

PRESENTACIÓN ANTE EL COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL

Cuestiones a considerar en Informe periódico sometido por ARGENTINA en cumplimiento del art. 9 de la Convención sobre la Eliminación de la Discriminación Racial

El presente informe ha sido elaborado por la Fundación Andhes en alianza con la Unión de los Pueblos de la Nación Diaguita de Tucumán (UPNDT), el Parlamento de Naciones Originarias, el Observatorio de Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas (ODHPI), la Fundación para el Acompañamiento Social de la Iglesia Anglicana del Norte Argentino (ASOCIANA).

I.- Introducción

En seguimiento a las recomendaciones del Comité, venimos a informar la situación de los pueblos originarios de la República Argentina en cuanto al cumplimiento de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial.

El presente informe fue elaborado por organizaciones no gubernamentales que cuentan con probada experiencia y compromiso con el trabajo en la defensa de los derechos humanos en la República Argentina; los esfuerzos conjuntos fueron coordinados por ANDHES, que trabaja hace quince años aportando al fortalecimiento de las comunidades indígenas de la región, a través de capacitación, difusión y defensa de sus derechos humanos.

Es dable adelantar que desde el anterior período de sesiones hasta la actualidad, el panorama nacional, en cuanto a políticas implementadas por el Estado que sean reparativas y de cumplimiento de los derechos humanos de los pueblos indígenas no ha avanzado lo suficiente, y las relacionadas al cumplimiento efectivo de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial es una de ellas.

El presente informe tiene sustento en un proceso de investigación y selección de casos emblemáticos, que reflejan la situación en general a la que se encuentran expuestos los pueblos indígenas, y la falta de efectividad de las respuestas del Estado ante esto, traducidas muchas veces en falta de legislación acorde, desconocimiento y falta de aplicación de las ya existentes, persecución, estigmatización, y criminalización de líderes, lideresas, comuneros y comuneras indígenas.

A su vez es importante remarcar, para el análisis del contexto político del país, que desde diciembre de 2015 la Argentina tiene un nuevo gobierno, factor que nos parece relevante tener en cuenta a la hora de analizar el cumplimiento de la Convención.

II.- Marco Jurídico

En el ordenamiento jurídico argentino los derechos de los pueblos indígenas se encuentran contemplados en el art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional. Además, el Estado argentino ha

ratificado, y consagrado con jerarquía constitucional los principales tratados de derechos humanos, que han sido sustanciales para la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas tales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención para la Eliminación de la Discriminación Racial y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Asimismo, ha ratificado en el año 2001 el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales y ha adoptado la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Pese a este amplio reconocimiento normativo, el Estado argentino prácticamente no ha sancionado legislación que permita poner en práctica los derechos indígenas de manera uniforme en todo el territorio nacional. La norma principal que regula los asuntos indígenas es la ley 23.302 del año 1985, la cual no se adecúa a los estándares de reconocimiento actuales. La única ley sancionada por el Congreso Nacional con posterioridad a la reforma constitucional es la ley 26.160,¹ que, como se verá en el siguiente acápite, es ley de emergencia incompleta que se implementa de forma totalmente deficiente en la práctica.

Tampoco existen, en nuestro país, leyes ni estructuras institucionales tendientes a hacer efectivo el derecho a la consulta y la participación de los pueblos indígenas. Es decir que, para el Estado Argentino, los indígenas aún no juegan un papel activo en las decisiones públicas que los afectan, continúan siendo un mero objeto pasivo de protección. Las pocas e ineficaces iniciativas que existen no son suficientes para promover el respeto por las culturas, las formas de vida, las tradiciones y el derecho de los pueblos indígenas, respetando los estándares fijados por el Convenio 169².

Por su parte, la legislación penal no recepta el respeto a las costumbres indígenas en la materia. La legislación ambiental no reconoce la diferente relación de los pueblos indígenas con el ambiente ni la consulta y participación colectiva previas en las decisiones que los afecten. Los códigos de procedimiento carecen de normas especiales de protección del mantenimiento de la cultura indígena, desconocen sus derechos colectivos y desvalorizan sus instituciones y tradiciones, las que siempre se hallan en desventaja frente a conflictos con el Estado o particulares de la cultura hegemónica.³

En la estructura federal del Estado argentino, el Congreso Nacional tiene competencia para dictar las leyes que reglamenten el nivel mínimo de realización efectiva de los derechos de los pueblos indígenas y las provincias pueden, concurrentemente, dictar normas que sostengan una mayor protección. Cada provincia tiene su Constitución local y varias provincias incorporaron a su texto una declaración reconociendo derechos a los pueblos indígenas, por lo general, en un nivel de inferior protección a la Constitución Nacional y los estándares internacionales. Como se verá más

¹ Ley de "emergencia en materia de posesión y propiedad de las tierras que tradicionalmente ocupan las comunidades indígenas originarias del país".

² Por ejemplo el código de minería no menciona los derechos de consulta y participación sobre los recursos naturales ni tampoco la participación de los pueblos indígenas en la gestión de éstos ni en los beneficios que generan tales actividades.

³ En la distribución de competencias de la República Argentina cada provincia tiene sus propias normas de procedimientos y el Estado federal dicta las que se aplican en los tribunales federales.

abajo, en ningún caso los gobiernos provinciales han establecido una legislación que resguarde el derecho de consulta ni mecanismos permanentes de participación efectiva de los pueblos indígenas. En los pocos casos de reconocimiento de la presencia indígena en un Estado provincial, ésta se limita al organismo específico de la política indígena, pero no alcanza a las instituciones educativas, de tierras, de gestión de recursos naturales y de salud, que son las áreas de mayor conflictividad en el cumplimiento de los derechos indígenas.

Ninguna legislación interna garantiza el ejercicio de los métodos propios indígenas de resolución de sus conflictos jurídicos ni el reconocimiento de sus costumbres o su derecho consuetudinario por los órganos estatales, pese a las obligaciones internacionales en ese sentido. La vida interna de dichos pueblos, incluyendo las relaciones familiares, se halla continuamente amenazada por la intervención de autoridades policiales, judiciales o administrativas que aplican el derecho civil o penal de la cultura hegemónica con exclusión de toda norma o práctica consuetudinaria. El Estado argentino, en sus distintos niveles, carece de una política de resguardo de los derechos de los pueblos indígenas a sus tierras y territorios. Pese a que la Constitución Nacional y el Convenio 169 "garantizan" la protección de la posesión y propiedad de las tierras, estos textos se mantienen en el nivel declarativo y no existe aún una legislación y acción estatal adecuadas que los hagan efectivos. No hay leyes, procedimientos ni reglamentaciones especiales que reconozcan y hagan efectiva la superior protección que la posesión indígena tiene sobre los títulos estatales o privados. Ninguna ley provincial de tierras contiene normas de reconocimiento de la posesión y propiedad indígenas.

La ausencia de leyes acordes al nuevo paradigma jurídico que a nivel constitucional ha receptado el Estado argentino es uno de los grandes obstáculos para el cumplimiento de los derechos humanos de los pueblos indígenas. De este modo, la violación a las normas internacionales es de carácter continuo, significa la imposibilidad de ejercer muchos de los derechos, que aunque operativos, en la práctica diaria requieren de una regulación específica o necesitan estar incorporados en leyes que puedan afectarlos.

III. Derechos territoriales de los pueblos indígenas como problemática de fondo.

Pese a la recomendaciones emitidas por éste comité en el período anterior, urgiendo al Estado argentino a que **tome las medidas necesarias para frenar los desalojos y asegurar la propiedad comunitaria de los pueblos indígenas en donde corresponda**, el Estado no ha dictado leyes que resuelvan la instrumentación de territorios indígenas, lo que ocasiona en la realidad, la sistemática vulneración a sus derechos humanos, especialmente territoriales.

