

**361/19 SEQUEIRA PASTOR ARTURO C/ OLIMA IVANA S/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA**

**Escrito: AMPARO PUEBLOS ORIGINARIO -INAPLICABILIDAD LEY 4815**

---

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN  
CENTRO JUDICIAL MONTEROS  
Juzgado Civil en Documentos y Locaciones I  
ACTUACIONES N°: 361/19  
\*H3040113470\*  
H3040113470

JUICIO : SEQUEIRA PASTOR ARTURO c/ OLIMA IVANA s/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA . EXPTE:  
361/19 .

Juzg. C. Doc. y Loc. Única Nom.

REGISTRADO

N° de Sent.  
123  
Año  
2.020

Monteros, 31 de agosto de 2020.

**AUTOS Y VISTOS**

Para resolver los presentes autos caratulados: " SEQUEIRA PASTOR ARTURO c/ OLIMA IVANA s/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA. Expte.: 361/19, elevados en consulta por el Sr. Juez de Paz de El Mollar, del que RESULTA

En autos se presenta el Sr. PASTOR ARTURO SEQUEIRA, D.N.I. N° 8.098.806, invoca el carácter de propietario del inmueble ubicado en Avda. Los Menhires s/n°, El Mollar, Tafí del Valle, e inicia acción de amparo a la simple tenencia sobre dicho inmueble, en contra de la Sra. IVANA OLIMA.

Describe que la propiedad en cuestión colinda al Norte con Avda. Los Menhires, al Este con el Sr. Omar Álvarez, Flia. Ahumada, Sr. Carlos Nestacio, Sr. Daniel Páez, Ricardo Nelson Sidan, Sra. Alicia de Malmoria, Sr. Julio Isidro Oga, Sr. Juan Pedro Vega; al Este-Sur con el Superior Gobierno de la Provincia; hacia el Sur con el Superior Gobierno de la Provincia y hacia el Oeste con el Camping Safari Club El Mollar.

Manifiesta que desde el año 1935 ha ejercido la posesión ininterrumpida hasta el presente y que ha efectuado importantes mejoras en el fundo, comportándose como dueño. Que lo posee porque le fue cedido a su madre por la provincia, y al fallecer ésta lo ha poseído realizando tareas de deslinde, cerramientos y lo mantiene limpio y sin pastizales.

Expresa que el 4 de Agosto de 2019, su hijo se dirigía a realizar trabajos de limpieza en el inmueble en cuestión, cuando percibió que había personas dentro del mismo realizando tareas de deslinde y albañilería, y que al preguntarle porque realizaba dichos trabajos la Sra. Ivana Olima le contesto que la había mandado el Cacique.

Ante esto, realiza denuncia en la comisaria de El Mollar y se comunica con el Cacique Enrique Aldo Cruz, quien le manifiesta que no ha prestado su consentimiento para efectuar tales actos en nombre de la comunidad indígena Diaguita El Mollar.

Solicita se lleve a cabo el procedimiento del art. 40 de la ley 4815 y se haga lugar al presente amparo.

A fs. 2, 3 y 6 a 9 acompañan copias simples de documental.

A fs. 4 se fija fecha de audiencia para el día 9 de Septiembre de 2019.

A fs. 10 a 13 se agrega acta en la que consta la inspección ocular realizada por el Juez de Paz de El Mollar.

Durante dicha medida el Sr. Juez de Paz, constata que el predio en cuestión se encuentra ubicado a metros de la

**361/19 SEQUEIRA PASTOR ARTURO C/ OLIMA IVANA S/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA**

**Escrito: AMPARO PUEBLOS ORIGINARIO -INAPLICABILIDAD LEY 4815**

rotonda que distribuye el tránsito que divide el ingreso hacia El Mollar y la ruta N° 355, yendo hacia El Mollar y en diagonal al campamento de vialidad.

Además informa que sobre el límite E. colinda con casas de veraneantes, sobre el lado Sur termina el vértice donde se inicia una zanja bastante pronunciada, metros más adelante observa lo que sería la vivienda de la familia Carrasco, hacia el Oeste colinda en su mayor extensión con terrenos del Club Safari y hacia el sur siguiendo la línea de los límites del club Safari no se observan límites precisos por cuanto no se encuentran con delimitación física. Hacia el Norte ruta de ingreso a la villa de El Mollar.

