

Ordenamiento territorial y pueblos indígenas del chaco

Algunas reflexiones y un esbozo de propuesta a propósito de un ordenamiento territorial diferente

Luis María de la Cruz¹
Formosa, diciembre de 1996.

"Toda la fuerza y la animación vitales que los germanos aportaron al mundo romano, era barbarie. En efecto, sólo unos bárbaros son capaces de rejuvenecer a un mundo que sufre una civilización moribunda."

Engels, *El origen de la familia*

Al recorrer los caminos del chaco central y ver las extensiones de vinales en las regiones medio bajas y las grandes tendencias a la desertización en las zonas áridas, nos damos cuenta de que las grandes preocupaciones de los campesinos, los pequeños y medianos propietarios, los criollos, los indígenas; preocupaciones que se leen en el aumento del hambre, la marginalidad, la pobreza y, luego, el sufrimiento y la muerte; no son producto solamente y en forma directa, de una política económica destructiva² de las pequeñas y medianas alternativas e instancias de producción.

Cada uno de los grandes temas en boga, tales como la desertización, las deforestaciones, la pérdida de los grandes pastizales, destrucción de la biodiversidad, desaparición de biomas, destrucción de humedales, a lo que se suma el caprichoso carácter de flujos de agua como el Pilcomayo medio y bajo, su control y su contaminación creciente y mortal, etc., etc., etc., son apenas signos, síntomas (unos más graves que otros) de una enfermedad mayor. El chaco gime y grita dándonos señales.

¹ El autor es asesor independiente de un grupo de asociaciones comunitarias *wichí* y *toba* del oeste de Formosa, Argentina. Su trayectoria está relacionada con el seguimiento de cuestiones de organización social, cultura, tierras, acceso a los recursos hídricos y defensa de los derechos, desde 1980; habiendo realizado diversas investigaciones al respecto.

² Diabólica, si lo diabólico se lee en términos de destrucción y muerte.

Los sistemas de tenencia de tierras, propiedad privada, usufructo fundados en términos de capital y libre mercado, son inviables si se espera que el área siga siendo un hábitat adecuado para el hombre y el desarrollo de la naturaleza, y tenga una cierta posibilidad de futuro.

Pensar en tales términos, es pensar, necesariamente, que los temas que mencionamos no van a ser resueltos ni a mediano ni a largo plazo, aún con propuestas de "desarrollo sustentable", como las que emergen de las conclusiones de Río '92, y ahora con la reciente cumbre de medio ambiente. Los proyectos "que se vienen" con estos criterios, así como los que ya se instauraron en estas vastas regiones, caen en la nada, o peor, en el cínico destructivismo disfrazado de "alarmante preocupación", sin una revisión radical, que subvierta los conceptos existentes y facilite el desarrollo de formas alternativas, no convencionales, de administración de la tierra, su subsuelo y su riqueza de superficie (o la que le queda ...)³.

Es claro que la cuestión del vinal, por ejemplo, preocupa como algo insoluble al pequeño o mediano tenedor de tierras. Un vinalar de quinientas o mil hectáreas probablemente afecte mucho a varios pequeños propietarios. No es posible, en estos términos, pensar en unidades sociales, económicas o ecológicas menores a las 30.000 o 40.000 ha. Y esto llevaría a comenzar a pensar en latifundios y ¿con qué beneficiarios?. Aún así, habría preocupación por la acción del hombre, en el caso de las pérdidas de pastizales y las deforestaciones. En la zona árida, una extensión como la mencionada no es ni económica, ni ecológica, ni socialmente viable; y en las regiones cercanas al Pilcomayo, ser propietario de esa extensión es peligroso, pues puede quedar totalmente bajo el agua o en medio de un desierto, de un año a otro⁴.