En esa misma línea, el comité recomendó que el Estado argentino **intensifique sus esfuerzos para lograr la implementación de la ley 26.160 en todas las provincias que tienen población indígena y en las cuales la lucha por el control de recursos naturales ha originado violencia y desalojos forzosos**. Sin embargo, actualmente se mantienen múltiples situaciones de incumplimiento de la esta ley.

Tampoco se implementó un mecanismo de reparación adecuado de acuerdo con las pautas culturales de los pueblos indígenas en los casos donde se haya desalojado, teniendo en cuenta la recomendación que hizo este comité en esa línea al decir que **si se llega a determinar que es necesario llevar a cabo un desalojo, el Estado parte vele por que las personas desalojadas**

de sus propiedades reciban una indemnización adecuada y asegure lugares para la reubicación dotados de servicios básicos, como agua potable, electricidad, medios de lavado y saneamiento, y servicios adecuados, entre otros escuelas, centros de atención sanitaria y transportes.

La ley 26.160, sancionada en el año 2006 y prorrogada hasta el momento en dos oportunidades⁴, tiene como objetivo frenar los desalojos de pueblos y comunidades indígenas, y al mismo tiempo ordena la realización de un relevamiento jurídico técnico catastral con el fin de lograr una sistematización de la información de cada una de las comunidades que concluiría con la regularización de la propiedad comunitaria indígena.

En conclusión, a 10 años de la sanción de la ley, la problemática de fondo no está resuelta, ya que no hay hasta el momento una política clara por parte del Estado ordenando la instrumentación de la propiedad comunitaria indígena, lo que en la práctica se traduce en una constante inseguridad jurídica, como a continuación se señalará.

A esto, se suma el riesgo de que se continúen avasallando los territorios indígenas ante la eliminación de límites a la venta de tierras a extranjeros mediante el decreto presidencial 820/2016 modificando las restricciones que existían en la Ley de Tierras Rurales recientemente.

III.1. Incumplimiento sistemático de la Ley 26.160

III.1.A.- Cuestiones relacionadas a la ejecución del relevamiento jurídico-técnico-catastral

El Programa de Relevamiento Territorial, en sus dos formas de ejecución⁵, tuvo muchas irregularidades para su ejecución que aún no son resueltas, a causa de la diferente implementación que tuvo en cada una de las provincias. En muchas se vio entre vaivenes, cambiándose constantemente la forma de ejecución, a raíz del mal manejo de las partidas presupuestarias y de la falta de organización de los mecanismos para llevarlos adelante, como refleja un informe de la Auditoría General de la Nación del año 2012⁶. Incluso en otros casos, donde aún no se ha puesto en marcha el programa, aduciendo el Estado excusas para el incumplimiento de la Ley⁷. Conforme al informe del INAI presentado al Congreso de la Nación⁸, hasta el año 2013, 6 de las 24 provincias culminaron el proceso de relevamiento, 4 estaban en proceso de iniciar el relevamiento, Buenos Aires en condición de reiniciarse, y el resto de las provincias se encontraba en ejecución. A 10 años de la sanción de la ley, todavía varias provincias no han concluido con su relevamiento territorial⁹.

En este informe, el INAI se plantea que el programa de relevamiento tiene la finalidad de relevar 950 comunidades, según los datos aportados por el Re.Na.C.I.¹⁰ y los registros provinciales, reconociendo que hasta ese momento quedarían sin relevar alrededor de 721. Los pedidos

⁴ En el año 2009 y 2013, tiene vigencia hasta Noviembre de 2017

⁵ La Ejecución centralizada (con intervención directa del equipo del INAI Central) y la Descentralizada (a través de la conformación de Equipos Técnicos Operativos -ETO- en las provincias).

⁶ http://agn.gov.ar/files/informes/2012_083info.pdf

⁷ Es el caso de la provincia de Tucumán donde, si bien se finalizó el relevamiento de la mayoría de las comunidades indígenas, en dos de ellas no se llevó a cabo aduciendo problemas internos de las comunidades.

⁸ Informe ENDEPA 2013

⁹ Otros ejemplos donde no se finalizó el relevamiento los podemos encontrar en las provincias de Salta, Jujuy y Catamarca.

¹⁰ Registro Nacional de Comunidades Indígenas

pendientes por parte de las comunidades y estos datos que brinda el INAI dan cuenta de las deficiencias que tuvo el relevamiento territorial en 7 años de ejecución luego de la sanción de la ley.

En el caso de la provincia de **Neuquén**, según el informe presentado por el Observatorio de Derechos Humanos de Pueblos Indígenas, en el año 2013 aún no se había siquiera iniciado, principalmente por oposición abierta del gobierno de la provincia y por la negativa del INAI de realizarlo en contraposición a esa negativa¹¹. En ésta misma provincia, hubo denuncias por parte de los miembros del Consejo de Participación Indígena (CPI), que apuntaron a la negativa de los estados nacional y provincial de registrar a casi una decena de comunidades, que se vieron impedidas de ser parte activa del relevamiento, ya que no contaban con personería jurídica registrada¹².

En el caso particular de la provincia de **Tucumán** (una de las pocas provincias donde fue finalizado el proceso de relevamiento en el año 2013), aún no hay propuestas de titulación de las tierras que fueron relevadas, lo que sigue provocando el accionar violento especialmente por parte del sector privado interesado en explotar los recursos de los territorios indígenas relevados.

Ante la ineficiencia de la ley, en la misma provincia, los casos judicializados, donde se aporta como prueba la carpeta de relevamiento, no se tradujeron en reconocimiento efectivo de la posesión y propiedad comunitaria por parte del poder judicial ni generaron ningún tipo de respuestas positivas, todo lo contrario, no se le reconoció ningún valor probatorio en los procesos aportados como prueba¹³. De acuerdo con el análisis empírico aportado por ANDHES, acerca de los obstáculos en el acceso a la justicia y los pueblos indígenas en Tucumán, sobre los casos judicializados de 7 comunidades indígenas patrocinadas durante éstos últimos 8 años, en los juicios de 6, con proceso de relevamiento concluido en donde se aportó la carpeta de relevamiento, no se consiguió ninguna resolución o medida que tenga en cuenta la posesión comunitaria.

III.1.B.- Los desalojos violentos e ilegales

A pesar de la vigencia de la ley 26.160, que ordena suspender, por hasta el plazo de última prórroga de ley¹⁴, la ejecución de sentencias, actos procesales u administrativos, cuyo objeto sea el desalojo o desocupación de las tierras que tradicionalmente ocupan las comunidades indígenas y originarias de país, la mayoría de los desalojos a comunidades indígenas que habitan en

¹¹ Informe sobre la situación de los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas de la Patagonia. ODHPI. 2013

¹² "Esto es grave, ilegal e inconstitucional y violatoria de la misma ley 26.160 que tenemos el deber de aplicar en la provincia. La misma ley y su decreto reglamentario indican que todas las comunidades indígenas tengan o no su personería registrada, son objeto del relevamiento territorial y de la emergencia declarada" (Acta del Consejo de Participación Indígena - Neuquén 13 de mayo de 2013).

¹³ En el mes de noviembre, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) se expidió frenando el desalojo de la comunidad mapuche "Las Haytekas" de la provincia de Río Negro, revocando de esta manera un fallo de la justicia provincial que ordenaba a la comunidad desalojar la tierra que reclamaba un privado. En este fallo, por primera vez, el máximo tribunal aplicó la Ley 26.160, utilizando el concepto de "territorio" del Convenio 169. Establece que el relevamiento territorial, ya concluido en varias provincias del país, actúa como prueba para acreditar la ocupación tradicional indígena. En la resolución, la Corte destacó que la Ley 26.160 *pretende evitar que se consoliden nuevas situaciones de despojo, a fin de respetar y garantizar derechos constitucionales de los pueblos indígenas y para dar cumplimiento a compromisos internacionales de derechos humanos asumidos por el Estado Nacional*. Sin embargo ésta jurisprudencia aún no fue acogida por los tribunales provinciales.