Determina también, que en el lugar hay 17 fracciones de aproximadamente 15 ms. de frente por 30 ms. de fondo, la que se encuentran limitadas con postes y alambres, siendo variable el número de hebras, con carteles con las leyendas: ley 26.160 y Comunidad Indígena ley 26.160 - art. 75 inc. 17- Propiedad Comunitaria

A fs. 16 se agrega croquis del lugar y a fs. 17 a 19 informe vecinal.

A fs. 21/37 se presenta y pide intervención en carácter de amicus curiae el Consejo Consultivo y Participativo de los Pueblos Indígenas de la República Argentina.

A fs. 39/40 el Sr. Juez de Paz dicta sentencia con fecha 16 de Octubre de 2019, haciendo lugar al amparo incoado por el Sr. Sequeira.

A fs. 47 se eleva la pieza resolutive para Consulta, la que pasa a resolver en fecha 25 de Octubre de 2019.

A fs. 50 habiendo invocado las familias demandadas, pertenecer a la Comunidad Indígena El Mollar. (Pers. Jur. 024/16) así como también la aplicación de la ley Nacional 26.160, se dispone como MEDIDA PARA MEJOR PROVEER una serie de diligencias, a fin de constatar la verdadera participación en el asunto bajo estudio del pueblo originario involucrado, así como también la posible aplicación de la ley invocada.

Todo lo cual con el claro objetivo, de que la decisión a tomarse para solucionar el litigio traído a mi conocimiento no produzca el efecto de generar responsabilidad internacional por parte del Estado Argentino por no haber la misma respetado los compromisos asumidos por nuestra Nación, en lo que a la protección de los derechos humanos de los pueblos originarios se refiere. (Art. 75 inc. 17 Constitución Nacional, Convenio 169 OIT).

Con dicha intención se dio participación a distintos Organismos Nacionales y Provinciales a fin que colaboren aportando la información necesaria para la resolución de la presente causa respetando los estándares de convencionalidad que exige la misma.

A fs. 52 a 86, se agregan copias de documentación adjuntada por el Sr. Enrique Aldo Cruz, consistente en: Instrumento n° 1 (CIDEM) consistente en: copia de inscripción de Personería Jurídica, resolución n° 024, de fecha 24/02/2006 en 04 fs.; Instrumento n° 2 (CIDEM) consistente en: 2 copias de Acta n° 10 de fecha 06/08/2005 en 02 fs. c/u.; Instrumento n° 3 (CIDEM) consistente en: copia de Estatuto de la Comunidad Indígena Diaguita El Mollar en 07 fs.; Instrumento n° 4 y n° 5 (CIDEM) consistente en: copia de acta policial n° 6 de fecha 20/08/2018 en 13 fs. y copia de notificación de Asamblea General registro n° 1023/18 de fecha 24/08/2018 en 01 fs.; Instrumento n° 6 (CIDEM) consistente en: copia de nota dirigida al INAI de fecha 26/09/2018 con registro n° 1223/18 en 02 fs.; e Instrumento n° 7 consistente en: copia de acta policial de la comisaría de Tafi del Valle de fecha 16/11/2018 en 03 fs.

De fs. 89 a 103 se libran los oficios ordenados en la medida de mejor proveer.

A fs. 104 el denunciante informa sobre los datos registrales del inmueble objeto del presente amparo y que le fueron requeridos.

A fs. 106 a 210 se presenta la Sra. Margarita Mamani en carácter de Cacique de la comunidad indígena El Mollar y adjunta documentación.

A fs. 224 ante la probable existencia de menores en el inmueble se corre vista a la Defensoría de Menores, quien manifiesta a fs. 225 su imposibilidad de intervenir hasta tanto se identifique a través de la Municipalidad de El Mollar quienes son los menores.

De fs. 227 a 252 la Sra. Margarita Mamani realiza manifestaciones y adjunta copias de documentación.

A fs. 255 contesta oficio la Fiscalía de Instrucción en lo penal, de la II Nominación del Centro Judicial de Monteros.

A fs. 262 a 314 se encuentra agregada contestación del oficio dirigido al Consejo Consultivo y participativo de los pueblos indígenas de Argentina.

A fs. 319 a 321, se agrega informe realizado por la Defensoría de Niñez y Adolescencia y Capacidad Restringida del Centro Judicial Monteros, donde se informa que la Municipalidad de El Mollar no puede realizar la medida dispuesta por no contar con personal ni con los medios económicos suficientes.

De fs. 323 a 325 se agrega contestación de oficio dirigido a la Dirección general de Catastro.

