

CUM LAUDE
Revista del Doctorado en Derecho
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas UNNE
Nº5 – Agosto 2019
Corrientes – Argentina
ISSN: 2422-6408
info@revistacumlaude.com

FECHA DE RECEPCIÓN: 02/10/2015
FECHA DE ACEPTACIÓN: 13/12/2017

PUEBLO QOM: EL NUEVO CÓDIGO CIVIL FRENTE AL CONVENIO 169 DE LA OIT

MARÍA LUISA ZALAZAR Y SERGIO LÓPEZ PEREYRA

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NORDESTE

RESUMEN

El Pueblo Qom en Argentina representa un porcentaje importante de la población, mucho más en la región del Nordeste. El nuevo Código Civil trae reformas que modificarán la vida de todos los ciudadanos argentinos. La situación jurídica del Pueblo Qom con el nuevo Código Civil en relación a la posesión de tierras, representa el objeto de análisis del presente trabajo, mediante el cual se pretende llegar a una reflexión de la normativa recientemente dictada y su impacto en la Población Indígena local.

PALABRAS CLAVE

Pueblos Indígenas – Multiculturalismo – Propiedad- Tierras.

ABSTRACT

The Pueblo Qom in Argentina represents a significant percentage of the population, much more in the Northeast. The new Civil Code brings reforms that will change the lives of all Argentine citizens. The legal status of Qom Pueblo with the new Civil Code in relation to land ownership, represents the object of study of this work, through which it intends to reach a reflection of the recently enacted legislation and its impact on the local indigenous population.

KEYWORDS

Indigenous peoples - Multiculturalism - Property-Land.

CONTEXTO Y ANTECEDENTES

Las comunidades indígenas representan una parte importante de la población de nuestro país. Es por ello imperioso analizar cuestiones tales como la posesión de las tierras en las que habitan, estudiando de esta forma, un pilar indispensable para el desarrollo de la vida de los pueblos. Este **TRABAJO**, luego de un encuadre histórico-geográfico de la cuestión, analizará la nueva reglamentación del código civil en el contexto normativo de tratados internacionales. Como es objeto de este trabajo la específica situación del Pueblo Qom, debemos antes considerar aquellos conceptos que nos servirán de base a lo largo del trabajo.

Es así, que en primer término, consideramos útil describir la definición a la que adherimos para el presente artículo de “pueblos indígenas”. Entendemos por Pueblo Indígena lo fijado por el Convenio 169 de la OIT:¹

los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas (Art. 1 letra b).

De la base de datos del Registro Nacional de Comunidades Indígenas Argentina surge, como tercera comunidad en orden de importancia de pobladores, la comunidad Toba Qom, después de los Mapuches y Kollas.²

El Pueblo Qom (Toba) de la familia lingüística Guaycurú ha vivido desde tiempos inmemoriales en una vasta zona de la región del Gran Chaco, que abarca Argentina, Bolivia y Paraguay. Las diferentes comunidades indígenas del pueblo Qom, en Argentina, están en las provincias del Chaco, Formosa y Salta. Se extienden por motivos migratorios a barrios del Gran Buenos Aires, Capital Federal, Rosario, Santa Fe y Corrientes.

Hacia el exterior, esta nación se prolonga a Bolivia y Paraguay. Fue un pueblo fundamentalmente cazador, pescador, recolector y también gran artesano. El pueblo

¹ El Convenio número 169 de la OIT es un instrumento jurídico internacional vinculante que trata específicamente los derechos de los pueblos indígenas y tribales ratificado por nuestro país. Una vez que se ratifica el Convenio, el país que así lo hace cuenta con un año para alinear la legislación, políticas y programas antes de que el mismo devenga jurídicamente vinculante. Los países que ratificaron el Convenio están sujetos a supervisión en cuanto a la implementación.

² INDEC. Encuesta Complementaria de Pueblos Indígenas (ECPI) 2004-2005 - Complementaria del Censo Nacional de Población, Hogares y Viviendas 2001.