¹⁴ Noviembre de 2017

diferentes partes del país se produjeron después de la entrada en vigencia de esta ley. Luego de la última visita del Relator de Pueblos Indígenas de Naciones Unidas en el año 2011, en su informe advierte al Estado argentino¹⁵ sobre la alarmante cantidad de desalojos ordenados por los gobiernos provinciales después de la sanción de la ley 26.160, situación que hasta el día de la fecha continúa.

En la provincia de **Tucumán**, la justicia continúa ordenando desalojos a comunidades indígenas. Tal es el caso de la Comunidad India Quilmes (en adelante CIQ), que a partir del año 2008, sufrió el incremento de las agresiones recibidas por vía judicial. Entre 2008 y 2011 recibió 4 órdenes de desalojo, ordenadas por un mismo juez de paz y avaladas por el mismo juez civil¹⁶, a partir de las constantes denuncias por parte de privados interesados en explotar el territorio¹⁷. Los desalojos fueron realizados en contextos de violencia, llevados a cabo mediante cincuenta o más efectivos policiales, con gases lacrimógenos y balas de goma, que reprimieron a la comunidad que, a pesar de sufrir heridos y detenidos, permaneció en el lugar. Además destruyeron sus viviendas y aquello que las familias utilizaban para su supervivencia (sillas, puertas, lachos para lavar ropa, mesas y mercadería), no logrando hasta la actualidad algún tipo de reparación ante los daños sufridos. Si bien en una oportunidad la justicia civil otorgó una medida de protección en base a la 26.160, la misma fue apelada por los terceros y dejada sin efecto por el tribunal de alzada, encontrándose desde entonces (Mayo de 2014) la comunidad expuesta a ser atacada nuevamente¹⁸. Actualmente, miembros de la CIQ se encuentran imputados en dos causas judiciales¹⁹, una de ellas elevada a juicio oral el año 2014, en espera de que se realice probablemente durante este año, sufriendo constantemente el atropello de la justicia tucumana, que insiste en no reconocer sus derechos. A pesar de todos los recursos presentados por los abogados defensores para impedir llegar a esa instancia, 14 comuneros de la (CIQ) participarán del debate oral en calidad de imputados por el delito de usurpación, lo cual es uno de las demostraciones más contundentes del mal accionar de la justicia provincial a la hora de encuadrar los conflictos que surgen de los intereses de terceros y la posesión ancestral de los territorios comunitarios por parte de las comunidades indígenas.

Durante diciembre de 2015 y abril de 2016 en la misma provincia, la justicia de paz ordenó el desalojo de 3 comunidades indígenas del pueblo diaguita (Chaquivil, Potrero Rodeo Grande y Quilmes²⁰), sin aplicar los estándares de protección a los derechos de los pueblos indígenas

¹⁵ En su informe destacó que *“la mayoría se da en el marco de denuncias por usurpación de los territorios. Se vieron realizados en el marco de mucha violencia por parte de las agencias de seguridad, siendo violentadas numerosas familias, con daños materiales que implicaron pérdida de los hogares, evidenciando un uso excesivo de la fuerza y la violencia sistemática que se ejerce contra las comunidades”*.

¹⁶ A ambos se los denunció en sede administrativa además de las denuncias mediáticas

¹⁷ Por la empresa privada “Comunidad Araoz Hnos. S.A.” y por el empresario Héctor Cruz.

¹⁸ La última orden de desalojo se produjo en abril de 2011. Llegaron 50 efectivos y, con gases lacrimógenos y balas de goma, reprimieron a la comunidad que, a pesar de sufrir heridos y detenidos, permaneció en el lugar. Dada la situación crítica que atravesaba la CIQ, en junio de 2011 Amnistía Internacional lanzó una Acción Urgente en favor de la CIQ

¹⁹ GÓMEZ DE MONTAÑEZ VIVIANA Y OTROS S/ USURPACIÓN DE PROPIEDAD. EXPTE. N° 3666/08
CHALE FRANCISCO SOLANO S/ USURPACIÓN DE PROPIEDAD Y AMENAZAS. EXPTE. N° 24/10. Ambas radicadas en la Fiscalía 1ª Centro Judicial Monteros.

²⁰ Estando solo una de ellas pendiente de resolución por la justicia civil (CIQ).

ordenados por el Convenio 169, o tener en cuenta el ofrecimiento como prueba de la carpeta de relevamiento territorial (ya que en las 3 comunidades se culminó con el programa).

Otro conflicto vinculado a los derechos territoriales del pueblo diaguita ocurrió en la comunidad del Valle de Tafí. En el mes de julio de 2015, la base Malvinas sufrió un violento intento de desalojo por parte de los empresarios Bruno y Roberto Petech (socios-gerentes de la empresa cementera "Lules"), siendo éste el más violento de una serie de ataques. Los empresarios se presentaron junto a otras personas armadas en el territorio comunitario con la intención de expulsar por medio de la fuerza a las familias que allí viven, abriendo fuego contra los comuneros, a pesar de la presencia policial, lo que dejó como resultado de las agresiones a tres indígenas heridos, dos con heridas de balas y uno con fractura en un brazo. A pesar de las pruebas, los hermanos Petech, tras haber estado prófugos durante 7 días, una vez detenidos fueron liberados de manera inmediata. A esto se suma que, en la actualidad, la causa se encuentra paralizada y sin movimiento por parte de la justicia tucumana, lo que habilita un marco de impunidad para terratenientes y empresarios, quienes han decidido avanzar armados y con total impunidad sobre el territorio de las comunidades indígenas de la provincia.

Detrás de este conflicto territorial, yace un gran interés por extender negocios inmobiliarios sobre el territorio de la comunidad indígena del Valle de Tafí, situación que acrecentó la cantidad y la violencia de los enfrentamientos durante el último tiempo, pues "ciertos empresarios contratan a esta gente como brazo armado para que se encarguen de hacer el trabajo sucio, sacar a las comunidades de sus territorios y venderlos"²¹.

En la provincia de **Formosa**, el pueblo Qom, ha sido víctima de violaciones a sus derechos constitucionales a lo largo de más de una década. Por tal razón, en el año 2011, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos otorgó una medida cautelar a favor de la comunidad Qom Potae Napocna Navagoh "La Primavera". El organismo internacional solicitó al Estado argentino adoptar las medidas necesarias para garantizar la vida y la integridad física de los miembros de la comunidad que lucha por sus tierras. A pesar de los acuerdos firmados, todavía no se avanzó en mejorar las condiciones por las cuales fueron otorgadas²². En noviembre de 2010, en medio de una protesta en la ruta 86, fueron víctimas de una feroz represión por parte de Gendarmería Nacional, hecho del cual resultó la muerte del abuelo Qom Roberto López. La comunidad se encontraba protestando hacía ya 4 meses en la ruta, por la entrega por parte del gobernador de ese entonces, de 600 hectáreas a la Universidad Nacional de Formosa, tierras que correspondían al territorio donde habita la comunidad. La comunidad hasta ese momento había sido víctima de numerosos ataques por parte de sectores terratenientes, no habiendo línea de investigación judicial abierta, solo una causa contra la comunidad donde se la acusaba de usurpadora²³.

III.1.C.- Criminalización a miembros de comunidades indígenas e impunidad perpetrada por el Estado

En cuanto a éste punto, el periodo de sesiones anteriores, el comité **urgió al Estado a investigar y sancionar a los responsables de muertes y heridos en los desalojos forzosos en las**

²¹ Manifestó Alejandro Álvarez, delegado de la base Malvinas de dicha Comunidad.