La cuestión termina pasando por una búsqueda de soluciones más estructurales. No hablo acá de una oposición de clases, como la dialéctica clásica del marxismo (ricos-pobres,

³ Actualmente la tendencia es a la descontrolada privatización de todos los bienes y riquezas que hasta el momento eran administradas por el Estado. Este pensamiento, fundado en las imperantes teorías liberales de capital y mercado, fue claramente manifestado en un reciente estudio de inventario y desarrollo forestal en las zonas áridas de la provincia de Formosa (Argentina). El mismo se desarrolló entre 1994 y 1995 con el apoyo de la agencia de cooperación para la investigación científica japonesa, JICA. Entre sus principales conclusiones se destacaba la recomendación de la privatización de la tierra y las masas boscosas nativas, como única garantía para su preservación y posible reproducción. Fundaban esto en lo que vieron, eran los usos de los bosques secos, por parte de los pobladores. El equipo de estudio sólo estaba constituido por profesionales forestales, no había ningún sociólogo ni antropólogo y el equipo japonés no habla castellano. El documento es considerado como base para reformular las políticas forestales y de tierras provinciales.

⁴ Caprichos de la naturaleza, explicados por los fluviomorfólogos y los hidrólogos. Caprichos de la política, explicados por los intereses encubiertos en el desarrollo de las relaciones nacionales e internacionales.

terratenientes-campesinos, etc.) porque a nivel local, no es este, necesariamente, el problema. En diferentes magnitudes y con distintas consecuencias, unos y otros sufren de las mismas maneras la realidad chaqueña. Estoy hablando de una revisión total de los conceptos de tenencia y usufructo de la tierra y sus riquezas, que se traduce en una transformación de las filosofías y los criterios de ordenamiento territorial, acorde a la situación particular y diferenciada de las tierras del gran chaco, respecto a las grandes pampas y los ricos valles que dieron el entorno geográfico al antiquísimo origen del concepto de posesión y propiedad privada de la tierra.

Algunos gobiernos, como el de la provincia de Formosa (Argentina), han intentado dar una solución a la cuestión de la seguridad jurídica de los pueblos autóctonos, sobre las tierras ocupadas, otorgando el dominio a título gratuito a las asociaciones civiles conformadas por éstos. Pero el desconocimiento de las modalidades tradicionales de ocupación y uso, así como de la capacidad de recepción de población que tienen los distintos ambientes chaqueños, condujo a resultados no esperados⁵. Que no ha sido una solución real; sino, apenas, un salir del paso ante las presiones políticas, sociales y electorales del momento, se ve en el hecho de que el hambre, las enfermedades y la marginalidad se han mantenido y aumentado en el término de los últimos doce años. Ante la creencia común de que la etiología de estos males es el hecho de que no son productores; desde los organismos del Estado y desde las organizaciones no gubernamentales se han lanzado diversísimos programas y planes productivos, a fin de consolidar, a través de la actividad económica dirigida, ya sea para el mercado o para la subsistencia, los derechos territoriales adquiridos (o mejor, otorgados). Sin embargo, las situaciones límites entre la vida y la muerte persisten y la tierra asignada no es fuente suficiente como para alivianar esos padecimientos. Nos atrevemos a decir que, más allá de los errores, inconsistencias internas y externas⁶, y discontinuidades de los proyectos, el concepto aplicado a la resolución de la cuestión tierra-economía-producción, no ha sido el adecuado.

⁵ Es necesario destacar que para la planificación de la distribución de tierras no se contrataron ni antropólogos, ni sociólogos, ni economistas especializados en regiones áridas, ni especialistas en medio ambiente. Las decisiones fueron meramente políticas, fundadas en el falso principio de la "participación del pueblo, a través de sus representantes naturales, en la gestión política".

⁶ A modo de ejemplo muy actual, en el mes de noviembre de 1996 el gobierno argentino y la Unión Europea suscribieron un acuerdo para la financiación de un proyecto de desarrollo para el Departamento Ramón Lista, de la provincia de Formosa (DIRLI). Un año atrás de esto, hallándose en estudio por parte de una de las Misiones de la Unión Europea, el Proyecto de Control Hídrico del río Pilcomayo, dicha misión hizo importantes señalamientos acerca de las contradicciones existentes entre ambos proyectos y los consecuentes conflictos a los que llevaría la implementación del primero. Sin embargo, estas recomendaciones no han sido tomadas en cuenta, pues el proyecto DIRLI ya se hallaba en una etapa burocrática avanzada.

