

# Reconocimiento e Inclusión de los Pueblos Originarios en Argentina

Dr. Germán Pollitzer 21 March 2018



## La realidad actual

En la Argentina de hoy conviven múltiples culturas y realidades sociales que conforman un contexto complejo, en el cual las mayorías urbanas ignoran la existencia de culturas ancestrales y las minorías se ven excluidas de buena parte de los derechos básicos.

Esta realidad en la que se enmarcan las desigualdades sociales entre los que concentran la riqueza y los

desposeídos, entre las grandes ciudades y el interior profundo y en definitiva la dominación derivada del poder, tiene en los Pueblos Originarios su expresión exacerbada.

Los Pueblos que habitaron este suelo antes de que se consolidara la Nación, particularmente en el extremo norte y en la Patagonia, aún no están verdaderamente integrados al ser nacional. Con matices entre algunos que han obtenido el título de propiedad de sus tierras y ya no son asediados por quienes los rodean y otros que siguen siendo perseguidos y no pueden acceder a los derechos elementales, lo cierto es que, como sociedad y como país, aún tenemos una enorme deuda con estas comunidades.

En contraste con la realidad descrita, debemos señalar que la república argentina reformó su Constitución Nacional en 1994 y en dicha reforma incluyó el nuevo Artículo 75, cuyo Inciso 17 incluye entre las atribuciones de Congreso Nacional: "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 comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan; y regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano; ninguna de ellas será enajenable, trasmisible 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."

Este mandato constitucional suma y engloba los antecedentes legales nacionales y provinciales e incluso convenios internacionales suscritos por Argentina que, como tales, tienen rango constitucional.

Ninguna duda queda entonces de que como Nación nos hemos definidos como multiétnicos y pluriculturales y como tales debemos generar políticas que faciliten y fomenten la autodeterminación y la integración plena.

## **El problema**

Sin embargo, este paradigmático cambio legislativo no ha sido suficiente para resolver los problemas ancestrales entre la sociedad mayoritaria y las comunidades originarias. Si bien es cierto que se han logrado avances significativos y sería necio no reconocer que se han quedado atrás la mayoría de abusos y sometimientos que por centurias padecieron los pueblos que habitaron este suelo antes de su consolidación como nación, no es menos cierto que, en su mayoría, siguen conformando el renglón más desposeído y relegado del país.

La cuestión por resolver, si bien es sumamente compleja y está atravesada por múltiples factores, requiere nada más y nada menos que el cumplimiento cabal del mandato constitucional plasmado en la Constitución. Ello es, la

integración de estos pueblos al ser nacional de manera completa, en igualdad de derechos y obligaciones con toda la República, respetando su diversidad y su cosmovisión distinta, tal como les fue garantizado en el marco de las leyes de fondo.

El incumplimiento de dicho mandato, en cambio, no sólo trae como consecuencia que estos compatriotas sigan viviendo en condiciones de inferioridad con relación al resto de la ciudadanía, sino que, además, se torna en una plataforma desde la cual se pretende desnaturalizar el ideario de los constituyentes y pretender que la Carta Magna sostiene o convalida posturas extremas y en colisión con los fundamentos de la república. Esta realidad problemática requiere atención urgente, ya que a diario se incrementa la conflictividad y se generan escenarios que ponen en riesgo la paz social.

En síntesis, la irregular situación constituye un problema crítico y como tal exige una visión amplia e innovadora que permita enfrentarlo integralmente para cumplir con quienes aún hoy tienen buena parte de sus derechos relegados. Adicionalmente, se requiere establecer reglas claras, concretas y realizables de "los cómo y los cuándo", y dentro de qué límites vamos a convivir en la diversidad multicultural basada en el respeto mutuo, en paz y armonía entre todos los que formamos esta gran Nación.