²² La solicitud de medidas cautelares alega que miembros de las fuerzas de seguridad habrían perpetrado una serie de hechos de violencia contra los miembros de la comunidad, a raíz de lo cual el líder Félix Díaz y su familia debieron desplazarse a otra zona.

²³ Amnistía Internacional Argentina. Territorio Indígena: <http://www.territorioindigena.com.ar/>

provincias, a su vez recomendó que investigue eventos recientes de desalojos de pueblos indígenas, sancione a los responsables y compense a los afectados

En éste sentido, la resistencia a los desalojos por parte de las comunidades, las protestas pacíficas que se realizan antes de llegar a esta instancia, genera por parte del Estado una respuesta que criminaliza los actos que rodean a la protesta indígena. Esta lógica del Estado de criminalizar la protesta, tiene como evidencia numerosos casos judicializados donde la comunidad es demandada y se hace lugar a las pretensiones de grupos terratenientes y las causas iniciadas por la comunidad como tal son desestimados sistemáticamente, imperando la lógica de no reconocimiento de sujeto de derecho colectivo a la comunidad.

En la provincia de **Tucumán**, se puede observar, que de las 50 causas judiciales de seis comunidades indígenas llevadas en los últimos 8 años por ANDHES²⁴, solamente se consiguió una sentencia favorable en el año 2012 que aplicara la ley 26.160, la cual, sin embargo, fue dejada sin efecto por apelación en 2014. Es decir, no existe hasta ahora ninguna respuesta efectiva de los jueces provinciales

En la misma provincia se puede mencionar como ejemplo de casos en donde el Estado utiliza el poder judicial para perseguir y amedrentar a los pueblos indígenas el caso de la comunidad India Quilmes. Además de los hechos mencionados en el título anterior, la comunidad indígena es víctima tanto de las omisiones del Estado, como de las acciones de empresarios por explotar su Ciudad Sagrada²⁵. Actualmente, la comunidad se encuentra despojada de su sitio sagrado, el cual fue usurpado en dos oportunidades (en noviembre del 2013 y en marzo de 2014), sin que hasta ahora haya habido respuesta alguna por parte del Estado, a pesar de haberse denunciado los hechos y de encontrarse los procesos judiciales en curso. Sin embargo, las únicas respuestas dadas por el poder judicial, fueron de persecución y criminalización, especialmente de sus autoridades. En 2015, un procedimiento policial en la Ciudad Sagrada (conocida como Ruinas de Quilmes), culminó con la detención del cacique y de otras 12 personas, a las cuales se les atribuyó la comisión de los delitos de robo agravado y abuso de armas de fuego. A raíz de ello, se ordenó la detención de los supuestos responsables quedando el cacique privado de su libertad en la comisaría de la ciudad de Monteros durante más de 3 meses. Transcurridos los plazos de ley, y sin atender los distintos planteos defensivos respecto al estado de salud del cacique, la Fiscal y el Juez de Instrucción solicitaron y dispusieron respectivamente el encarcelamiento preventivo del cacique y su traslado a la Unidad 3 del Penal de Concepción. Esto no ocurrió debido al delicado estado de salud y como respuesta a los habeas corpus presentados por sus abogados defensores, que solicitaban la inmediata internación hasta tanto se resuelva la cuestión de fondo, ya que las condiciones de detención afectaban gravemente su estado de salud y ponían en riesgo su vida. Estos insistentes pedidos se realizaron ya que el Juez de Instrucción del Centro Judicial de Monteros, Mario Velásquez, omitió considerar las constancias que dan cuenta del estado de salud

²⁴ Hay 16 comunidades del pueblo diaguita y una del pueblo Lule.

²⁵ El territorio de la Ciudad Sagrada de Quilmes fue concesionado por la Secretaría de Turismo de la Provincia de Tucumán en el año 1992 al empresario Héctor Eduardo Cruz para su explotación económica. La Comunidad Indígena reclamó siempre este sitio sagrado como parte de su territorio, cultura y espiritualidad. La concesión al empresario venció en el año 2002, y no fue renovada dado que el Sr. Cruz no había pagado el canon que el Estado había establecido para su uso. Pese a una orden de desocupar el sitio y los reclamos cada vez más exigentes de la CIQ, el empresario continuó ocupando ilegítimamente el sitio sagrado hasta 2007, cuando el mismo fue finalmente restituido a la CIQ.

del cacique. La orden de prisión preventiva para el cacique resultaba a todas luces contraria a los estándares internacionales de derechos humanos en materia de libertad personal, ya que se dictó sin fundamento razonable²⁶.

De acuerdo con últimas recomendaciones de este Comité, urge al Estado la investigación y sanción de los responsables de los hechos violentos producidos como consecuencia de los conflictos territoriales. Sin embargo, el Estado, en su informe, nada dice sobre esto, no informa qué medidas tomó para investigar los casos informados en ese momento, ni si fueron sancionados y mucho menos si existen medidas para frenar esos hechos violentos en general, de esa manera omitió dar respuesta a la recomendación que le realizó el Comité, lo que implica la perpetuación por parte del Estado de la vulneración a los derechos a los pueblos indígenas afectados.

Puntualmente las recomendaciones de éste Comité se dirigen a dos hechos violentos: los desalojos violentos de **Neuquén** y el asesinato a un comunero en **Tucumán**.

Con respecto al trágico episodio que desencadenó en la muerte del comunero Javier Chocobar, de la comunidad indígena de Chuschagasta del pueblo diaguíta, hasta el día de la fecha, y a pesar de las recomendaciones dadas, sus responsables²⁷, continúan impunes y la comunidad sin reparación alguna. La llegada del debate oral se posterga año a año, hasta el día de la fecha no hay ninguna certeza sobre la realización del juicio, ya que, después de 7 años de acontecidos los hechos, los tribunales, a pesar de encontrarse la causa abierta y en curso, no tienen ninguna respuesta. En definitiva, los integrantes de la comunidad se encuentran totalmente desprotegidos y en permanente inseguridad jurídica, a pesar de las actuaciones de los abogados querellantes y de su constante movilización, en articulación con otras organizaciones de la sociedad civil, por la exigencia de justicia. Prueba de esto es el hecho concreto ocurrido en Noviembre de 2012: Darío Amín, imputado en la causa, volvió a presentarse en la cantera de piedra laja que reclama como suya, acompañado por fuerzas de gendarmería (un grupo conformado por unos quince efectivos), su madre y una escribana. Su excusa fue la de concretar un relevamiento que le permitiera explotar la cantera, una clara señal de provocación. Durante su recorrido, se paseó por el lugar junto a la escribana, entró a algunas casas y comió un asado a 50 metros del lugar del asesinato.

Estos constantes ataques contra las comunidades en todo el país tienen como consecuencia numerosos hechos de violencia que culminaron en muerte y que hasta el día de hoy se mantienen impunes, debido al accionar lento de la justicia, respondiendo a los intereses económicos de los privados interesados en la explotación de sus recursos naturales. Los casos que podemos mencionar: Sandra Ely Juárez murió frente a una topadora de un paro cardíaco el 13 de marzo de 2010, en el paraje campesino de San Nicolás (**Santiago del Estero**) mientras intentaba evitar un desmonte, tenía 33 años; Mario López, dirigente del pueblo pilagá de colonia Alberdi (**Formosa**), murió atropellado por un oficial de policía el 24 de noviembre de 2010, cuando se dirigía hacia la comunidad La Primavera para solidarizarse por la represión, su familia sostiene que no fue un accidente sino un atentado; Mártires López, dirigente qom de la Unión Campesina de **Chaco**

²⁶ El dictado de prisión preventiva, a los fines de no violar derechos humanos, sólo puede dictarse ante riesgo de fuga o entorpecimiento del proceso judicial, circunstancia que de ninguna manera fueron acreditadas por el juez, ni surgen de los hechos del caso