Desde fines de los '80, cuando Formosa⁷ comienza a "resolver" la cuestión de tenencia de tierras indígenas, hasta la actualidad, ha corrido mucha agua sobre este río de pareceres y criterios referentes a la territorialidad. Junto con el desarrollo de una conciencia de la existencia y necesidad de preservar las áreas ecológicas diferentes y de relacionar la actividad humana con esta preservación, se han afirmado conceptos peculiares de uso, administración y ordenamiento territorial (que se traducían hasta hoy en términos de usufructo, ocupación, posesión y propiedad). Hoy, con esto en vista, la cuestión de tierras en los lugares donde aún no se ha buscado una solución adecuada a las exigencias y necesidades de los pobladores, nos desafía a plantear alternativas absolutamente disímiles a las aplicadas hasta ahora. Las mismas cuestionarían, incluso, las nociones que emergen de los códigos fundamentales, por estar basados éstos, en filosofías y fundamentos eminentemente positivistas⁸, cuestionables y tal vez anacrónicos, dado el avance de las reflexiones y conocimiento actual de las culturas y su relación con la tierra (y a pesar de la tendencia a la "mundialización" de occidente).

Casi lanzando una sombra de contradicción interna en el ordenamiento legal, la Constitución de la Nación Argentina expresa claramente que la cuestión de la preexistencia de los pueblos indígenas es la base para solucionar, entre otras cosas, la cuestión de tierras⁹. En este contexto, preexistencia deberá leerse no sólo como preexistencia física, sino jurídica y conceptual en lo atinente (en nuestro caso) al espacio y territorio. Las topologías diferenciadas de los pueblos del chaco¹⁰, nos remiten a tal revisión. Las prácticas cotidianas de conceptualización y ocupación del espacio dan el sustento necesario como para pensar que estamos transitando por caminos erróneos al querer "resolver los asuntos de tenencia"; dado que no es "la tenencia" la cuestión.

⁷ Cito este ejemplo, por haber sido uno de los primeros gobiernos chaqueños que intentaron algún tipo de resolución medianamente definitiva, a la problemática de tenencia de tierras ocupadas por los pueblos indígenas.

⁸ Cuyo punto de arranque es la aceptación incuestionable de la existencia de un imperativo categórico y la necesaria tendencia hacia un "deber ser" emergente del mismo, predefinido por el sector sociocultural dominante.

⁹ En el artículo 75, entre las atribuciones del Congreso de la Nación, en el inciso 17 se expresa que corresponde al Congreso "reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos. Garantizar el respeto a su identidad [...] reconocer la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan [...]. Asegurar su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y los demás intereses que le afecten [...]."

¹⁰ Un ensayo acerca de la construcción de las topologías del espacio entre los tobas de Sombrero Negro, puede leerse en: de la Cruz, L.M.: Apuntes para una topología del espacio Toba, Suplemento Antropológico XXVIII, 1-2:427-482, Universidad Católica de Asunción, Paraguay, Dic. 1993.

Discutiéndolo desde lo filosófico, puede decirse que la controversia pasa por la "calidad del estar en relación al medio", antes que por el "derecho otorgado u obtenido sobre el medio" (que es la tenencia). El derecho positivo se basa en aspectos contractuales, derivados del derecho romano y del francés en su afán de regular taxativamente las relaciones emergentes del concepto de "propiedad privada". En estos términos, el desarrollo del concepto de "propiedad" y, más aún, de "propiedad privada" emerge de un imperativo que trasciende y se aleja de la observación de la realidad; partiendo de la base de que dicho imperativo -como categoría filosófica- emerge de una verdad universal, a la cual el ejercicio del derecho debe tender necesariamente. Como si este mismo ejercicio fuera una búsqueda real de justicia, también vista como objeto universal cuyo valor de verdad es ineluctable¹¹. Desde una realidad donde el medio ambiente mismo cuestiona el valor de la propiedad privada, se hace necesario revisar la calidad de la relación de la presencia humana con el medio, antes que otorgar derechos sobre el mismo. La legitimación de la tenencia, antes que de la calidad de relación, incita, necesariamente, al delito de destrucción del ambiente y, luego, del mismo tenedor (en el extremo caso de una revolución, o en el no tan extremo de usurpación de la propiedad, por haber disminuido la capacidad de defensa del propietario, o la capacidad productiva del terreno, debilitando económicamente al propietario). En otros términos, la ley emergente del derecho positivo, en este caso, se constituye en una apología del delito contra si misma.