Qom es parte de la gran nación Guaykurú de cultura chaqueña y es conocido como Toba por ser éste un antiguo apelativo guaraní: tobá o frente, dada la tradición masculina de raparse parte de la cabeza, y luego en lengua española se los siguió denominando “frentones” o tobas.³

Este pueblo ha luchado, a pesar del choque de religiones, transculturación y alienación en materia filosófica y política.⁴

UN POCO DE HISTORIA

Concluida la conquista de los territorios indígenas de la Patagonia, el ejército argentino es lanzado hacia el Chaco para terminar con la resistencia de los Qom, Mocoví, Wichí, Pilagá y Guaraní.

En 1904, Joaquín V. González, siendo Ministro del Interior y Ministro de Justicia e Instrucción Pública, proyectó codificar el Derecho del Trabajo de los campesinos en relación de dependencia (Bialet Massé, J, 2010). En dicha labor, se dio cuenta de que los miembros de las comunidades indígenas eran independientes y sólo eran dependientes por la fuerza de la conquista y la colonización económica, política y

³ Programa Nacional Relevamiento Territorial de Comunidades Indígenas. Instituto Nacional de Asuntos Indígenas INAI, de la base <http://cdi.mecon.gov.ar/bases/docelec>.

⁴ Estudios de campo realizados en el marco de Proyectos de Extensión “Capacitación Jurídica al Pueblo Toba Qom. Comunidades del Nordeste” dentro del Programa “Universidad en el Medio” de la Universidad Nacional del Nordeste, dirigido por el Dr. Sergio López Pereyra de la Facultad de Derecho Ciencias Sociales y Políticas de la mencionada Universidad. En el marco de dos Proyectos se recorrieron los barrios “Cacique Pelayo” de la localidad de Fontana, ubicada en los suburbios de la ciudad de Resistencia en la Provincia del Chaco y la comunidad Qom de Clorinda, localidad de la Provincia de Formosa, también ubicados en un barrio a las afueras de la localidad; estas comunidades han sufrido de manera diversa procesos de adaptación al sistema jurídico adaptándose de manera irregular a los sistemas culturales, de educación, religiosos, y de convivencia social abandonando de manera parcial sus hábitos y costumbres.

religiosa; también tomó conciencia de que no eran considerados los sistemas ni los modos de producción, ni tampoco la cosmovisión de los pueblos indígenas existentes en el país. Fue entonces que destacó a su amigo, catedrático de la Universidad de Córdoba, el catalán Dr. Juan Biale Massé, para que efectuara un relevamiento sobre el trato que daban las patronales empresarias a los trabajadores de las comunidades indígenas, en los aserraderos, las cosechas, los ingenios azucareros del gran Chaco y del norte argentino.

Así fue como Biale Massé visitó personalmente estos centros de explotación, donde habían ido a parar muchos de los prisioneros de la guerra del General Julio A. Roca.

El Informe sobre el Trabajo Obrero en las Provincias, (Biale Massé, J, 2010)⁵ sirvió a los políticos para codificar el derecho del trabajo, pero los indígenas que tuvieron acceso al Informe, les sirvió para exigirle al Estado Nacional el reconocimiento de la personería jurídica, es decir, como persona de existencia ideal y a ser titular de derechos y obligaciones, como comunidades o tribus de los pueblos indígenas existentes en el país, ya que se conservan las tierras tradicionales, independientemente de la titulación del dominio o propiedad que establece el derecho positivo del Estado.⁶ Durante este período de 1945 y hasta 1952, el Estado atendía la cuestión indígena a través de la Dirección de Protección Aborígen, que dependía del Ministerio del Interior y luego pasó a depender de la Dirección Nacional de Inmigraciones.

⁵ El informe Biale-Masse, realizado en 1904, ha sido considerado como la referencia insoslayable a la hora de evaluar la situación de los trabajadores y trabajadoras de uno de los períodos de máximo esplendor de la oligarquía en el poder -segunda presidencia de Roca (1898-1904)-.

⁶ El informe fue requerido a instancias del entonces Ministro del Interior Joaquín V. Gonzalez, durante la presidencia de Julio A. Roca, le es encomendada por Decreto la elaboración del informe, una de sus piezas más destacadas. El autor, recorre en barco, en tren, a caballo y a pie toda nuestra extensión territorial, visita y se interrelaciona directamente con la realidad nacional, se inserta, convive, comparte el pan y codo a codo con el indio, el peón, el capataz y el patrón de estancia vive las cotidianidades de todos y cada uno de ellos.