²⁷ Se puede ver en la web un video realizado por uno de los agresores (Darío Amín) y recuperado por los comuneros luego de sucedido los hechos: <https://www.youtube.com/watch?v=Wrw-xzK6h3U>.

y de la Corriente Clasista y Combativa, murió el 14 de junio de 2011, luego de un dudoso accidente cuando circulaba en moto por la localidad de Pampa del Indio. La familia, y la organización en la que militaba, sostienen que fue homicidio; Cristian Ferreyra, 23 años, padre de un niño, militante del Movimiento Campesino de **Santiago del Estero**, fue asesinado el 16 de noviembre de 2011 en el paraje San Antonio, norte de la provincia, por orden del empresario sojero Jorge Ciccioli, quien imputado por su muerte como autor intelectual y absuelto; Miguel Galván fue asesinado de una puñalada el 10 de octubre de 2012, en el paraje El Simbol de la misma provincia; Esteban Medina, de 17 años, fue encontrado muerto el 3 de enero de 2015 al costado de la ruta 86, en la comunidad La Primavera de **Formosa**, en la zona de conflicto territorial; el 12 de diciembre de 2014 encontraron muerta a Norma Artaza, en la misma provincia, presuntamente por un paro cardiaco. Todas las víctimas eran referentes en sus comunidades, los imputados por los diferentes hechos son en su mayoría empleados de terratenientes, con las cuales se plantearon conflictos debido al territorio²⁸.

Ante esta situación, sería importante que el Comité recomiende al Estado que:

1. Adopte mecanismos federales concretos y uniformes para asegurar que los pueblos indígenas puedan gozar en la práctica de sus derechos reconocidos en la Constitución Nacional y en las provinciales, el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.
2. Adopte medidas para evitar el desalojo de comunidades indígenas y garantizar el cumplimiento efectivo de las leyes de emergencia de la posesión y propiedad comunitaria indígena.
3. Ejecute todas las medidas tendientes a agilizar el proceso de relevamiento territorial prescripto por la ley 26.160, de manera de lograr construir un mapa de la situación de los territorios indígenas y poder actuar en consecuencia.
4. Adopte medidas para instaurar un procedimiento específico de titulación de territorios indígenas, y de protección de la propiedad comunitaria, que resulte respetuoso de sus pautas culturales.
5. Adopte medidas para prevenir, investigar y sancionar los actos de violencia, las amenazas e intimidaciones contra los miembros de comunidades indígenas, tanto por parte de funcionarios públicos como de particulares.

IV.- La discriminación en el acceso a la justicia en los pueblos indígenas

Pese a la recomendaciones realizadas por éste comité exhortando al Estado que **intensifique sus esfuerzos para lograr que las comunidades indígenas hagan uso efectivo de la guardia jurídica gratuita y tome las medidas necesarias para asegurar que ésta sea accesible a toda la población** y a los programas implementados por el Estado, con el objetivo de mejorar el acceso a la justicia a los pueblos indígenas, no fueron suficientes para resolver los obstáculos que las comunidades indígenas encuentran a la hora de hacer efectivo un derecho vulnerado cuando acceden o buscan acceder en el servicio de justicia. No existe información oficial, ni indicadores que evalúen cómo la implementación de esos programas tendió a resolver los diferentes

²⁸ Diario Página12

inconvenientes que las comunidades indígenas encuentran cuando reivindican la vulneración de un derecho, especialmente los obstáculos de orden formal²⁹ y material³⁰.

En la provincia de Tucumán, un estudio que está llevando a cabo ANDHES, en conjunto con la Unión de Pueblos de la Nación Diaguita sobre conflictividad en el territorio y obstáculos en el acceso a la justicia de las comunidades indígenas llegó a los siguientes resultados preliminares:

Hay una cantidad aproximada de 40 conflictos³¹ que involucran a 10 comunidades indígenas. Lo que representa, en promedio, 4 conflictos por comunidad. El 85% está vinculado directamente al interés de terceros sobre el Territorio Comunitario; el 22,5%, a intereses sobre los recursos naturales, - entre estos el caso que implica el asesinato de Javier Chocobar-; el 17,5% de los conflictos está vinculado a la afectación del Patrimonio Cultural comunitario, siendo un tema que tiene un gran significado para las comunidades indígenas. Solo el 50 % de esos conflictos se encuentra judicializado, lo cual representa aproximadamente 60 juicios, de los cuales el 47,5 % tiene alguna resolución desfavorable (detención, desalojo, archivo, elevación a juicio) para la comunidad, el 49 % no tiene ningún tipo de resolución y el 3,5 % tiene resolución que de alguna manera favorece a la comunidad (no necesariamente aplicación de la legislación sino más bien se trata de archivo por falta de pruebas por la otra parte. Si bien la fecha de inicio³² de los conflictos es diferente, un 35 % de estos inició antes de la década de los 90, y un 30 % entre el año 2000 y 2010³³.

Si a éstos datos cuantitativos los ponemos en relación con las escasas resoluciones³⁴ en las que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, haya aplicado el derecho de los pueblos

²⁹ a) La falta de conocimientos tanto de las instituciones indígenas y su funcionamiento, como del derecho que los ampara; b) la negación por parte del sistema de justicia de las acciones encaradas como sujeto colectivo de derechos, que acarrea la no aplicación de las normas de derecho internacional en materia de Pueblos Originarios y la falta de encuadre dentro de la normativa nacional, como por ejemplo la ley 26.160, lo que además ocasiona la individualización y persecución por parte del sistema judicial de los integrantes de las comunidades; c) la utilización por parte de abogados litigantes que patrocinan a comunidades de figuras afines del derecho civil; d) la falta de abogados especializados en el derecho de los pueblos indígenas tanto en las defensorías públicas, como de abogados particulares; y e) la falta de peritos lingüísticos al momento de un proceso.

³⁰ a) La ausencia de medios económicos, de vías de comunicación adecuadas, de medios de transporte, debido a la ubicación espacial de las comunidades, donde además se evidencia la ausencia de obras públicas cerca de las comunidades, adecuadas para facilitar el tránsito; b) las distancias existentes entre la ubicación de los juzgados y los lugares donde habitan los integrantes de las comunidades que por lo general la mayoría de las comunidades que habitan nuestro país se encuentran alejadas de los centros urbanos donde se ubican los centros judiciales; c) la ausencia de centros de información específica de protección en caso de un conflicto y desconocimiento de lugares de información jurídica en general; y d) la especial situación de las mujeres, niñas, niños y adolescentes que son grupos especialmente vulnerables, dentro de su pertenencia a comunidades originarias que se agrava, al momento de solicitar auxilio judicial, y la numerosa normativa internacional que resguarda sus derechos no se tiene en cuenta.

³¹ Entendiendo al conflicto en un sentido amplio, como toda disputa o controversia que se materialice mediante canales institucionales o fácticos y que vulnere o que tenga la potencialidad de vulnerar los derechos territoriales de los pueblos indígenas. Es decir que un conflicto territorial puede ser traducido en varias denuncias o casos judiciales.

³² Con ésta categoría se indica el momento en el que el conflicto se materializó para la comunidad (que puede o no coincidir con el inicio real (ya que los conflictos territoriales existen desde tiempos de la colonia) o con el de la fecha de su primera judicialización.

³³ Lo que de alguna manera confirma el recrudescimiento de los conflictos durante la ejecución del relevamiento territorial.