El derecho positivo y la existencia jurídica de los pueblos indígenas

Vinculada a la reflexión acerca de la relación jurídica existente entre la población y la tierra, y al establecimiento de garantías suficientes para el respeto a los derechos ancestrales reconocidos al hablarse de preexistencia, se halla la cuestión de la existencia jurídica de los pueblos indígenas.

Los planteos de la década pasada, procurando el reconocimiento jurídico particular de "comunidades", desde el derecho privado, respondió a una reflexión circunstancial, ya atemporal, y hasta anacrónica. Era forzoso no perder la coyuntura política del momento a fin de asegurar un mínimo de garantías, provisoriamente. Hoy, a la luz de los nuevos logros constitucionales, es

¹¹ Para el caso de la discusión de la realidad del objeto y los valores de verdad en las diferentes culturas, resulta sumamente interesante y valioso recordar los conceptos sobre los cuales Einstein construía su epistemología: "Las condiciones externas, que se manifiestan por medio de los hechos experimentales, no le permiten [al científico] ser demasiado estricto en la construcción de su mundo conceptual mediante la adhesión a un sistema epistemológico. Por eso tiene que aparecer ante el epistemólogo sistemático como un oportunista poco escrupuloso [...]" (citado por P. Feyerabend, en Contra el método, Edición Planeta-Agostini, España, 1994 -1a. 1970-, página 8.)

notoria la urgencia de revisar nuestros conceptos de personalidad jurídica de los pueblos indígenas, con el propósito claro de hallar un espacio diferenciado dentro del derecho.

Es necesario, antes de iniciar la discusión acerca del carácter de las personas (público y privado, según los usos jurídicos argentinos), manifestar cierta discordia con el principio implícito en el artículo 31 del Código Civil Argentino, que distingue los tipos de personas en el marco del derecho. La enunciación de la existencia de personas ideales, o jurídicas, basada en la oposición lógica "si no es A es B"; es muy restringente ante realidades socioculturales tan alternativas como las sociedades indígenas del chaco. Nuevamente el positivismo marca su impronta admitiendo sólo la existencia de "A" y de "B". Sostener que si una persona no es real, es, por lo tanto, ideal o jurídica, y que todo ente social capaz de ejercer ciertos poderes, asumir obligaciones y tener derechos debe asumir una cierta personalidad jurídica predefinida de acuerdo a los entendimientos de la cultura dominante; es, como dijera, limitar por una mera cuestión epistemológica¹², la posibilidad de la existencia de cuerpos sociales o colectivos, capaces de desenvolverse o de asumir derechos y obligaciones de una manera netamente diferenciada de los entes sociales conocidos por quienes legislaron al momento de sancionarse y luego reformarse el citado código¹³.

Las formas organizativas de los pueblos indígenas, al ser reconocidos como preexistentes, deben ser interpretadas como sujetos del derecho, *per se*¹⁴. Asumiendo la epistemología jurídica positivista, con todas sus limitaciones para el caso, las unidades colectivas indígenas chaqueñas, estarían contempladas en el dominio del derecho público. Fueron entidades necesarias,

¹² Las claras limitaciones de la epistemología jurídica argentina, están en función de una postura ideológica totalizante, que no reconoce los alcances, no ya jurídicos, sino filosóficos y epistemológicos, de la existencia de una diversidad de identidades étnicosociales en la constitución del cuerpo social definido como componente humano de la Nación Argentina.

¹³ En el caso que nos ocupa, el de los pueblos indígenas del chaco, se desconoce notoriamente la relación existente entre el "ente social" y los individuos. Muy pocos son los autores que han indagado el tema de las relaciones, obligaciones y deberes del "cuerpo" respecto a los individuos y viceversa, en la realidad indígena; y muchos menos, desde lo jurídico en relación al sistema jurídico dominante. Parecería que la teoría jurídica, en este sentido, aún se funda en las antiguas postulaciones del derecho romano acerca de las relaciones entre el cuerpo y sus miembros ("*si quid universitati debetur, singulis non debetur, nec quod debet universitas, singuli debent*" Lib. 7 inc. 1 Dig. Cod.)