La presencia de los pueblos indígenas en la región implica diversidad, que se hace visible a través de sus idiomas, sus organizaciones sociales heterogéneas y sus costumbres. Sin embargo, poco de esta realidad se refleja en la práctica del derecho.⁷

No cabe duda que en los últimos tiempos, la mayoría de los países latinoamericanos han sufrido una evolución normativa que refleja la composición pluricultural y pluriétnica de nuestros pueblos. Esta evolución responde al encuentro –y el reconocimiento- de lo indígena y lo no indígena. Se trata de un proceso que en algunos casos siguió el rumbo del pluralismo jurídico⁸ y en otros de mestizaje jurídico⁹ en el que el pluralismo tiende a disolverse.

El reconocimiento de los derechos indígenas ha sido un proceso lento, resultado de las constantes demandas de los Pueblos Indígenas en las plataformas de discusión internacional. Estos avances han permitido obtener de manera creciente que los Estados

⁷ “El derecho de los pueblos indígenas es un libro que junta, coordina, todos los pasos que se han dado para obtener el derecho indígena en la Argentina. Uno cuando ingresa a la Facultad de Derecho lo único que aprende es el derecho francés, el italiano, el alemán y algo de Estados Unidos. De nosotros, nada. Me preocupaba cuando se hablaba de "los modos de producción". ¿Cuál era el modo de producción incaico, el modo de producción mapuche?. "¿Ustedes tienen modos de producción?" -me decía la profesora-. Si, por ejemplo el aylla rewe, el grupo de nueve, que cazan todas las vicuñas ahí, es el modo de producción del pueblo mapuche. Y luego en las normas, nosotros no duramos para nada pero recurriendo a los "viejos maestros" como Francisco de Victoria, Fray Bartolomé de las Casas, Suárez y también otros distinguidos sacerdotes que denunciaron la conquista, me permitieron, conociendo la comunidad en la cual yo vivo que es Varas, Palca de Aparzo, Humahuaca, Jujuy donde mantenemos todo redivivo, la tradición histórica, el territorio y todo eso desde la época de los incas. Se mantiene con doble gobierno, el gobierno formal de Jujuy y Salta que pone comisionarios rurales pero esos han sido cambiados por capataces de fincas, y entonces esa situación e ir a trabajar en los ingenios azucareros para pagar la tierra que era nuestra. Se me ocurrió entrar a la Facultad de Derecho y ahí conocer todo, los sistemas jurídicos, y ahí fue cuando hemos hecho la ley 23.302, la 24.071, que es el convenio 169 de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) y el artículo 75 inciso 17 de la Constitución Nacional. Todo eso se me ocurrió interpretar como me gustaría que sea.” Eulogio Frites (2011) en el Centro Cultural Tinkunaku de Buenos Aires presentación de su libro El derecho de los pueblos indígenas.

⁸ El Pluralismo Jurídico basado en la Teoría de la Institución afirma que “el Estado no es el único centro productor de normas jurídicas sino también el producido por los grupos sociales diferentes al Estado, siempre y cuando: determinen sus fines propios, establezcan los medios para llegar a esos fines, distribuyan funciones específicas de los individuos que componen el grupo para que cada uno colabore, a través de los medios previstos, para el logro del fin y que tengan diferente cultura“(BOBBIO, Norberto, Teoría General Del Derecho, Bogotá, Colombia: Temis, 2ª Ed., 5ª Reimp., 2005, paginas 10 - 13).

⁹ Mestizaje entendido como una confusión y fusión entre los diferentes subgrupos jurídicos.

reconozcan, a través de Instrumentos Jurídicos de Derechos Humanos, el carácter pluriétnico, pluricultural y multilingüe de sus sociedades.

En el marco normativo nacional el tema es muy reciente, la reforma constitucional de 1994, reconoció la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas, a su vez nuestro país ha ratificado el Convenio 169 de la O.I.T. y ha incorporado el derecho internacional de los derechos humanos al derecho interno, que incluye a dicho Convenio y a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Sin embargo, aún se encuentra en proceso la adaptación y armonización de los principios y conceptos expresados en tal normativa en la jurisprudencia, doctrina y legislación regional.

