); e

integrantes del Consejo de Participación Indígena (CPI) de la Región Sur, Centro, NEA, NOA; la Administración de Parques Nacionales. Tiene además el objetivo de que las comunidades indígenas participen, sean incluidas de manera flexible y equitativa, a fin de identificar las áreas naturales a proteger.