¹⁴ A nivel latinoamericano, hallamos como antecedente importantísimo la Ley Indígena número 6172, sancionada por la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica en 1977, que expresa claramente en su artículo segundo "Las comunidades indígenas tienen plena capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones de toda clase. No son entidades estatales." y luego en su artículo cuarto "Las reservas [de tierras indígenas] serán regidas por los indígenas en sus estructuras comunitarias tradicionales [...]" Posteriormente, países como Brasil y Paraguay siguen caminos similares. En la ley costarricense puede entreverse, el reconocimiento de un orden jurídico diferente, pues determina a la "comunidad indígena" como toda la población ocupante de una reserva (art. 4), y estas reservas son relativamente extensas, incluyendo a varias poblaciones de un mismo tronco étnico.

existentes y soberanas al momento de la conquista; entidades sociopolíticas con un orden jurídico total (con su propia juridicidad, diferente a la del conquistador) sometidas por un proceso de conquista territorial¹⁵. Pueblos vencidos a los cuales, la actual Constitución de la Nación Argentina, les reconoce la preexistencia étnica y cultural y garantiza el respeto a su identidad. Tal vez, y no por perogrullo, es necesario recordar que el aborigen, como todo ser humano, no es sino en función de un sistema social organizado (un "ente social"); pero diferente al nuestro. Ese "ente social" peculiar es aún hoy, jurídicamente, necesario. Sin él no hay indígenas, no hay identidad diferenciada y no hay reconocimiento a su preexistencia. Como tal, la interpretación positiva aporta elementos suficientes como para que obtenga el reconocimiento jurídico desde el orden público. El texto original derogado del artículo 33¹⁶ del Código Civil distinguía las personas jurídicas de existencia necesaria, de las de existencia posible. Las segundas son aquellas que podrían formarse por asociaciones libres de las personas, a los fines del bien común o para adquirir derechos y contraer obligaciones. Las primeras, en cambio, son aquellas sin las cuales es imposible el desenvolvimiento de la sociedad. Se tomaba como "necesarias", además de la persona del Estado Nacional, a las personas de los estados provinciales ("cada una de las provincias federadas"), a la de los municipios y a la de la iglesia Católica Apostólica Romana. A excepción de los municipios, en los otros dos casos el fundamento del reconocimiento, es su preexistencia a la formación del Estado Nacional. El actual artículo diferencia claramente el carácter público del privado de las personas ideales, sin explicitar razones. Me remito a Kelsen¹⁷, quien, revisando las más puras teorías jurídicas positivistas, distingue claramente entre el orden jurídico parcial, indicado en estatutos enmarcados por órdenes jurídicos globales, y el orden jurídico total, que comprende a los anteriores y cuya manifestación más acabada es el Estado¹⁸. El reconocimiento de la preexistencia de los pueblos indígenas, implica, necesariamente, el reconocimiento de su preexistencia jurídica, tal como las provincias y la Iglesia Católica Apostólica Romana. Por lo tanto, el reconocimiento de la existencia de un orden jurídico total, anterior a la formación del Estado Argentino. Tal orden fue negado por el orden jurídico de la

¹⁵ A modo de testimonio, véanse los documentos legales y militares de la época de la conquista de la patagonia y del chaco, de fin del siglo XIX y principios de este.

¹⁶ Me remito a este antiguo texto, pues deja ver con mucha claridad el trasfondo filosófico que sustenta la diferenciación entre los distinguibles tipos de personas ideales o jurídicas, aún con las imperfecciones de aplicación que presenta.

¹⁷ Teoría Pura del Derecho, EUDEBA, 1963:127.

¹⁸ A modo de conjuntos y subconjuntos, o conjuntos incluidos en un conjunto universal que aporta el marco de la totalidad de elementos disponibles para la formación de los conjuntos que pueden llegar a formarse.

conquista¹⁹. La afirmación de su preexistencia debe traducirse, necesariamente, en la devolución del status jurídico que detentaba.