**Una propuesta innovadora y superadora**

Para estar en un pie de igualdad con el resto de los argentinos, los integrantes de las Comunidades deben formar parte integral y activa del territorio donde están asentadas y ser sujetos de derechos y obligaciones. Sin embargo, no es suficiente el simple reconocimiento como personas jurídicas del derecho privado. Es necesario su reconocimiento como actores en el marco de su asentamiento físico, respetando su autodeterminación y su propia cosmovisión, para lo cual se propone reconocerlas como personas jurídicas del derecho público, aunque no estatal.

Esta novedosa manera de incorporarlos al mosaico de la realidad local, provincial y nacional de Argentina implica un paso gigante en pos de la solución al problema que nos ocupa. Así como reconocemos entre los actores de la república, a las provincias y, dentro de ellas a los municipios de distinta categoría, desde los más grandes o de primera, los de segunda y tercera categoría hasta las pequeñas comisiones de fomento; nada obsta a que reconozcamos a estas otras personas jurídicas del derecho público no estatal, a las que denominaríamos, por ejemplo: Comunidad Mapuche ..., o Comunidad Kolla... o Comunidad Guaraní... Es una posibilidad real, y no imposible. De hecho, uno de los más distinguidos constitucionalistas y, seguramente, quien más analizó la reforma de 1994, el Dr. Germán Bidart Campos, dictaminó que ésta era una interpretación correcta del espíritu de la Carta Magna y, en el mismo sentido, en el año 2000 esta

propuesta fue analizada por un Foro de Juristas de enorme prestigio, entre otros los Dres. Daniel Sabsay, Victor Bazán y Juan Sola, que se reunieron en Junín de los Andes, Provincia del Neuquén, durante tres días al cabo de los cuales emitieron un dictamen favorable respecto de la viabilidad de un proyecto de ley en este sentido.

La propuesta puede llevarse a cabo mediante una ley nacional que proponga la alternativa e invite a las provincias a adherir a la misma; o bien por ley provincial que establezca la posibilidad del reconocimiento del carácter de "persona jurídica del derecho público no estatal" y las condiciones para que, con dicho carácter, sean reconocidas como co-participantes de la administración provincial.

De concederse esta inclusión como actores plenos a los pueblos originarios, en tanto reúnan los requisitos para ejercer los derechos y asumir las obligaciones que ello conlleva, se habrá cumplido a cabalidad con el mandato constitucional. Este proceso de inclusión completa debería obviamente ser, en principio, opcional para aquellas comunidades que, por su desarrollo y consolidación, estén en condiciones de asumir su autogestión, y sería progresivo y acordado para cada caso en particular.

## **El tema central: La tierra**

El meollo de la problemática y el corazón de la existencia

y subsistencia de nuestros pueblos originarios es la posesión y propiedad de la tierra que ocupan. Desde su ser esencial hasta su economía y pertenencia, todo se vincula inescindiblemente a la Madre Tierra, la Ñuque Mapu, la Pachamama. Es por ello que es menester encontrar las soluciones definitivas y equitativas para cada caso conforme el espíritu de la Constitución Nacional.

En Argentina, los Pueblos Originarios que comparten el territorio nacional tienen situaciones muy diversas en cuanto a la posesión pacífica de las tierras en las que viven. Hay algunas que ya cuentan con títulos de propiedad consolidados y hay otras que no cuentan con reconocimiento ni un lugar preciso de asentamiento. Esta realidad tan dispar obliga a afrontar el tema con determinación y reglas claras que permitan llegar a soluciones definitivas y les otorguen a los beneficiarios de los derechos enunciados en el artículo 75, inc.17 y a toda la sociedad, la seguridad jurídica indispensable para una convivencia pacífica.

En este sentido, la Ley Nacional 26.160 que declara la necesidad de resolver estos temas y cuya vigencia fuera recientemente prorrogada, debe ser la plataforma sobre la que se definan de manera clara los límites y la extensión de los derechos reconocidos a los pueblos originarios. La falta de acuerdos, la indefinición y la politización del tema han sido la razón por la que, a pesar de que la reforma constitucional se promulgó hace más de veinte años, no

hayamos logrado dar respuestas eficientes y justas respecto de los pueblos con quienes se sigue en deuda y, al mismo tiempo, se desalienten los abusos y pretensiones de aquellos otros que quieren ampararse en esta situación para imponer su propia visión, que de ningún modo es lo que la Carta Magna consigna.