³⁴ A fines del 2014 un fallo de la CSJN dejó sin efecto una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Chubut, que denegaba el legítimo reclamo de una comunidad indígena de ejercer sus derechos constitucionales, especialmente los de consulta y participación. Y en noviembre de 2015 en otro fallo ordenó que se frene el desalojo de la comunidad "las Huaytekas" de Río Negro, ratificando el derecho a la tierra y al territorio en los términos del Convenio 169 y fijando alcances de la ley 26.160.

indígenas. Y si, además, pensamos que por su parte, los tribunales provinciales tampoco aplican la escasa jurisprudencia de la Corte; las evidencias de discriminación en el acceso a la justicia son contundentes. Llegando a situaciones de extrema gravedad como con el caso del asesinato de Javier Chocobar de la Comunidad Los Chuschagasta que se menciona en este informe y la situación de la Comunidad los *PotaeNapocnaNavogoh* "La Primavera", dónde la falta de acceso a la justicia se manifiesta, entre otros aspectos, en diversos obstáculos que enfrenta dicha comunidad para lograr una efectiva protección, irregularidades tales como no contar con un tribunal imparcial, no tener la posibilidad de solicitar medidas ni de recurrir la decisión del sobreseimiento de los agentes policiales involucrados, no permitirse la participación de los representantes de las víctimas en las declaraciones testimoniales, y que en muchas declaraciones no estuvo presente un intérprete de su lengua qom³⁵.

Ante estas situaciones consideramos importante que se recomiende al Estado:

6. Adopte un mecanismo eficaz para asegurar el acceso tanto formal como materia a los servicios de justicia de los pueblos indígenas, respetuosa de sus patas culturales.

7. Cree mecanismos de monitoreo y seguimiento, en consulta con las comunidades indígenas, mediante la implementación de indicadores, adecuados a los estándares de protección al derecho al derecho al acceso a la justicia de los pueblos indígenas.

V.- Incumplimiento sistemático del derecho de participación, consulta y consentimiento libre, previo e informado.

El Comité recomendó al Estado que **continúe profundizando su debate interno para encontrar la mejor forma de lograr una adecuada representación y participación indígena, en particular en los asuntos que les atañen.** Además también recomendó que **impulse la aprobación de un proyecto de ley que fortalezca el papel del INAI a nivel nacional, dotándolo de mayor poder político para impulsar la agenda indígena en la nación, pero también a nivel provincial, donde ocurren la mayor parte de los conflictos, permitiendo así a las comunidades indígenas contar con un interlocutor más efectivo para responder a sus necesidades.** Y que **dicho proyecto de ley podría también incluir más tipologías por discriminación.**

Sin embargo, el Estado omitió realizar esto, por lo tanto el INAI sigue siendo un organismo centralizado sin llegada directa a las provincias, en muy pocas provincias hay organismos que trabajan la temática indígena, y en éstos casos trabajan sin articulación. Además la información aportada por el Estado en éste punto es insuficiente y desactualizada³⁶, puesto que no informa sobre esta situación en relación a las provincias, y son muy pocas las que en su estructura organizativa cuentan con algún tipo de representación indígena. Sin perjuicio de las aclaraciones con respecto al Consejo de Participación Política (CPI), la participación de los pueblos indígenas en los órganos y decisiones que les incumbe, como lo señalamos arriba, no está dentro de la política del Estado.

³⁵ Qómlac'taqə)

³⁶ Ya que solo informa sobre algunas reuniones del Consejo de Participación Indígena realizadas en el año 2013 y nada más.

V.1. El Consejo de Participación Indígena. Rol del INAI

En estos últimos seis años, los avances han sido muy escasos en la materia: El INAI todavía está presidido por un no indígena, que es elegido sin la consulta de los pueblos indígenas, y quien, a su vez, se reserva la facultad de decisión final en cuestiones de incumbencia de los pueblos indígenas. En este mismo sentido, a fines de 2015, se designó un nuevo presidente sin la consulta a los pueblos indígenas.

El Estado, en su informe, solo transcribe las resoluciones emanadas del INAI desde la creación del Consejo de Participación Indígena (en adelante CPI) hasta la ampliación de sus funciones, y solo aporta datos cuantitativos de reuniones realizadas durante el año 2013. Cabe destacar que, si bien dichas resoluciones formalmente se muestran respetuosas de los estándares que fija el Convenio 169, no se informa sobre su aplicación concreta. Es decir, no demuestra la realidad de un derecho fundamental como es la consulta y participación de los pueblos indígenas. Los datos que aporta no son suficientes para evaluar el cumplimiento efectivo de un derecho fundamental (piedra angular al decir el comité de la OIT sobre la interpretación del Convenio) como es el derecho a la consulta y participación, ya que no demuestra la implementación de la participación institucional de manera continua de los pueblos indígenas en las estructuras estatales responsables de políticas y programas que les conciernan y el deber del Estado de facilitar la organización indígena que permita la efectividad de la consulta y participación.

Al igual que lo informado en el período de sesiones anterior, en primer lugar, el informe omite señalar que, si bien se dictó una resolución que amplía las facultades del CPI³⁷ formulada en conjunto con ellos, la que finalmente se sancionó no fue la propuesta por el CPI y, pese a que en sus fundamentos se mencionaba la voluntad de cumplir con el Convenio 169 de la OIT, no cambió la disposición de que entre sus funciones el CPI determinaría los mecanismos de designación de los representantes indígenas al Consejo de Coordinación pero “con carácter no vinculante”. Esto implica que la decisión final acerca de las formas de representatividad indígena se halla en manos del Estado y no de los propios pueblos representados. Además, en base a información extra oficial, se generaron instancias paralelas, pues en varias oportunidades el Estado convocó a referentes de manera arbitraria, que no representaban a las organizaciones indígenas, deslegitimando la propia figura del CPI. En la realidad, las reuniones son convocadas a instancias del INAI, la agenda es propuesta y enmarcada solamente por la presidencia del instituto, y convocadas al solo efecto de avalar decisiones ya tomadas sin una real y efectiva consulta, no existiendo en la práctica un funcionamiento autónomo del CPI.

En este mismo sentido, no se informa tampoco cuál es la composición del Consejo de Coordinación y del Consejo Asesor actualmente (órganos creados por la ley 23.302), contándose con información extra oficial de que dichos órganos no están funcionando y en éstos últimos años solo se juntaron 2 veces, sin que los temas y las decisiones que se tomaron hayan tenido algún tipo de trascendencia.

Asimismo, el gobierno recientemente creó el Consejo Consultivo y Participativo de Pueblos Indígenas mediante decreto N° 672/2016, en superposición con el CPI, sin consulta de los pueblos, desconociendo al organismo creado y sin brindar respuestas claras acerca del destino

³⁷ N° 113/11 (INAI)

del CPI, generando discontinuidad con las políticas aisladas implementadas en el gobierno anterior y en clara oposición con las diferentes organizaciones de pueblos indígenas.

En los niveles provinciales es aún más escasa la participación de los pueblos indígenas en las instituciones del gobierno, solo existen ejemplos aislados.

V.2.- Derecho a la Consulta y Consentimiento Libre, Previo e Informado.

El Comité en el último periodo de sesiones recomendó al Estado que **instaure mecanismos adecuados, de conformidad con el Convenio N.º 169 de la OIT, para llevar a cabo consultas con las comunidades que puedan verse afectadas por proyectos de desarrollo y explotación de recursos naturales con el objetivo de obtener su consentimiento libre, previo e informado.**

Como fue mencionado, no existe una ley que regule la consulta y el consentimiento libre, previo e informado. El Estado en su informe solo aporta experiencias que según el mismo sería ejemplos de acciones donde se realizó un proceso de consulta acorde con el Convenio 169: el anteproyecto de reforma del Código Civil, en el que había un capítulo que regulaba la propiedad comunitaria indígena, el cual fue sumamente criticado por los pueblos indígenas especialmente porque no se había respetado la consulta previa e informada. Además, en su informe el Estado solo detalla algunas reuniones que se realizaron entre el INAI o el CPI con diferentes órganos del gobierno como ejemplo de buenas prácticas de implementación de la consulta previa e informada, sin aportar datos sobre decisiones o resultados alcanzados, y sin que los mismos se hayan traducido o hayan reflejado un proceso adecuado a los estándares que exige el Convenio 169, en cuanto al derecho a la consulta previa e informada, sin perjuicio de ya haber mencionado que no existe una ley que la reglamente.