El niño que nace en el seno de una sociedad indígena, nace dentro de ese orden total y pertenece toda su vida a él, aunque haga "exploraciones" en un mundo regulado por otro orden. Dicha sociedad, con las formas organizativas a la que pertenece, es una entidad jurídica necesaria para su vida, la de sus pares, la de sus ancestros y la de sus descendientes. Se trata, insisto, de un orden jurídico total, preexistente al actual del Estado Argentino, e inserto en él por un proceso de conquista militar.

Ocupación, posesión, propiedad, tenencia y ordenamiento territorial diferenciado

"El derecho de ocupación es igual para todos.

El alcance de la ocupación no depende de la voluntad, sino de las condiciones variables del espacio y del número, la propiedad no puede darse.

¡Esto es lo que ningún código ha expresado, lo que ninguna constitución puede admitir! ¡Estos son los axiomas que rechazan el derecho civil y el de las gentes!..."²⁰

Tomando el modelo jurídico, que apenas esbozara, como preliminar punto de partida; quisiera dejar por escrito y compartir aquello que, en el orden de las garantías antes mencionadas, me parece que da elementos para hallar una concordancia²¹. Es así que hablo de "concordancia" y no de "articulación", pues no creo que sea posible la segunda. Es menester admitir que nos hallamos frente a una situación donde los pueblos indígenas han sido los "derrotados de la conquista", por lo tanto, antes que "articular" (si esto teóricamente fuera posible), el poder político dominante les permitirá, apenas, hallar espacios donde sus posturas no sean disarmónicas con lo socialmente admisible. Con esto no negamos el valiosísimo lugar que pudieran tener las propuestas ultraístas, de vanguardia, o como se las quiera llamar; pero debemos reconocer que se mueven en el plano de la utopía, de la fe, de la escatología; antes que de las transformaciones

¹⁹ Sus elementos no estaban contemplados en el "conjunto universal" aportado por el Estado Argentino.

²⁰ Proudhon, Pierre-Joseph: ¿Qué es la propiedad?. Ed. Orbis S.A., Barcelona, 1985 (orig. 1840), páginas 82s. El resaltado es de Proudhon.

²¹ Aunque es notoriamente cuestionable seguir sosteniendo la vigencia del derecho positivo entre las sociedades indígenas del chaco; estos pueblos están llamados a participar activamente en la definición de conceptos jurídicos positivos, que tengan que ver con la defensa de sus derechos históricos; pues de otro modo, se seguirá dando lugar a la dependencia de posiciones autoritarias y colonialistas en el tratamiento de sus derechos y en la regulación de la ley.

admisibles por el entorno ajeno, que ve con terror las ideas del otro (alternas). entre los conceptos de territorialidad de los pueblos chaqueños y el derecho positivo que nos encapsula en nuestra teoría y práctica del ejercicio de la aproximación a la justicia.

Siguiendo la asombrosamente clara reflexión de Proudhon, al hablar del espacio y su capacidad limitada de ocupación²²; intentaré abordar el encuentro de alternativas a los extremos que él plantea y a su oposición, la situación territorial en que hoy se vive y destruye.

Dentro de las formas jurídicas aceptables estatuidas por la actual Constitución de la Nación Argentina, se halla el concepto de autonomías municipales²³. Las leyes de la nación reconocen en el municipio, derechos exclusivos sobre bienes y territorios, distinguiéndolos de los de propiedad provincial y nacional²⁴. Ante esto, no es imprudente pensar en la conformación de regiones autónomas con regímenes del tipo municipal, pero cuya gestión y control de la misma esté en las manos de los pueblos indígenas que la habitan (particularmente en los casos de que sean población definitivamente mayoritaria). De esta manera, las provincias deberán ceder el territorio a esas autonomías de carácter público cuasi-municipal bajo un régimen regulado por las autoridades indígenas²⁵.

El establecimiento de un territorio con autonomía administrativa no obsta para la demarcación de áreas de ocupación exclusiva indígena, donde no podrían habitar otras personas. Podrá pensarse en esta modalidad, para terrenos específicos o críticos dentro de las áreas demarcadas o reconocidas como "territorios indígenas", de acuerdo a lo establecido en la Constitución de la Nación Argentina, en función de los conceptos de preexistencia discutidos y en concordancia con los pactos internacionales suscriptos.