A fs. 327 contesta oficio la Dirección de Personas Jurídicas y el Registro Público de Comercio de Tucumán.

A fs. 330 rola agregado contestación de oficio de la oficina de Derechos Humanos de la Corte Suprema de Justicia de Tucumán.

A fs. 344 a 350 se agrega contestación de oficio dirigido a la Fiscalía de la III Nominación del Centro judicial de Monteros.

**361/19 SEQUEIRA PASTOR ARTURO C/ OLIMA IVANA S/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA**

**Escrito: AMPARO PUEBLOS ORIGINARIO -INAPLICABILIDAD LEY 4815**

---

A fs. 365 se agrega contestación de oficio dirigido a la Unión de los Pueblos de la Nación Diaguita de Tucumán.  
A fs. 367 el Sr. Enrique Cruz contesta oficio en representación de la Comunidad Indígena Diaguita de El Mollar.  
A fs. 380 y 382 se agregan contestaciones de oficios dirigidos al I.N.A.I. y que fueran recibidas vía mail.  
A fs. 383 los autos son puestos a despacho para resolver, y

**CONSIDERANDO**

**1. La acción intentada**

En autos, el Sr. Pastor Arturo Sequeira, interpone una acción de amparo a la simple tenencia sobre un inmueble ubicado en Avda. Los Menhires s/n°, El Mollar, Tafí del Valle en contra de la Sra. Ivana Olima.

La acción intentada constituye una medida de carácter jurídico policial, tendiente a evitar que las partes hagan justicia por mano propia, manteniendo en la tenencia de un bien inmueble a la persona que la detenta al momento de producirse la situación de hecho originada, y hasta tanto las partes ejerciten las pertinentes acciones peticitorias y/o posesorias que consideren convenientes en defensa de sus derechos.

El art. 40 inc. 4 de la ley 4815 de procedimiento ante la Justicia de Paz Lega, dispone una serie de actuaciones que deberán realizar los Jueces de Paz, ante un reclamo de tal naturaleza. Así como también establece que, una vez resuelto el caso, el mismo se debe elevar en grado de consulta al Sr. Juez Civil en Documentos y Locaciones que por turno corresponda.

En concordancia con tal disposición, el art. 71 inc. 7) de la Ley Orgánica de Tribunales atribuye competencia al Juez Civil en Documentos y Locaciones para conocer, en última instancia, de las resoluciones definitivas dictadas por los Jueces de Paz en los amparos a la simple tenencia, debiendo aprobar, enmendar, o revocar lo actuado por éstos.

Este instituto, mal llamado recurso de consulta, es una modalidad de la apelación para un proceso especial y determinado (Ibáñez Frocham M. "Tratado de los recursos en el proceso civil", p. 545, 4ta ed.).

Tiene por finalidad acordar el máximo de garantía a quienes intervienen en estos procedimientos. Es por ello que a través del mismo, se tiende a garantizar la inexistencia de vicios manifiestos en los trámites esenciales de la causa, como así también para que el pronunciamiento que en ella se emita tenga sustento en las pruebas aportadas.

Consecuencia de ello, con la consulta al Juez letrado, se procura una mayor justicia en el establecimiento de una segunda instancia, siendo la consulta una revisión obligatoria automática, ipso iure, ya que asegura la prestación de un adecuado servicio de justicia y obliga al juez letrado a examinar todas las cuestiones de hecho para confirmar o revocar la sentencia del Juez de Paz actuante.

Sin embargo de la compulsas de autos observo que la presente causa tiene una serie de particularidades, que imponen realizar un análisis más exhaustivo de la información recolectada, y que anticipo me llevará a tomar una decisión compleja; pero que seguramente traerá aparejada el inicio de un camino de verdadero reconocimiento y respeto a los derechos de las comunidades de los pueblos originarios de nuestra jurisdicción, tal cual como fue pensado por los constituyentes del 94. (Art. 75 inc. 17).

**2. Las medidas para mejor proveer: su fundamento**

En la manera en que fue planteado el pleito por el actor, el mismo, aparentemente representaba una cuestión civil relativa a la posesión y/ o propiedad de tierras entre particulares. Sin embargo a medida que el proceso fue avanzando comenzó a insinuarse su verdadera naturaleza.

Por ello y ante la invocación por parte de los demandados de una ley de orden público, tal como la 26.160 fue necesario verificar, en primer término los requisitos para su aplicación.

