Convención Nac. Constituyente
MESA DE ENTRADAS
- 2 JUN 1994
TC Nº 54 HS. 1940

Convención Nacional Constituyente

LA HONORABLE CONVENCION NACIONAL CONSTITUYENTE

Reunida en Santa fe, a los efectos de cumplir lo dispuesto por la ley 24309,

SANCIONA:

PRIMERA PARTE
CAPITULO SEGUNDO
Art...)
La nación argentina es multiétnica y pluricultural.
Los pueblos indígenas son reconocidos jurídicamente y sus miembros gozan del respeto a su identidad étnica, a su historia, a sus sistemas de valores e instituciones comunitarias, y a las manifestaciones de su cultura; así como del ejercicio efectivo de todos los derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales. Les será garantizada la posesión y la propiedad imprescriptible de la tierra que tradicionalmente ocupan, y la participación en la utilización racional, administración y conservación de los recursos naturales, de manera de asegurar el equilibrio ambiental y un desarrollo sustentable.

Art. 67
15) proveer a la seguridad de las fronteras
...) reconocer la identidad de los pueblos indígenas y garantizarles el ejercicio efectivo de sus derechos

ELVA ROULET
Diputada Nacional Constituyente por Buenos Aires
Unión Civica Radical

FUNDAMENTOS

Se propone la incorporación del presente texto por habilitación de un artículo nuevo en el segundo capítulo, a crear, de la Primera Parte de la Constitución Nacional: "Declaraciones, Derechos y Garantías" y por reforma del art. 67., inc. 15 de la C.N., tal como lo establece el art. 3o., Ll, de la Ley No. 24.309/93.

El artículo 67, inc. 15, tal como fue concebido por los convencionales de 1953 está referido a **proveer a la seguridad de las fronteras** y -en su contexto histórico, cultural y político de entonces- fue relacionado con el indígena, a quien se consideraba extranjero y con quien se estaba en guerra de conquista para despojarlo de sus tierras y desplazar los límites de ocupación del territorio nacional. Esta motivación es hoy anacrónica, pero sigue vigente la obligación de defender la seguridad de las fronteras, por lo que dicho inciso 15 debe mantener la primera parte de su formulación actual.
En cuanto a la segunda parte, que dice "conservar el trato pacífico con los indios y promover la conversión de ellos al catolicismo" debe ser suprimida del texto constitucional. En efecto, se trata de una prescripción que contraría el art. 14 de la Constitución Nacional que establece la libertad de cultos, y que la propia Iglesia Católica reconoce a partir del Concilio Vaticano II, cuando reivindica: "Toda persona humana tiene derecho a la libertad religiosa"...y "Este derecho de la persona humana a la libertad religiosa se debe reconocer en el ordenamiento jurídico de la sociedad, de modo que se convierta en un derecho civil" (Dignitatis Humanae 2).
Es, además, una concepción anacrónica de asimilación que, en la forma real que adoptó, llevó a la marginación y a un intento de aniquilación, no sólo de sus particularidades y de su identidad, sino de la existencia de las propias comunidades.
En nuestro país la población autóctona tiene alrededor de 7.000 años de asentamiento. En la actualidad existen 14 pueblos originarios y 3 pueblos mestizos que concentran, en múltiples localizaciones en todo el país, una población aproximada de 500.000 habitantes, según datos estimativos de los trabajos elaborados por ENDEPA, el Equipo Nacional de Pastoral Aborigen. Muchos de ellos viven en la miseria y padecen enfermedades endémicas y desprotección. Todos reconocen y reclaman su identidad y el derecho a seguir siendo ellos mismos. "El árbol no está muerto, vuelve a crecer" es la consigna con la que se reunieron en esta institución, en 1993, para reclamar como *pueblos preexistentes que habitan Argentina desde siempre* la incorporación del reconocimiento de su identidad y de sus derechos en la reforma de la Constitución.
La Asociación Indígena de la República Argentina, AIRA, desde 1990 convocó varias reuniones y creó el Foro Permanente "Los indígenas en la reforma de la Constitución". En su Propuesta afirman: "Aunque todavía perduran viejos prejuicios que dificultan el camino en pos de reafirmar nuestra plena dignidad, identidad étnica y cultural, la instancia abierta por el proceso constituyente resultará histórica. Habremos logrado, finalmente, el reconocimiento de nuestra existencia como *pueblos*, así como el de nuestros derechos inalienables, brindándose garantías reales para el efectivo funcionamiento de nuestras instituciones y la plena materialización de aquéllos".