²² Que parecería escrito a propósito de la realidad chaqueña.

²³ "Artículo 123: Cada provincia dicta su propia constitución, conforme a lo dispuesto por el artículo 5o. **asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero**". Resaltado nuestro.

²⁴ Cf. Código Civil Argentino, nota a los artículos 33 y 34.

²⁵ Bolivia ha dado un paso adelante en la conformación de territorios con administraciones netamente populares. La Ley de Participación Popular, número 1551/94, reconoce como organizaciones territoriales a las poblaciones indígenas (artículo 3, inciso 1) y posibilita la creación de distritos municipales en los lugares en que existe una unidad geográfica, sociocultural, productiva o económica, definida (artículo 17, inciso 3). Aunque lo que estamos discutiendo va más allá de la sola administración, el modelo boliviano es encomiable.

El régimen de tierras que se propone, en función del respeto a las actividades y ocupaciones tradicionales, la protección y desarrollo del medio ambiente y las garantías necesarias para los pobladores no indígenas residentes; implica la determinación de niveles de demarcación, autoridad y custodia de derechos. Se hace necesario, entonces, definir distintas categorías de tierras.

Territorio indígena. Territorio de administración autónoma respondiendo a una figura cuyo régimen sea semejante al municipal (en cuanto a los conceptos de autonomía aceptados constitucionalmente), bajo control y gestión del control por parte de la población indígena, (cuya personalidad jurídica deberá estar regulada en el marco del derecho público) en concordancia con el Estado Provincial. Ésta será la organización sobre la cual recae la autoridad de aplicación de la administración. La extensión del territorio total es estática, según los conceptos de "territorio indígena" emergentes de la interpretación de las leyes vigentes, de la Constitución Nacional y de las características culturales del pueblo nativo.

Las tierras de las otras categorías enunciadas están enmarcadas por este territorio.

Tierras de ocupación exclusiva indígena²⁶. Incluye las tierras ocupadas por los asentamientos, sus alrededores y áreas críticas para la subsistencia física y espiritual. Una de las más importantes características de esta categoría, es la de la autoadministración y autogestión; es decir, que los asuntos locales son regulados por el pueblo que vive en ellas, en concordancia con la autoridad de aplicación precitada. En el caso de que se encuentren dentro de áreas municipales ya definidas (por ejemplo, un barrio), dejarán de pertenecer a éstas. Su demarcación, dentro del territorio de la primera categoría, no sería única ni definitiva, pues de esa manera no existiría la posibilidad de reasentamientos por fisiones o movimientos migratorios, propios de los pueblos cazadores recolectores del chaco. La autoridad de aplicación (la organización indígena) realiza estas demarcaciones de una manera dinámica, acorde al paso de los tiempos y ocupación de los terrenos. Los derechos privados o públicos ya adquiridos, dentro del territorio que se vieran afectados por esta dinámica, serán protegidos por el Estado Provincial o Nacional (según el caso); pero si las actividades públicas o privadas referidas interfirieran vitalmente en el uso que los pueblos indígenas hacen de la tierra y sus riquezas, para su subsistencia, el Estado deberá reordenar aquellos derechos ya adquiridos, asignando otros lugares, tanto para los fines privados, como públicos.

²⁶ Un antecedente significativo de esta categoría lo hallamos en el Tratado de Quebec del Norte y la Bahía de James, entre el gobierno de Quebec, las compañías hidroeléctricas y los pueblos Cree e Inuit, suscripto en 1975.

Terrenos de clausura para la recuperación de los sistemas ambientales. El régimen de control de estos terrenos y de los cordones de amortiguamiento circundantes, deberá estar en manos de la autoridad de aplicación. La misma tendrá las facultades de mantenerlos o variarlos de acuerdo a la evolución ambiental. Se deberá contar con el asesoramiento y cogestión de organismos especializados regionales e internacionales (universidades, institutos de investigación científica); dado que se trata de sistemas ecológicos comunes a los tres países linderos y de interés de la comunidad internacional. Se trata, nuevamente, de demarcaciones dinámicas.