Existen países como Ecuador, EE.UU., México, entre otros que han avanzado, cada uno de acuerdo a las particularidades regionales y culturales en el tema de la armonización de las normas consuetudinarias de los pueblos originarios con las normas escritas de derecho vigente, pero el avance significativo generalmente se puede observar en el ámbito de derecho penal. En la región del nordeste argentino, en las provincias de Chaco y Formosa, existe una situación de enfrentamiento de sistemas culturales “Qom”, “Sistema Jurídico Nacional”, que a su vez genera conflictos jurídicos (Zalazar, M, 2014). Esto se ve reflejado en las radicales diferencias conceptuales de ambas culturas jurídicas e institucionales –como las referidas al matrimonio, los delitos sexuales y principalmente, el concepto de propiedad-. La inexistencia de concepto de propiedad privada de la cultura Qom, tal como nosotros lo entendemos, genera conflictos jurídicos.

EL DERECHO DE PROPIEDAD Y LA CONSTITUCIÓN NACIONAL.

El derecho subjetivo de propiedad es el que conllevaba las mayores dificultades en la coexistencia de los regímenes legales derivados de la cultura Qom y la nuestra; para los Qom no existe la propiedad individual tal como nuestro derecho la concibe y sólo a los bienes se le atribuyen usos.

La Constitución Argentina de 1994, con el agregado de un artículo nuevo al texto, planteó el inicio de una nueva etapa en lo que refiere a la situación normativa de los pueblos originarios. Así el constituyente aprobó en Asamblea Constituyente por unanimidad el art., 75 inc.17, reconociendo la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos, garantizando el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural; la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan.

La Constitución Nacional establece:

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. (Art. 75 inciso 22)

CONVENIO 169 OIT

La OIT fue creada en 1919, después de la Primera Guerra Mundial, se interesaba, en un principio, en la situación de los pueblos indígenas y tribales principalmente en su papel de trabajadores, abordando la situación de los “trabajadores aborígenes” en las colonias europeas, expuestos a explotación laboral y con necesidad de protección especial. Es así que comienzan una serie de convenios, hasta llegar al Convenio N° 169 en el año 1989 denominado “Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales”.

El Convenio número 169 (2007) se basa en una actitud general de respeto por las culturas y el modo de vivir de los pueblos indígenas y tribales y el supuesto fundamental de que estos constituyen sociedades permanentes con derecho a determinar sus propias prioridades para el proceso de desarrollo.

Los dos principales ejes del Convenio son que estos pueblos deben participar y ser consultados en los procesos de toma de decisiones en todo nivel, ya que tales decisiones afectan sus vidas y comunidades.¹⁰

¹⁰ Conforme Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales. Artículo 14. 1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes. 2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión. 3. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados. Artículo 15. 1. Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos. 2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los

PUEBLO QOM: EL NUEVO CÓDIGO CIVIL FRENTE AL CONVENIO 169 DE LA OIT

En 2008, el Convenio número 169 había sido ratificado por diecinueve países, pero su influencia va más allá del número real de ratificaciones, ya que se ha convertido en un punto de referencia para el análisis y las políticas sobre los derechos de los pueblos indígenas en muchos países y procesos internacionales.

El Convenio establece los estándares internacionales mínimos en relación a las políticas públicas sobre pueblos indígenas mientras que mantiene la puerta abierta para países que deseen establecer estándares más altos. A su vez, busca reunir en un mismo diálogo a todas las partes interesadas: gobiernos, organizaciones de pueblos indígenas y tribales y organizaciones no gubernamentales.

pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades. Artículo 16. 1. A reserva de lo dispuesto en los párrafos siguientes de este artículo, los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan. 2. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Cuando no pueda obtenerse su consentimiento, el traslado y la reubicación sólo deberá tener lugar al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional, incluidas encuestas públicas, cuando haya lugar, en que los pueblos interesados tengan la posibilidad de estar efectivamente representados. 3. Siempre que sea posible, estos pueblos deberán tener el derecho de regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron su traslado y reubicación. 4. Cuando el retorno no sea posible, tal como se determine por acuerdo o, en ausencia de tales acuerdos, por medio de procedimientos adecuados, dichos pueblos deberán recibir, en todos los casos posibles, tierras cuya calidad y cuyo estatuto jurídico sean por lo menos iguales a los de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando los pueblos interesados prefieran recibir una indemnización en dinero o en especie, deberá concedérseles dicha indemnización, con las garantías apropiadas. 5. Deberá indemnizarse plenamente a las personas trasladadas y reubicadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido como consecuencia de su desplazamiento. Artículo 17. 1. Deberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos pueblos. 2. Deberá consultarse a los pueblos interesados siempre que se considere su capacidad de enajenar sus tierras o de transmitir de otra forma sus derechos sobre estas tierras fuera de su comunidad. 3. Deberá impedirse que personas extrañas a esos pueblos puedan aprovecharse de las costumbres de esos pueblos o de su desconocimiento de las leyes por parte de sus miembros para arrogarse la propiedad, la posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos. Artículo 18. La ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones. Artículo 19. Los programas agrarios nacionales deberán garantizar a los pueblos interesados condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la población, a los efectos de: a) la asignación de tierras adicionales a dichos pueblos cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o para hacer frente a su posible crecimiento numérico; b) el otorgamiento de los medios necesarios para el desarrollo de las tierras que dichos pueblos ya poseen.

Este convenio introduce un criterio de auto identificación¹¹, tal criterio es de gran relevancia dado que no da una definición de pueblos indígenas sino que fija parámetros objetivos y subjetivos para la identificación de los pueblos comprendidos en la reglamentación. Éste fue un acierto del Convenio, señalado por muchos juristas dado que es difícil dar una definición única con la que todos los pueblos indígenas del mundo estén de acuerdo.

LA CUESTIÓN EN LA REDACCIÓN DEL NUEVO CÓDIGO CIVIL

En cuanto a los Pueblos Originarios, el Código Civil y Comercial de la Nación con vigencia desde el mes de agosto de 2015, responde a un proceso legislativo del país que, en los últimos años ha intentado reparar una omisión histórica a través del dictado de leyes que reglamentan derechos y garantías de una porción importante de la sociedad.

El anteproyecto contemplaba el título V en el que reglamentaba cuestiones relativas a los Pueblos Indígenas y sus derechos reconocidos, luego, por las críticas que recibió, no fue acogido dentro del marco normativo que entró en vigencia y se estableció que la materia sería regulada por ley especial.

Conforme el nuevo Código vigente:

¹¹ Conforme Convenio 169 OIT, artículo 1. El presente Convenio se aplica: a) a los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distinguen de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial: b) a los pueblos en países independientes, considerados indígena por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas. 2. La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio. Cuadernos de Legislación Indígena 6 3. La utilización del término “pueblos” en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional

PUEBLO QOM: EL NUEVO CÓDIGO CIVIL FRENTE AL CONVENIO 169 DE LA OIT

Las comunidades indígenas reconocidas tienen derecho a la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan y de aquellas otras aptas y suficientes para el desarrollo humano según lo establezca la ley, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 75 inciso 17 de la Constitución Nacional. (Norma Transitoria Primera artículo 18 CCCN)

Como decíamos, la misma norma deja dicho que la regulación particular de propiedad indígena se reserva a una ley especial, así textualmente el Código reglamenta “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” (Norma Transitoria Primera artículo 18 CCCN).

Así es como queda instrumentado en la redacción del nuevo Código Civil el derecho de los Pueblos Indígenas a la propiedad.

Los Pueblos Indígenas poseen una cultura, o mejor aún una cosmovisión, que exige, además de buenas intenciones, una mirada desde su cosmovisión para en dictado de leyes que los comprendan.

El contenido del término “propiedad” es variable entre las diferentes culturas, a ello se suma el hecho de que el mismo posee un alcance en el Derecho Argentino definido, determinado y muy distinto a cómo los pueblos indígenas lo comprenden¹².

En los últimos años, en los sucesivos encuentros y congresos se han fijado algunos puntos de coincidencia, entre ellos, que el Estado debe promover, proteger y

¹² Un concepto amplio de tierra y territorios indígenas, incluyendo dentro de esta última categoría, no solamente los espacios ocupados físicamente, sino también aquellos que son utilizados para sus actividades culturales o de subsistencia, tales como las vías de acceso. Conforme CIDH, Informe de Seguimiento – Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El camino hacia el fortalecimiento de la Democracia en Bolivia. Doc. OEA/Ser/L/V/II.135, Doc. 40, 7 de agosto de 2009, párr. 160.

fomentar el uso de las lenguas originarias, en tanto el ejercicio del derecho al uso de la propia lengua, constituye un “derecho de entrada” para el ejercicio de otros, como la salud, la educación, el acceso a la información, la cultura, el acceso a la justicia.¹³

Ésta promoción incluye una cosa más amplia, la lengua como concepción del mundo, implica entender que el Estado debe promover, proteger y fomentar que cada Pueblo conserve su cosmovisión, y en primer lugar, para lograr eso, debe respetarla.