La nación argentina es multiétnica y pluricultural.
La Argentina puede enorgullecerse por haber sabido abrazar exitosamente una importantísima ola inmigratoria proveniente de los cuatro puntos cardinales del mundo. Sin embargo tiene aún pendiente una consideración respetuosa y las legítimas reivindicaciones de nuestra población aborigen (según la etimología del término, los que están allí desde el comienzo: "ab-origine").

Los pueblos indígenas son reconocidos jurídicamente
La Constitución Nacional debe admitir el respeto a la diversidad e incluir el reconocimiento legal de la existencia de los pueblos indígenas. La Asamblea Permanente de los Derechos Humanos, en su informe de 1986 sobre la "Situación de los derechos indios en la República Argentina" afirma que "la miseria que ellos sufren en la actualidad no se debe a su diversidad cultural, sino a la opresión sistemática que los acosa, negándoles su derecho a ser diferentes" Si bien no existe una definición jurídica, un pueblo -que tiene, sin embargo, una existencia muy real- es un conjunto de hombres que viven en sociedad, habitan un territorio definido y tienen en común un cierto número de costumbres e instituciones.
Nuestro país es signatario del Convenio 107, de la Organización Internacional del Trabajo (la institución que desde más antiguo se ocupa de la protección e integración de las poblaciones indígenas), ratificado por la Ley No. 14.932, del 15/12/59, y del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, también de la O.I.T., aprobado por Ley No. 24.071, promulgada el 7 de abril de 1992, cuyo instrumento de ratificación debe ser presentado ante el organismo.
En éste último Convenio se recogen los antecedentes de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (todos ratificados oportunamente por nuestro país) y de los diversos instrumentos internacionales sobre la prevención de la discriminación, así como la evolución del derecho internacional y los cambios producidos en la situación de las comunidades indígenas en todas las regiones del mundo, aconsejando adoptar nuevas normas a fin de eliminar la orientación hacia la asimilación, que fue característica de las normas anteriores, empezando por el *reconocimiento de su identidad y de su condición de pueblos.*
El Foro Permanente "Los indígenas en la Reforma de la Constitución Nacional" remarca esta cuestión, y afirma en base a las vivencias históricas de sus comunidades: "El intento de homogeneización cultural, así como el proceso de *asimilación* de los pueblos indígenas ha originado gravísimas consecuencias para su supervivencia. El reconocimiento y revalorización de sus propias identidades, por el contrario, está posibilitando un significativo avance en su *autoafirmación* y *autodesarrollo* que sin duda habrá de permitir una efectiva y plena *participación* en el proceso socioeconómico y cultural de la Nación".
La conciencia de su identidad indígena se considera el criterio fundamental para la determinación de estos grupos.

sus miembros gozan del respeto a su identidad étnica, a su historia, a sus sistemas de valores e instituciones comunitarias, y a su cultura
Las comunidades indígenas de nuestro país y del mundo reclaman el reconocimiento del derecho de ser diferentes, es decir: el respeto a su identidad.

"La agresión más feroz del colonizador ha sido despojarlos de su historia, porque sin historia no se es y con una historia falsa, ajena, se es otro pero no uno mismo", afirma Guillermo Bonfil Batalla, en un análisis agudo de la situación de estas poblaciones. Sus hábitos y modos de vida consuetudinarios se sustentan en sistemas de valores que corresponden a una cosmovisión particular y diferente en la que el individualismo propio de la cultura occidental es extraño, siendo el hombre parte de la naturaleza y la comunidad el ámbito de su realización y de sus obligaciones. Esta concepción impregna la organización y las instituciones sociales tradicionales y, aunque éstas se hayan debilitado ó desvanecido, se busca revalorizarlas y perduran en la vida cotidiana comportamientos e interpretaciones derivadas que es necesario entender y respetar.