A esta altura debo recordar que la sentencia del Juez de Paz ordenaba el desalojo de por lo menos 17 familias que invocaban pertenecer a la Comunidad Diaguita de El Mollar, así como también que las tierras que ocupaban, se encontraban relevadas y amparadas en la ley de Emergencia invocada.

Si bien en el marco de la acción intentada por las partes mi obligación se limitaba a verificar el control formal de lo actuado por el Juez de Paz interviniente, en el sentido de revisar la cuestiones fácticas analizadas por el mismo. No cabe duda que al emerger el verdadero problema a resolver, debería atenderse el mismo con otro enfoque, tal vez menos formalista.

Con esa misión entonces ordené una serie de medidas a fin de verificar fundamentalmente dos cuestiones:

- Quienes eran los verdaderos sujetos involucrados y

- Si las tierras objeto de la acción se encontraban relevadas como pertenecientes al Territorio Comunitario de Ocupación, Actual y Pública de la Comunidad Diaguita el Mollar.

En dicha búsqueda, se fue develando información que hizo emerger la real disputa traída a mi conocimiento.

**3. El conflicto real : sujetos y objeto involucrado**

**3.1. Los sujetos**

**361/19 SEQUEIRA PASTOR ARTURO C/ OLIMA IVANA S/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA**

**Escrito: AMPARO PUEBLOS ORIGINARIO -INAPLICABILIDAD LEY 4815**

---

3.1.a. Partes formales

- EL DEMANDANTE: El Sr. Pastor Arturo Sequeira, quien se presenta ante el Juez de Paz e invoca su calidad de propietario de un inmueble ubicado en Av. Los Menhires s/ n. El Mollar. Tafí del Valle.

En tal carácter inicia la presente acción, y solicita se ponga fin a la turbación sufrida en la posesión de dicho inmueble, por un grupo de personas que ingresaron al mismo.

Por lo demás, el Sr. Sequeira afirma pertenecer a la Comunidad Indígena Diaguita el Mollar y en respaldo a sus dichos se presenta el Cacique, Sr. Aldo Cruz y ratifica su posesión sobre las tierras en litigio.

- LA DEMANDADA: La Sra. Ivana Oliva, quien manifiesta que ella pertenece a la Comunidad Diaguita de El Mollar e ingresó a las tierras, por orden de la Sra. Margarita Mamani, Cacique de dicha comunidad.

3.1. b. Partes reales

- El SR. ENRIQUE ALDO CRUZ, quien manifiesta ser Cacique de la Comunidad Diaguita de El Mollar (adjunta documentación).

En tal carácter reconoce al Sr. Sequeira como comunero, así como la posesión de esas tierras por el mismo, bajo el aval de la comunidad.

- La SRA. MARGARITA MAMANI, también se presenta en autos y adjunta documentación por la cual se arroga el título de Cacique de la Comunidad Diaguita del Mollar.

E invocando dicha representación, manifiesta que las tierras objeto del presente proceso se encuentran bajo el amparo de la Ley 26.160, así como que las mismas están siendo ocupadas por comuneros.

3.1. c. El pueblo originario involucrado

LA COMUNIDAD DIAGUITA EL MOLLAR: perteneciente al pueblo Diaguita, asentada en Potrerillo, El Mollar y Ojo de Agua, Localidad de El Mollar, Departamento de Tafí del Valle, Provincia de Tucumán, cuya personería Jurídica fue otorgada por el REGISTRO NACIONAL DE COMUNIDADES INDIGENAS - RE.NA.CI. - DEL INAI, bajo resolución N. 024/06. (Resolución adjuntada a fs. 53 a 55 y 111 a 113).

Esta comunidad, es uno de los pueblos más antiguos del Noroeste, con ancestros que vivieron estas tierras del Ñuñorco desde al menos 2.500 años.

Es un pueblo pastoril y agricultor con fuertes vínculos con las tierras y los cerros.

De lo hasta aquí relatado surge con meridiana claridad que en la actualidad, este pueblo se encuentra transitando una crisis interna en el seno mismo de la comunidad, que impide el legítimo reconocimiento de un cacique que la represente.

Tanto el Sr. Cruz, como la Sra. Mamani, se consideran legítimos caciques de la Comunidad. A su turno cada uno presenta documentación que respalda su cargo, así como también, invocan el respaldo de distintos organismos nacionales y provinciales en su apoyo.