Con respecto al proceso de reforma del Código Civil, cabe aclarar que no tan solo se incumplió con el derecho de consulta a los pueblos indígenas, sino que durante las audiencias que se hicieron, sin perjuicio de que quedó saldada esa discusión por cuanto la propiedad comunitaria indígena no fue incluida dentro del nuevo digesto civil y comercial, las críticas de los pueblos indígenas apuntaron a que estaba formulado de manera tal que vulneraba derechos esenciales de los pueblos indígenas, especialmente al territorio y a la autodeterminación, además de que bajaba el estándar de protección. En esta misma línea, los pueblos indígenas tampoco fueron consultados en ninguna de las dos ocasiones en las cuales se prorrogó la ley 26.160.

Solo para mencionar otros casos donde el derecho a la consulta y al consentimiento libre, previo e informado se vulneró: En el mes de junio del año 2014, cuando en la provincia de **Tucumán** se llevó adelante la declaración como patrimonio de la humanidad al *capac ñan* (camino del inca), la comunidad de Solco Yampa (Pueblo Diaguita), afectada por el mismo, no fue consultada de acuerdo con los estándares fijados por el Convenio 169, sin tener hasta la fecha algún tipo de respuesta o reparación por parte del Estado ante ésta exigencia. Tampoco existen propuestas de cogestión de proyectos turísticos. Además ésta comunidad viene sufriendo graves violaciones de sus derechos territoriales, en razón del avance de grupos con intereses económico-productivos para la explotación de emprendimientos productivos, que se asientan sobre territorio ancestral y ocasionan la tala indiscriminada de bosques y especies autóctonas, sin contar con la autorización correspondiente de la comunidad, sin haber realizado un procedimiento de consulta con la misma

y a pesar que la Dirección de Flora, Fauna y Suelos de la Provincia multó en dos oportunidades por no haber sido autorizado por dicho organismo, estos terceros continúan realizando acciones de deforestación en el territorio comunitario. A raíz de esto la comunidad denunció varias veces tanto en la Dirección mencionada como en la justicia³⁸.

En la provincia de **Jujuy y Salta**, las 33 comunidades indígenas de la cuenca de Guayatayoc y Salinas Grandes, han exigido el respeto de sus derechos territoriales y a la consulta previa, libre e informada a raíz de la explotación de litio en su territorio por parte empresas internacionales.

Las concesiones de explotación son autorizadas por los gobiernos provinciales en base a estudios de impacto ambiental elaborados por las propias empresas interesadas, en los que, en general, no se realizan procedimientos de consulta previa con los pueblos indígenas afectados.

Ante esto las comunidades denunciaron la violación a sus derechos no teniendo hasta el momento respuestas claras y efectivas por parte del Estado provincial.

Ante estas situaciones consideramos importante que se recomiende al Estado:

8. Adopte medidas adecuadas y efectivas para garantizar la participación y la consulta previa e informada acorde con los estándares que fija el Convenio 169 y la DNUDPI.

VI.- Educación Intercultural Bilingüe

A pesar de que en la ley nacional 26.206³⁹ dedica un capítulo a la Educación Intercultural Bilingüe (en adelante EIB), la situación no ha cambiado sustancialmente desde las últimas recomendaciones realizadas por éste comité. En su informe el Estado no aporta resultados concretos a éste fin solamente se limita a enunciar el artículo de la ley Nacional de Educación que disponen la EIB.

La principal ejecución de esta modalidad se realiza a través del Programa de “Apoyo a la Educación Intercultural Aborigen”, al que hace referencia el Estado en su informe. Sin embargo, este programa carece de los recursos y de las líneas de acción necesarias para asegurar plenamente este derecho. Por otro lado existe una escasa adecuación de los contenidos de los diseños curriculares y una deficiente capacitación docente en la temática indígena. En la mayoría de los casos, los contenidos curriculares de las escuelas indígenas y no indígenas no han variado

³⁸ Algunos de los juicios de éstos últimos 5 años son: “Un tal Varela s/ amenazas con armas de fuego”, (víctima: Rolando Fregenal y otros), expte. n° 435/14. “Mauricio Aguilar s/ daños a la propiedad”, (víctima: Juan Lindor Fregenal), expte. n° 6928/14. “Calderón Enrique s/ usurpación”, (víctima: Rolando Fregenal), expte. n°: 3196/15. “Rodríguez s/ amenazas”, (víctima: Rolando Fregenal), expte. n° 2429/12. “Juan Lindor Fregenal s/ su denuncia” (denuncia del año 2015). “Asesor Azucena s/ amenaza de muerte” (víctima: Rolando Fregenal), expte. n° 5617/13. “Fregenal Rolando s/ usurpación”, expte. n° 6900/11. “Ovejero Raúl Marcelo s/ lesiones”, (víctima: Martín Mendoza), expte. n° 954/14. “Calderón Enrique s/ usurpación” (víctima: Rolando Fregenal), expte. n° 3318/13. “Calderón Enrique s/ usurpación”, (víctima: Rolando Fregenal), expte. n°: 6684/13. “Calderón Enrique s/ usurpación”, (víctima: Rolando Fregenal), expte. n°: 10.735/14. “Conte José s/ daños a la propiedad”, (víctima: Rolando Fregenal, denuncia de éste año).

³⁹ Que establece el Sistema Nacional de Educación para la República Argentina, sancionada en diciembre de 2006

y siguen guiados por una concepción según la cual los pueblos indígenas deben integrarse a la sociedad nacional.

En efecto, el objetivo de la Ley Nacional de Educación de garantizar que las comunidades indígenas reciban “una educación que contribuya a preservar y fortalecer sus pautas culturales (artículo 52)” implica precisamente reconocer la autonomía de estos pueblos. Existen dificultades de inserción de los maestros indígenas en las escuelas de sus comunidades a raíz de la deficiente estructura del sistema de selección docente. En tal sentido, a los docentes indígenas se les hace difícil lograr los puntajes exigidos ya que sus posibilidades de capacitación se ven seriamente limitadas. Esta situación los coloca en condiciones desfavorables ante aquellos docentes que estando en el sistema y en centros urbanos acceden a ofertas de capacitación continuamente. Además, no existe una articulación entre los órganos creados a nivel nacional (CEAPI: Consejo Educativo Autónomo de Pueblos Indígenas) con los provinciales (en los casos de que las provincias implementen la EIB), sucediendo en algunas provincias que los miembros del CEAPI no tienen la oportunidad de llegar a las escuelas de las comunidades de sus pueblos al no haber ningún instrumento legal donde indique que podemos entrar en las mismas.

En la provincia de **Tucumán**, la aplicación de la ley continúa con retrasos del lado estatal el no definir una política más precisa y profunda de la EIB, todo lo contrario, se dismanteló el equipo encargado de la modalidad y no se definió ni se organizó otro equipo como tampoco el órgano de consulta nacional (CEAPI). Esta falta de una aplicación y definición de la política educativa indígena autónoma genera mucha resistencia y tensión, donde hay personas que apoyan la construcción del espacio de interculturalidad y otras que lo resisten o combaten⁴⁰.

En el mes de Abril del año 2015 el presidente de ese momento del CERD, Francisco Calí Tzay, en su visita extraoficial a la provincia de Tucumán, luego de haberse entrevistado con varios actores locales estatales y no estatales, aseguró que la educación es fundamental para la eliminación de la discriminación racial⁴¹.

Ante estas situaciones consideramos importante que se recomiende al Estado:

9. Adopte medidas de acción positiva para favorecer la inserción de docentes indígenas en el sistema docente, especialmente dentro de los territorios indígenas.