La cultura es el modo de vida de un pueblo, fruto de su desarrollo histórico, y debe considerarse que *"la cultura de los pueblos indígenas es parte de la herencia cultural de la humanidad"*, como lo expresa el punto 4 de la Declaración de Principios del Consejo Mundial de Pueblos Indígenas. Esta proposición forma parte, igualmente, del Proyecto de Declaración Universal sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de las Naciones Unidas, preparado por el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas.

"Sin el reconocimiento de los derechos colectivos de las poblaciones indígenas no es posible garantizar sus libertades individuales", se afirmó en el seminario de 1989 de las Naciones Unidas , que estudió los efectos del racismo y de la discriminación racial en las relaciones entre las poblaciones indígenas y los Estados.

Los Convenios 107 y 169 de la O.I.T. enfatizan que "cualquiera que sea la situación jurídica, las poblaciones indígenas conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas". Los dos convenios reconocen la relación histórica entre los pueblos indígenas y los territorios que habitan e insisten en el derecho de los mismos al control de sus propias instituciones, formas de vida y desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones que son la expresión de su cultura, dentro de los límites de los Estados en que viven.

así como el ejercicio efectivo de todos los derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales

El art. 16 de la Constitución Nacional establece que " todos los habitantes son iguales ante la ley". Sin embargo, el ejercicio efectivo de sus derechos fue históricamente conculcado a las comunidades aborígenes.

El art. 3o. del Convenio 169 establece que los pueblos indígenas deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación.

La Argentina es signataria y ha ratificado todos los instrumentos que forman parte de la Carta Internacional de Derechos Humanos. La Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948, afirma el supuesto básico de que *el derecho* a *la libertad y a la igualdad es un derecho innato e inalienable del hombre* y en el art. 2o. establece el principio de *la igualdad y la no discriminación* con respecto al disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el art. 2, respectivamente, determinan que los Estados Parte se obligan a adoptar medidas para hacer efectivos los derechos reconocidos, *en particular las medidas de tipo legislativo*. Ambos fueron ratificados, junto con el Protocolo Facultativo del último de ellos, por ley 23.313,

promulgada en mayo de 1986. Este cuerpo de obligaciones internacionales, que se colocan por encima de las propias leyes del país, comprometen a que, coherentemente, demos cabida en la reforma de la Constitución Nacional a los derechos que hemos reconocido a través de ellas.

Les será garantizada la posesión y la propiedad imprescriptible de la tierra que tradicionalmente ocupan,

El *derecho del primer poseedor* es un principio esgrimido por los países que reclaman para sí la propiedad de las tierras de que han sido despojados, y es citado como fundamento de su reivindicación por las comunidades indígenas de nuestro país, las cuales agregan que tierra y cultura son partes inescindibles de un todo. El art. 13 del Convenio 169 dice que los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para la cultura y los valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con la tierra.

Pero además del consabido vínculo espiritual entre los pueblos indígenas y la tierra, ésta es indispensable para ellos como recurso fundamental y base económica de su subsistencia.

El art. 14 del mismo Convenio 169 señala que deberá reconocerse *el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan* las comunidades, debiendo instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.

A lo largo de la historia argentina, tanto los pactos o acuerdos de los gobiernos con los jefes aborígenes, como leyes de distinto tipo reconocieron la existencia de sus territorios.

La Ley Nacional 23.302, sobre Política Indígena y Apoyo a las Comunidades Aborígenes, promulgada en noviembre de 1985, y el Decreto Reglamentario 155[1], de febrero de 1989, disponen la adjudicación de tierras en propiedad colectiva o individual a las comunidades indígenas reconocidas, siguiendo en ésto al art. 11 del Convenio 107 de la O.I.T. Esta ley general establece que las tierras son inembargables e inejecutables. Existen leyes provinciales que autorizan a los gobiernos a proceder a la entrega de tierras, entre ellas la Ley 3258 del Chaco, en cuyo art. 9 establece que ello se hace como medida de reparación histórica.