3.1.d. Entidades nacionales que intervinieron en la litis y que aportaron información relevante para la solución del mismo

- La intervención del INSTITUTO NACIONAL DE ASUNTOS INDÍGENAS - INAI- organismo público de Argentina creado en 1985 cuyo objetivo es el desarrollo de políticas públicas orientadas a la promoción de las comunidades indígenas de Argentina, fue decisiva para la solución del presente.

No obstante todos los inconvenientes comunicacionales que tuvimos que sortear debido a la distancia y a la pandemia de COVID 19, las autoridades del organismo informaron sobre dos cuestiones trascendentales para resolver:

a.La crisis interna de la comunidad, al manifestar :

...que es la voluntad colectiva de la Comunidad la que elige y consagra a sus Autoridades mediante sus Asambleas Comunitarias, de acuerdo a los derechos que reconoce el Art. 75, Inc. 17 de la Constitución Nacional. En este sentido, el INSTITUTO NACIONAL DE ASUNTOS INDÍGENAS (INAI) no procede al reconocimiento expreso de las Autoridades Comunitarias: sólo verifica el cumplimiento formal de lo estipulado a tales efectos en el Estatuto o Pautas de Organización que la Comunidad se ha dado a sí misma.

En concordancia, este Instituto Nacional sólo procede regularmente a tomar nota y agregar al expediente correspondiente el Acta Asamblearia con la nómina de Autoridades remitida por la propia Comunidad, analizando y verificando en la documentación presentada la participación efectiva de sus miembros en dicha Asamblea, en razón de lo establecido para tal fin en su Estatuto y tomando como referencia la conformación actual del Censo Comunitario, con sus miembros con derecho a participación y voto.

Sin perjuicio de lo expuesto, ponemos en su conocimiento que, tanto del análisis de la documentación oportunamente remitida por la Comunidad como de conversaciones telefónicas, correos electrónicos, visitas en territorio y reuniones con referentes de la misma, se fue visualizando la existencia de un conflicto interno de representatividad comunitaria, evidenciado formalmente a partir de la remisión sucesiva de distintas Actas Asamblearias designando diferentes Autoridades para la Comunidad, así como también de otros documentos

**361/19 SEQUEIRA PASTOR ARTURO C/ OLIMA IVANA S/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA**

**Escrito: AMPARO PUEBLOS ORIGINARIO -INAPLICABILIDAD LEY 4815**

vinculados a esta problemática.

En este marco, este Instituto Nacional se encuentra actualmente imposibilitado de identificar de manera formal, fehaciente y unívoca quiénes ostentarían a la fecha las representaciones y cargos debidamente definidos en el Estatuto Comunitario.

b.El relevamiento de las tierras objeto de litis: cuando pone en conocimiento de este Juzgado que "de acuerdo a los datos obrantes en el PROGRAMA NACIONAL RELEVAMIENTO TERRITORIAL DE COMUNIDADES INDIGENAS, de la superposición geográfica realizada, las tierras informadas se encuentran dentro del Territorio Comunitario de Ocupación, Actual y Pública que surge del relevamiento técnico, jurídico y catastral realizado en dicha Comunidad en el marco de la Ley 26.160 y sus prórrogas".

-ELCONSEJO CONSULTIVO Y PARTICIPATIVO DE LOS PUEBLOS INDIGENAS DE LA REPUBLICA ARGENTINA (en adelante CCPPIRA). Creado por decreto 672/16, tiene como finalidad promover el respeto de los derechos previstos por la CONSTITUCIÓN NACIONAL, el CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO SOBRE PUEBLOS INDÍGENAS Y TRIBALES EN PAÍSES INDEPENDIENTES, aprobado por la Ley N° 24.071 y la DECLARACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS.

Cabe destacar que el mismo funciona en el ámbito de la SECRETARÍA DE DERECHOS HUMANOS Y PLURALISMO CULTURAL del MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS DE LA NACIÓN.

En autos, el CCPPIRA, se presenta como AMICUS CURIAE y manifiesta que actuó como veedor en Asamblea Extraordinaria de la COMUNIDAD Indígena el Mollar el día 10/10/19.

En dicho acto asambleario pudieron constatar que más de 350 comuneros mayores de edad a viva voz ratificaron el mandato de la Sra. Mamani. (fs.311)

-Lass28 AUTORIDADES DEL CONCEJO DE CACIQUES Y LA UNION DE LOS PUEBLOS DE LA NACION DIAGUITA EN TUCUMANS28 (en adelante la U.P.N.D.T), reconocen como representante de la Comunidad Indígena Diaguita El Mollar al Sr. Enrique Aldo Cruz. (fs.340 Y 365)

3.1. e. Entidades provinciales emitieron opinión formal sobre el temas28 .