En el caso del Código Civil, las distintas comunidades indígenas han objetado el hecho de no haber sido debidamente consultadas.

Esta falta de consulta no es menor¹⁴, en primer lugar, los pueblos indígenas entienden que no debe hablarse de “propiedad de tierras” sino de territorios, en segundo lugar, entienden que al hablar de territorios debe también hablarse de recursos naturales, flora, fauna, y de todo aquello que tenga incidencia en sus hábitats.

CONCLUSIÓN

Conforme lo expuesto, resulta necesario que en todos los casos en que se dicten

¹³ Jornadas de Derecho Civil celebradas el 26, 27 y 28 de septiembre de 2013 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, Comisión N° 9, de carácter multidisciplinario, “titulado “Los derechos de las comunidades indígenas” conforme ponencias Ponencia del Dr. Sergio Sebastián Barocelli, docente de la Facultad de Derecho, UBA, “Derechos lingüísticos de los pueblos originarios” y Ponencia de Abreut de Begher, Liliana, como docente de la Facultad de Derecho de la UBA, y de la UCA, “El derecho de las comunidades indígenas a participar de la gestión atinente a sus recursos naturales”.

¹⁴ Conforme Comunicado Público firmado por los representantes de los pueblos indígenas del país: Jallalla – Marici Weu – Yasurupai – Takiñiwe – Muranta Elias Maripan – REGION SUR, Paz Argentina Quiroga – REGION CUYO, David Sarapura – REGION NORTE, Nilo Cayuqueo – REGION Pcia de BsAs, Nestor Juan Angel – REGION CHACO, Jorge Nahuel – Confederación Mapuche (Neuquén)

Luis Alberto Angel – UNIS Unidad Norte Indígena en Salta (Salta), Horacio Osoreo – Organización Warpe Waro (Mendoza), Jorge Mamani – CPI Kolla de la Puna de Jujuy (Jujuy), Alejandra Castro – CPI Kolla de la Puna de Jujuy, Lorenzo Canaviri – Organización Kolla Qollamarka (Salta), Eduardo Nievas – Comunidad Indígena Amaicha del Valle (Tucuman), Catri Duarte – Mburuvicha de Tekoa Ka`aguy Miri rupa (Misiones), Ignacio Prafil – Lofce Fvta Anekon (Rio Negro), Juan Ramos – Consejo de la Nación Guarani (Misiones), Felix Diaz – Comunidad Qom Potae Napocna Navogoh (Formosa)
Fuente: www.opsur.org.ar

normas referidas a los pueblos indígenas se tenga siempre presente el marco del respeto y reconocimiento de los Pueblos Originarios que, conforme Constitución Nacional, Tratados internacionales, y doctrina sentada por la CIDH¹⁵, y el paso previo –de gran relevancia- de consultar a las comunidades indígenas para así garantizar la seguridad jurídica, no solo para los Pueblos Indígenas sino también para terceros involucrados.

Más allá de lo objetado por las distintas comunidades, va de suyo que el respeto y reconocimiento de los Pueblos Originarios en el nuevo Código Civil, hubiera exigido, además del reconocimiento expreso en alguna parte del articulado, que se impregne todo el nuevo Código del respeto por el pluralismo y la multiculturalidad.

No podemos dejar de señalar, que tal objetivo –que se encuentra en proceso de realización- se logrará a través de múltiples pasos, de reconocimientos parciales, tal como configura éste, que -aunque con falencias- podrá tender, con el tiempo, a un reconocimiento integral de los Pueblos Originarios, quienes son los pobladores primigenios de ésta, una nación Pluralista.