10. Adopte medidas para que los cursos de capacitación para los docentes originarios sean diseñados, propuestos y sugeridos por los propios pueblos indígenas.

⁴⁰ Los únicos avances logrados es la articulación entre la Secretaria de Gestión Educativa del Ministerio de Educación Provincial y la comunidad indígena de Amaicha, quienes están trabajando la propuesta de definir el padrón de docentes indígenas de Amaicha.

⁴¹ En diferentes entrevistas aseguró que “... *Es necesario reestructurar el sistema educativo en América Latina, donde se cuenta la historia a partir de los vencedores. Una historia de batallas heroicas cuando se masacraban a los pueblos originarios, la educación en general continúa en su rol de reproductora de la discriminación estructural (...) Eso es lo que hace que los pueblos se sientan avergonzados (...) Los indígenas somos interculturales desde que nacemos. no hemos adaptado (...) ¿Qué pasa con el resto de las sociedad, se adaptará verdaderamente a una práctica intercultural? (...) A una educación de los valores que tienen las culturas de los pueblos originarios, de los contrario esa relación intercultural no se va a dar (...) y principalmente son programas que existen para la integración y la asimilación al sistema nacional o a la sociedad...*”.

VII. Discriminación en el derecho a la Identidad (Censo Nacional)

En cuanto al censo nacional que se llevó a cabo en Septiembre de 2010 (y que se realiza en el país cada 10 años), si bien el Estado cumplió con las recomendaciones formuladas por este Comité en el mismo año (al incorporar una pregunta de autoidentificación tanto para la población indígena como afrodescendiente), el mecanismo consistió solamente en un formulario ampliado de carácter excepcional, tipo muestrario, donde se sumaban a las preguntas generales algunas específicas como la pertenencia a un pueblo indígena, cuestiones relativas a la discapacidad y otras. Es decir que, nuevamente *se omitió incorporar alguna pregunta en el formulario general*. Ese formulario era absolutamente minoritario respecto del general (sólo algunos censistas lo tenían) y, por la forma en la que fueron distribuidos, carecía totalmente de la capacidad de mostrar la realidad indígena en el país. Sumado a que no se implementó preguntas de autoidentificación en ciudades con poblaciones mayores con 25.000 habitantes, según datos extraoficiales⁴².

Como lo manifestamos en informes anteriores, la falta de información adecuada es un problema de suma gravedad si se tiene en cuenta que es de fundamental importancia para el diseño de políticas públicas adecuadas⁴³.

Ante estas situaciones consideramos importante que se recomiende al Estado:

11.- Adopte medidas para que en el próximo censo nacional perfeccione los métodos implementados para recabar la información en cuanto a la cantidad de población indígena.

Preguntas al Estado:

En virtud de lo relatado a lo largo de este capítulo, resulta evidente que persisten numerosas deficiencias y omisiones en el cumplimiento de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas.

Por lo tanto, sería importante que el Comité requiera al Estado:

1. ¿Cuáles son las medidas que ha adoptado y/o pretende adoptar para evitar los desalojos de comunidades indígenas tanto por parte de funcionarios públicos como de particulares, de conformidad con la ley 26.160? ¿Cuáles son los motivos por los cuales el relevamiento territorial ordenado por la ley 26.160 se encuentra retrasado en algunas provincias?
2. ¿Existen iniciativas legislativas tendientes a instaurar un procedimiento específico de titulación de territorios indígenas, que resulte respetuoso de sus pautas culturales?
3. ¿Cuáles son las medidas que ha adoptado y/o pretende adoptar para prevenir actos de violencia contra los miembros de comunidades indígenas tanto por parte de funcionarios públicos como de particulares?
4. ¿Cuáles son las medidas que ha adoptado y/o pretende adoptar para asegurar el cumplimiento de la Convención 169 y la legislación federal sobre indígenas en cada una de las provincias?

⁴² Informe del Relator Especial sobre derechos de los pueblos indígenas. James Anaya. 2011.

⁴³ Si bien refleja la composición demográfica de la población tanto indígena como afrodescendiente, no es suficiente para demostrar una real cantidad de la población indígena, teniendo en cuenta que actualmente éstos colectivos, históricamente fueron invisibilizados y discriminados, y que por tal razón no se identifican como tal a partir de una pregunta aislada en un censo poblacional. Debería necesariamente ir acompañada por políticas de fortalecimiento al proceso de reconstrucción de la identidad y al proceso de autopercepción.

5. ¿Qué medidas pretende adoptar ante el incumplimiento sistemático por parte de los órganos judiciales de la normativa que protege a los pueblos indígenas, especialmente en los casos que continúan impunes?
6. ¿Existe un mecanismo eficaz para asegurar el acceso tanto formal como material a los servicios de justicia de los pueblos indígenas que sea respetuoso de sus pautas culturales?
7. ¿Existen mecanismos para monitorear los obstáculos formales y materiales con que se encuentran los pueblos indígenas, o algunos de sus miembros, cuando tiene algún derecho o necesidad jurídica insatisfecha? ¿Existen indicadores para evaluar el cumplimiento y la aplicación de los estándares de protección de los derechos de los pueblos indígenas? En caso de no existir, ¿existen iniciativas para implementar esto?
8. ¿Existen en la actualidad procedimientos institucionales a nivel federal y local tendientes a garantizar el derecho de consulta a las comunidades indígenas en el diseño y aplicación de políticas públicas? En caso de no existir, ¿existen iniciativas legislativas tendientes a reglamentar el efectivo ejercicio de este derecho?
9. ¿Qué medidas ha adoptado el Estado para garantizar la capacitación y la inserción de docentes indígenas en el sistema docente, especialmente dentro de los territorios indígenas?

Recomendaciones al Estado:

Sería importante que el Comité recomiende al Estado que:

1. Adopte mecanismos federales concretos y uniformes para asegurar que los pueblos indígenas puedan gozar en la práctica de sus derechos reconocidos en la Constitución Nacional y en las provinciales, el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de Naciones Unidas sobre derechos de los Pueblos Indígenas.
2. Adopte medidas para evitar el desalojo de comunidades indígenas y garantizar el cumplimiento efectivo de las leyes de emergencia de la posesión y propiedad comunitaria indígena.
3. Ejecute todas las medidas tendientes a agilizar el proceso de relevamiento territorial prescripto por la ley 26.160, de manera de lograr construir un mapa de la situación de los territorios indígenas y poder actuar en consecuencia.
4. Adopte medidas para instaurar un procedimiento específico de titulación de territorios indígenas y de protección de la propiedad comunitaria, que resulte respetuoso de las pautas culturales de los pueblos indígenas.
5. Adopte medidas para prevenir, investigar y sancionar los actos de violencia, las amenazas e intimidaciones contra los miembros de comunidades indígenas, tanto por parte de funcionarios públicos como de particulares.
6. Adopte un mecanismo eficaz para asegurar el acceso tanto formal como materia a los servicios de justicia de los pueblos indígenas, respetuosa de sus patas culturales.
7. Cree mecanismos de monitoreo y seguimiento, en consulta con las comunidades indígenas, mediante la implementación de indicadores, adecuados a los estándares de protección al derecho al derecho al acceso a la justicia de los pueblos indígenas
8. Establezca un procedimiento para garantizar la consulta previa e informada acorde con los estándares que fija el convenio 169 y la DNU DPI.
9. Adopte medidas de acción positiva para favorecer la inserción de docentes indígenas en el sistema docente, especialmente dentro de los territorios indígenas.

10. Adopte medidas para que los cursos de capacitación para los docentes originarios sean diseñados, propuestos y sugeridos por los propios pueblos indígenas.

11. Adopte medidas para que en el próximo censo nacional perfeccione los métodos implementados para recabar la información en cuanto a la cantidad de población indígena.