- LaDEFENSORÍA DEL PUEBLO DE LA PROVINCIA DE TUCUMÁN (oficio 439, fs. 95, reiteración a fs. 334, contestación 360) manifiesta que se abstiene de intervenir atento a que la persona interesada inició acción.

- LaOFICINA DE DERECHOS HUMANOS JUSTICIA - PODER JUDICIAL DE LA PROVINCIA (mediante oficio N°433 - fs. 89 y 330) reconoce la existencia del conflicto interno en la comunidad indígena y coincide que cualquier solución posible debe canalizarse a través de las vías institucionales comunitarias.

3.2. El objeto: la propiedad comunitaria

3.2. a. Ubicación - datos catastrales - relevamiento del INAI

El reclamo formulado por el Sr. Arturo Sequeira se refiere a un inmueble ubicado en Avda. Los Menhires s/n°, El Mollar, Tafí del Valle, identificado catastralmente con los siguientes datos: PADRÓN: 681870 DEPARTAMENTO 02 - TAFÍ DEL VALLE, CIRCUNSCRIPCIÓN: 3, SECCIÓN: D, LÁMINA 287, PARCELA 116A207, MATRÍCULA CATASTRAL: 35234, ORDEN CATASTRAL: 1071

Tierras que conforme lo informado por el INAI se encuentran dentro del Territorio Comunitario de Ocupación, Actual y Pública que surge del relevamiento técnico, jurídico y catastral realizado en dicha Comunidad en el marco de la Ley 26.160 y sus prórrogas.

Cabe tener presente que para llegar a esta conclusión previamente se solicitó a la Dirección general de Catastro que informara las coordenadas geográficas del inmueble denunciado por el actor.

Luego y con esa precisa información el INAI pudo arribar a la información remitida.

3.2. b La ley nacional 26160

Esta norma se sancionó a fines del año 2006 por un plazo de vigencia de 4 años, a efectos de dar respuesta a la situación de emergencia territorial de las Comunidades Indígenas del país, en consonancia con el Artículo 75, Inciso 17, de la Constitución Nacional y dando cumplimiento parcial al Artículo 14 inc. 2 del Convenio 169 de la OIT.

Estamos frente a una ley de orden público que fue prorrogada en tres oportunidades: en el año 2009 mediante la Ley 26.554; en el 2013 a través de la Ley 26.894, y en el 2017 mediante la Ley 27.400, por la cual se extiende su vigencia hasta noviembre de 2021.

Sus objetivos son

95 Declarar la emergencia territorial de las comunidades indígenas originarias del país.

95 Suspender la ejecución de sentencias, actos procesales o administrativos cuyo objeto sea el desalojo o desocupación de las tierras que ocupen las mismas.

95 Ordenar realizar un relevamiento técnico, jurídico y catastral de las Comunidades Indígenas y en caso de

**361/19 SEQUEIRA PASTOR ARTURO C/ OLIMA IVANA S/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA****Escrito: AMPARO PUEBLOS ORIGINARIO -INAPLICABILIDAD LEY 4815**

corresponder, de tierras ocupadas por las mismas de forma actual, tradicional y pública.

Ahora bien, el resultado del relevamiento técnico, jurídico y catastral es una Carpeta Técnica que se entrega a cada comunidad cuyo relevamiento ha sido culminado y que entre otra información contiene una Resolución Administrativa que da por realizado el relevamiento y, cuando correspondiere reconocer la ocupación actual, tradicional y pública de la Comunidad.

En autos se adjunta la resolución administrativa otorgada a la comunidad. (fs. 123-125)

### 3.2. c Algunas características de la propiedad comunitaria indígena

La propiedad comunitaria indígena, es un derecho real autónomo, de orden público, cuya estructura deriva directamente de la Constitución Nacional y que no puede ser identificado con las formas tradicionales del dominio o del condominio, con las cuales presenta profundas diferencias (v. Alterini, Jorge H., Pablo M. Lorna y Gabriela A. Vázquez, Propiedad indígena, págs. 154 y ss., EDUCA, Buenos Aires, 2005).

Es un derecho de propiedad con características propias, que debe ser observado y analizado con visión diferente a la cosmovisión romanista de la propiedad privada, porque lo que la Constitución tutela primordialmente es la propiedad comunitaria de las tierras indígenas.