El precepto constitucional que estamos proponiendo establece la *imprescriptibilidad* de la propiedad, debiendo conservarse la misma en tanto exista la comunidad como tal, evitando el sentimiento y la situación de precariedad para las generaciones futuras.

participar en la utilización racional, administración y conservación de los recursos naturales, de manera de asegurar el equilibrio ambiental y un desarrollo sustentable

El art. 15 del Convenio 169 trata de la protección especial de los derechos de las poblaciones indígenas sobre los recursos naturales existentes en sus tierras, y a participar en su utilización, administración y conservación. En el caso de que existan otros derechos del Estado sobre ciertos recursos deberán contemplarse los intereses de dichos pueblos para efectuar la explotación de los mismos, siendo necesarias su participación y su aprobación, a efectos de determinar la concurrencia que pudiera corresponderles en las actividades o en los beneficios que reporten, así como las formas de indemnización cuando pudieran existir perjuicios. La Constitución de Formosa, en su art. 79, establece que ..."La explotación racional de los bosques existentes en las comunidades aborígenes requerirá el consentimiento

[1] Del cual soy signataria.

de éstos para su explotación por terceros y podrán ser aprovechados *según sus usos y costumbres,...*"

El equilibrio ambiental debe ser amparado y se buscará siempre asegurar un desarrollo sustentable, que mejore las condiciones de vida de la generación actual y resguarde el porvenir de las generaciones futuras.

El Consejo Mundial de Pueblos Indígenas reclama el "respeto para la tierra que a todos nos alimenta y nos da vida", y señala la importancia del patrimonio cultural milenario heredado para el manejo y la convivencia con la naturaleza, ofreciendo compartirlos con el resto de la humanidad, siendo necesario impedir "la erosión de sus derechos culturales e intelectuales" y *poder recibir el debido reconocimiento y los beneficios que les correspondan*. En este sentido, la entidad promueve la firma por todos los Estados involucrados de la Convención sobre la Biodiversidad, y los contenidos del Capítulo 26 de la Agenda XXI que refuerza el rol de los pueblos indígenas en el manejo de los recursos renovables y de los ecosistemas de los cuales depende su bienestar. Estos instrumentos fueron firmados por la Argentina, en la Cumbre de Río de Janeiro, en 1992.

El conocimiento consuetudinario de especies y de sus propiedades para usos medicinales, alimentarios, artesanales; las técnicas agrarias tradicionales; así como otras habilidades heredadas constituyen un patrimonio cultural que debe ser rescatado, potenciado y puesto a disposición de la sociedad toda, como una contribución a la mejor armonía de la naturaleza y el equilibrio ambiental.

Varias constituciones provinciales recientemente modificadas introducen el reconocimiento de la identidad de las comunidades indígenas y enumeran sus derechos. Lo mismo sucede a nivel mundial, y el constitucionalismo comparado nos ofrece numerosas constituciones americanas: Canadá, Colombia, Perú, Chile, Paraguay, Brasil, Nicaragua y otras, que recogen los principios que han sido enunciados.

PROPUESTA DE ORDENAMIENTO.

El tema en tratamiento constituye un capítulo de los derechos humanos que, conjuntamente con otros derechos llamados de tercera generación, forma parte del conjunto de *nuevos derechos* incluidos en la reforma de la Constitución. Al igual que ellos: preservación del medio ambiente; defensa de la competencia, del usuario y del consumidor; así como los recursos de "habeas corpus" y amparo, corresponde que en el ordenamiento final este texto se ubique en el Segundo Capítulo de la Primera Parte de la Constitución, según las atribuciones conferidas a la Convención, en el Art. 15 de la Ley 24309, para realizar la renumeración de los artículos y la compatibilización de denominación de los títulos, de las secciones y de los capítulos de la Constitución Nacional que resulten después de la reforma.

En cuanto al art. 67 quedaría redactado de la manera propuesta "up-supra", con relación a las atribuciones del Congreso a que se refiere dicho artículo del Capítulo IV.

ELVA ROULET
Diputada Nacional Constituyente por Buenos Aires
Unión Civica Radical