¹⁵ Conforme CIDH, Democracia y Derechos Humanos en Venezuela. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 54, 30 de diciembre de 2009, párr. 1137, Recomendación 5. Ver también: CIDH, Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El camino hacia el fortalecimiento de la Democracia en Bolivia. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 34, 28 de junio de 2007, párr. 297, Recomendación 5. CIDH, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador. Doc. OEA/Ser.L/V/II.96, Doc. 10 rev.1, 24 de abril de 1997. Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 200. Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008 Serie C No. 185, párr. 25. Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008 Serie C No. 185, párr. 27. CIDH, Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El camino hacia el fortalecimiento de la Democracia en Bolivia. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 34, 28 de junio de 2007, párr. 241. Ver también: Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 149. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial - Recomendación general N° 23, relativa a los derechos de los pueblos indígenas, 51° período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 248 (1997), párr. 5. Citada en: CIDH, Informe No. 75/02, Caso 11.140, Mary y Carrie Dann (Estados Unidos), 27 de diciembre de 2002, párr. 130, nota al pie No. 97.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bialet Massé, J. (2010). *Informe sobre el estado de las clases obreras argentinas*. La Plata, Ministerio de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires.
- Bobbio, N. (2005). *Teoría General Del Derecho*. Bogotá, Temis.
- Frites, E. (2011). *El derecho de los pueblos indígenas*. Programa de Naciones Unidas para el desarrollo PNDU.
- CIDH (2010). *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos*. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/indigenas/docs/pdf/tierras-ancestrales.esp.pdf>
- CIDH (2009) *Informe de Seguimiento. Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El camino hacia el fortalecimiento de la Democracia en Bolivia*. Recuperado de <http://www.cidh.org/annualrep/2009sp/Cap.V.1.htm>
- Código Civil y Comercial de la Nación Argentina (2015) Buenos Aires, El Derecho.
- INDEC, *Encuesta Complementaria de Pueblos Indígenas (ECPI) 2004-2005 Complementaria del Censo Nacional de Población, Hogares y Viviendas (2001)* Recuperado de <http://cdi.mecon.gov.ar/bases/docelec>
- OIT, *Convenio sobre pueblos indígenas y tribales (núm. 169)*, Recuperado de http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312314
- Zalazar, M. (2014). Niños, niñas y adolescentes. La diversidad jurídica y el efectivo acceso a la justicia en la argentina. *CUM LAUDE Revista del Doctorado en Derecho Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas UNNE*. (1). Recuperado de <http://www.revistacumlaude.com/n1-2014.html>

CURRICULUM VITAE

MARÍA LUISA ZALAZAR

Doctorando en Filosofía y Doctorado en Derecho Universidad Nacional del Nordeste, Posgraduada en Ciencia Política y Sociología FLACSO, Abogada, UNNE. Profesora Adjunta de la Cátedra B de Filosofía del Derecho de la Facultad de Derecho Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Nacional del Nordeste. Integrante del GID en Estudios Críticos, Pluralismo Jurídica y Minorías Culturales de la Universidad Nacional del Nordeste. Becaria Doctoral UNNE-CONICET. Miembro de la Sociedad Argentina de de Análisis Filosófico desde el año 2018.

Correo electrónico: marialuisazalazar@hotmail.com

SERGIO LÓPEZ PEREYRA

Postdoctor Universidad de Valladolid, PhD en Ciencias Jurídicas Universidad Católica de Santa Fe, Abogado Universidad Nacional del Nordeste. Profesor Estable de Teoría de la Epistemología Jurídica del Doctorado en Derecho de la Universidad Nacional del Nordeste. Profesor Titular de la Cátedra B de Filosofía del Derecho y Adjunto de la Cátedra A de Introducción al Derecho de la Facultad de Derecho Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Nacional del Nordeste. Director del GID en Estudios Críticos, Pluralismo Jurídica y Minorías Culturales de la Universidad Nacional del Nordeste. Profesor Investigador invitado de la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla México. Profesor Investigador invitado de la Universidad de Rennes y el IODE-Institut des Amériques de Rennes. Miembro de la Sociedad Argentina de Análisis Filosófico desde el año 2017. Posee múltiples publicaciones referidas a las teorías de la

argumentación jurídica, el concepto de verdad en el derecho, el estudio de la motivación y la arbitrariedad en las sentencias judiciales y el derecho y el pluralismo jurídico.

Correo electrónico: sergiolopezpereyra@outlook.com