El tema es complejo, pero en cada provincia donde existen pueblos originarios hay quienes son conscientes del problema y reconocen los avances realizados hasta hoy. Es hora de una puesta en común, de definiciones claras y concretas que permitan establecer, en primer término, cuáles son las condiciones y las características que deben reunir las comunidades para ser reconocidas como sujeto de derecho, según lo establecido en la norma. Habrá que unificar criterios y, para ello, debería integrarse un Consejo Federal que incluya a las provincias de modo que los estándares sean los mismos en todos los casos y que el tema no se preste a un oportunismo político o dé lugar a resultados contrapuestos entre la Nación y las Provincias. En efecto, el problema actual es que el tema se ha tergiversado y utilizado con fines político-partidarios. El Gobierno Nacional ha resuelto cuestiones a espaldas de los gobiernos provinciales y, en ese ambiente de confusión y contradicción, han prosperado quienes no tienen en la mira los objetivos perseguidos por los constituyentes sino los propios.

En realidad, si bien cada caso presenta características singulares, en su gran mayoría no ofrecen gran dificultad.

De hecho, en la provincia del Neuquén, por ejemplo, se han entregado títulos de propiedad comunitarios a casi todas las comunidades establecidas.

Existen, por otro lado, otros tipos de problemas que, sin cuestionar los derechos de las comunidades, tienen que ver con problemáticas jurídicas que requieren de soluciones más complejas. Los conflictos en los que se verifican situaciones de violencia, donde las posturas parecen ser irreconciliables, y se evidencian los vicios referidos en el párrafo anterior, si bien por lo mismo logran notoriedad, siguen siendo una minoría.

## **Conclusión**

Finalmente, vale la pena insistir que el establecimiento de reglas claras y uniformes acerca de cuáles son las tierras cuyo reconocimiento como propiedad de los Pueblos Originarios garantiza la Constitución, y cuáles son los límites de tiempo que den un marco de certeza. Solo entonces se evitarán absurdos insostenibles como los que intencionadamente pregonan los fundamentalistas, que afirman que su autodeterminación como pueblo originario los sitúa en condición de negar su pertenencia a la nacionalidad argentina. Por lo tanto, reiteramos, estas definiciones resultan indispensables para resolver esta encrucijada.

Cuando podamos distinguir claramente cuáles son los Pueblos Originarios a los que se refiere la Constitución

para garantizarle derechos especiales y salvaguardar su cultura y cosmovisión, nos engrandeceremos como Nación y podremos avanzar hacia el paso siguiente y propósito de este artículo: La integración plena al ser nacional y la garantía de autodeterminación de los Pueblos Originarios en la República Argentina.

**Germán Pollitzer**, nació en Buenos Aires en 1952, es abogado y vive en la Patagonia Argentina desde 1982. En 1979 fundó junto a otros jóvenes la Fundación Cruzada Patagónica, una ONG dedicada a la educación y promoción de las comunidades rurales del oeste de la Patagonia.

Integró el Poder Judicial de la Provincia del Neuquén hasta 2016, año en que se retiró siendo Auditor General.

Fue becario de la fundación W.K.Kellogg, Fellow Ashoka y Fellow Eisenhower, siendo siempre la situación de los Pueblos Originarios, el tema central en sus participaciones. Fue Asesor Legal de numerosas Comunidades Mapuche Neuquinas y representó a varias de ellas en sus reclamos por la propiedad comunitaria de sus tierras.

En 1989 fue elegido como uno de los "10 Jóvenes Sobresalientes de Argentina" y en 1990 obtuvo el Forrest E. Linder Memorial Award. En el año 2001 publicó su obra: "Marco Legal para las Comunidades Indígenas de Argentina". Dictó cursos de capacitación en temas

organizativos y legales para diversos Pueblos Originarios y organizó intercambios entre jóvenes Mapuche de Neuquén e integrantes de la comunidad Crow de Montana (USA)