Se trata de una propiedad comunitaria que deberá renacer y realizarse en la conciencia de los pueblos indígenas, y respetarse por los demás miembros de la sociedad, como requisito indispensable para que se conserve la cultura de los pueblos nativos.

La relación, por tanto, del indígena con la tierra es de una unión que esfuma la distinción entre lo propio y lo ajeno, y más de sentir que son poseedores de la tierra, su concepción encierra la idea de que la tierra los posee a ellos (Alterini, op. cit., pág. 155).

Por lo demás, La CIDH fue el primer tribunal que ha receptado el derecho a la propiedad colectiva de la tierra como derecho humano.

Así la Corte IDH, en: Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, cit., párr. 145, entre otros) expresó:

..." El artículo 21 de la Convención Americana protege la vinculación estrecha que los pueblos indígenas guardan con sus tierras, así como con los recursos naturales de los territorios ancestrales tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido y los elementos incorporeales que se desprendan de ellos. Entre los pueblos indígenas existe una noción del dominio y de la posesión sobre las tierras no necesariamente corresponden a la concepción clásica de propiedad, pero merecen igual protección del artículo 21 de la Convención Americana. Desconocer las versiones específicas del derecho al uso y goce de los bienes, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo, equivaldría a sostener que sólo existe una forma de usar y disponer de los bienes, lo que a su vez significaría hacer ilusoria la protección de tal disposición para millones de personas".

Mediante ese reconocimiento a la propiedad colectiva de la tierra como un derecho humano no se hace simplemente una mutación de lo individual a lo colectivo, sino que se recupera un sentido distinto de la propiedad en función de valores ancestrales, sustancialmente distintos de los valores tradicionales imperantes en Occidente, y que integran la identidad indígena, revelando toda una axiología jurídica propia y característica.

En nuestro país, no obstante el Art.75 inc. 17 de la C.N, todavía no existe una ley que legisle sobre la propiedad de los pueblos originarios. Por tal motivo en abril de este año, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina le exigió al Estado que adopte medidas legislativas y/o de otro carácter para dotar de seguridad jurídica el derecho humano de propiedad comunitaria indígena.

### 4. La solución propuesta: Una mirada desde el pluralismo jurídico.

El pluralismo, es entendido como un sistema, en donde se acepta la diversidad social e ideológica en materia económica y política, el derecho a la organización y a la libre participación política.

No cabe duda que en sociedades multiculturales y multiétnicas como las latinoamericanas, la diversidad le otorga un carácter particular al pluralismo, toda vez que esos grupos étnicos han construido no sólo sistemas sociales y culturales propios sino también otros órdenes jurídicos diversos del instituido en forma general.

En una sociedad concebida en esos términos, esos órdenes jurídicos que existen como expresión del pluralismo se articulan y comunican entre sí, de manera que no forman islas ni compartimientos estancos sino que ejercen y reciben en forma permanente influencia del orden jurídico mayor.

En este contexto, los operadores jurídicos se ven así ante el reto de encontrar respuestas innovadoras que permitan la convivencia de esos órdenes jurídicos disímiles, de encontrar respuestas creativas e inéditas, tanto en el ámbito legislativo cuanto en el judicial. (Dra. Marina Cunea - Secretaria del Juzgado de Paso de la Patria. Provincia de Corrientes)

Ante este desafío, el sistema de justicia ordinario, debe incorporar diferentes modos de ser sensibles a la diversidad, receptando mecanismos que apuntan al respeto de los derechos de los pueblos indígenas.

**361/19 SEQUEIRA PASTOR ARTURO C/ OLIMA IVANA S/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA**

**Escrito: AMPARO PUEBLOS ORIGINARIO -INAPLICABILIDAD LEY 4815**

Luego de exponer la mirada desde la cual el caso es abordado y después de haber analizado detalladamente el mismo, surge como una verdad de perogrullo que así planteado el supuesto fáctico a resolver, no puede ser resuelto como una acción civil de amparo a la simple tenencia en los términos del art. 40 de Ley 4815.

No tengo dudas que me encuentro frente a un caso que la doctrina especializada en el tema a calificado como "una cuestión indígena.