Cordones de amortiguamiento ecológico, lindando con las áreas de clausura. En estas tierras se garantiza a los pueblos nativos los derechos exclusivos de caza, pesca y recolección para la subsistencia y de manera regulada; pudiendo reservarse ciertas especies en función de la protección del medio ambiente y del desarrollo de las áreas de clausura.

Cordones de amortiguamiento social, lindando con las tierras de ocupación exclusiva indígena y las de ocupación exclusiva no indígena (ver punto siguiente). Estas tierras no podrán ser ocupadas por población no indígena o indígena, respectivamente. Sólo se garantiza en ellas el desarrollo no exclusivo de las actividades de subsistencia de los distintos sectores socioculturales ocupantes de los territorios.

Terrenos de ocupación exclusiva no indígena. Se trataría de tierras ocupadas o a ser ocupadas por pobladores no indígenas, nativos o migrantes, con un régimen de tenencia acorde a la legislación vigente y a las características culturales de los ocupantes.

Las garantías de los derechos indígenas, sobre todas las tierras, de las categorías 1 a 5, deben estar en manos de la autoridad indígena; reguladas por un estatuto especial donde se establezcan derechos y limitaciones de cada uno de los distintos tipos de ocupación (general, exclusiva, clausura y amortiguamiento), conforme al ordenamiento jurídico emergente de sus costumbres.

Dentro de la categoría de ocupación general, se hallan los poblados ya establecidos.

En el territorio autónomo deberán establecerse mecanismos de control con respecto a los posibles usos no tradicionales de la tierra, a fin de garantizar la preservación del ambiente y las actividades económicas tradicionales.

El régimen político no puede estar regulado por los mismos criterios que los regímenes municipales corrientes. La figura jurídica de orden público que se constituye en autoridad de aplicación, posee características peculiares que estatuyen diferenciadamente el ejercicio del derecho. Dadas las negativas experiencias de dependencia política de las organizaciones indígenas (en función de su autonomía y libertad de elección), no deberá haber ningún tipo de dependencia económica ni política con los poderes provinciales. La obtención y administración de recursos deberá ser independiente; tomando en cuenta derechos sobre los recursos naturales existentes en superficie y bajo ella y posibles recursos de coparticipación.

A modo de reflexión final

En la medida en que las autoridades provinciales y nacionales se demoran en tomar decisiones acerca de la cuestión de las garantías sobre los derechos constitucionales a la tierra; se complican más y más las posibilidades de lograr una resolución favorable a todos. Los pobladores migrantes y no indígenas van ocupando más terrenos, van alambrando y quitando posibilidades a la gente que caza y recolecta; destruyendo, asimismo, un medio ambiente de difícil recuperación. Particularmente se observa esto en los territorios que aún se mantienen fiscales. El retraso en la resolución de estas cuestiones es sólo el reflejo de una actitud que menosprecia el valor de la vida de quienes habitan y tienen derechos ancestrales sobre las tierras. Irresponsabilidad tal, que se traduce en consentimiento encubierto al aumento de la destrucción de los biomas naturales supérstites, de las fricciones interétnicas (nativos-no nativos) y, por lo tanto, de la carencia, la violencia y la muerte.

Retomando a Engels, es probable que la animación vital de los pueblos indígenas chaqueños, que quieren seguir sobreviviendo e interactuando con esta sociedad, no como lejanos relictos de la prehistoria, sino como seres humanos dignos y diferentes; subvierta los órdenes enquistados y moribundos de un régimen social y político en el cual el capital prima por sobre la vida; dando aún esperanzas para la construcción de un futuro, aún para quienes, sin ser indígenas, no ven luz, ya, sobre la historia.

*"He hecho cabellos blancos pensando en esto.
Clamamos por justicia,
por la fuerza de dios, de los abogados con las leyes y de los gobiernos que apoyan
tenemos que terminar con esto; [tenemos que] golpear las puertas hasta que abran".
Moisés Menéndez, Padre Coll (Salta). 1996.*

*Publicado en el Suplemento Antropológico, Vol. XXX no. 1-2, páginas 189-204; del Centro de
Estudios Antropológicos de la Universidad Católica de Asunción, Paraguay. Diciembre de
1995.*