Término que en contraposición a los asuntos civiles propiamente dichos, se refiere a problemáticas vinculadas con las comunidades originarias y sus miembros, su cultura, sus reclamos, sus derechos específicos y su situación diferencial frente al resto de los ciudadanos. (Pablo Maximiliano Macaron Propiedad Indígena. Reivindicación de tierras ancestrales)

Así calificado el caso a resolver, considero que Una cuestión indígena debe ser resuelta según las leyes que resulten aplicables conforme la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República Argentina sea parte, conforme la finalidad de la norma, las leyes análogas, los principios y los valores jurídicos de modo coherente con todo el ordenamiento y mediante una decisión razonablemente fundada, teniendo en consideración la cosmovisión de los pueblos indígenas, la necesidad de una reparación histórica, el valor de la tierra y sus territorios para la supervivencia de la cultura y desarrollo de las comunidades indígenas y las demás circunstancias particulares.

La Corte IDH. en Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas (Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 1541 124.) expresó:

....La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico.

Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos.

En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.

En el mismo sentido: La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006, párr. 173.

En ese orden de ideas, y teniendo en cuenta el Art. 75 inc.17 de la C.N, el Art. 149 de la C. Pcial, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (Resolución N° 61/295 de la Organización de Naciones Unidas) es que estoy convencida que es la misma Comunidad, en ejercicio de su derecho a la libre determinación quien debe resolver las cuestiones relacionadas a sus problemas internos. Tal como el presentado en autos.

Sería un avasallamiento de la Justicia ordinaria, inmiscuirse en la manera en que el pueblo originario debe administrar la propiedad comunitaria.

No tengo dudas que este razonamiento se ajusta a los postulados de la Convención 169 de la OIT, que en su preámbulo reconoce las aspiraciones de los pueblos indígenas a asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida.

En este sentido nuestro más alto tribunal se ha pronunciado a favor del criterio de autodeterminación de las comunidades indígenas (CSJN, C1324 Confederación Indígena de Neuquén c/Provincia de Neuquén s/ acción de inconstitucionalidad, Sent. 10 de diciembre de 2013).

El estatuto de la COMUNIDAD INDIGENA DIAGUITA DE EL MOLLAR (fs.60) establece que son autoridades comunitarias: la ASAMBLEA GENERAL COMUNITARIA, El cacique General, El consejo de Ancianos, el Consejo de Administración Comunitario y el Concejo de Jóvenes. Cada uno con funciones propias y específicas.

Por todo lo cual entiendo, que será la propia comunidad, a través de sus órganos de gobierno, quien, una vez resuelto su problema interno de representatividad, se encargue de solucionar las distintas situaciones que se puedan plantear entre los comuneros por la posesión de las tierras objeto de la presente litis.

Con igual criterio se resolvió en la provincia de Salta en autos: C. I. D. P. T. G. I. E. A. D. R. B. B. S. vs. R., C. D. V.; T., J. C.; P., E. A.; G., B. O.; M., F.; O. S., E.; S., B.; A., M.; C., M. R.; A., J. L.; G., V. F. POR INTERDICTOS" - Expediente N° 44102/05 del Juzgado de 1aa Instancia en lo Civil y Comercial 1aa Nominación del Distrito Judicial del Norte - Orán - ratificado por la sentencia de la Excelentísima Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial - Sala II).

En consecuencia de todo lo expresado, resuelvo no aprobar la decisión del Juez de Paz del Mollar en cuanto Hace

**361/19 SEQUEIRA PASTOR ARTURO C/ OLIMA IVANA S/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA**

**Escrito: AMPARO PUEBLOS ORIGINARIO -INAPLICABILIDAD LEY 4815**

lugar a la acción de amparo a la simple tenencia interpuesta por el Sr. Sequeira Pastor contra la Sra. Olima Ivana, por entender que en un todo de acuerdo a la normas constitucionales vigentes en nuestro ordenamiento jurídico, el Art. 40 de la Ley 4815 no puede ser aplicado a cuestiones indígenas, como la que aquí se analiza, en donde dos o más comuneros discuten sobre la propiedad y/o posesión de tierras de la comunidad.

Por lo que

**RESUELVO:**

I) **REVOCAR** la Resolución del Sr. Juez de paz de El Mollar de fecha 16 de Octubre de 2019, dictando en substitutiva la siguiente: **NO HACER LUGAR A LA ACCION DE AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA** incoada por el Sr. Arturo Sequeira en contra de la Sra. Ivana Olima por considerar inaplicable el Art. 40 de la Ley 4815 a una " cuestión indígena" .

II) **EXHORTAR** a la **COMUNIDAD INDÍGENA DIAGUITA EL MOLLAR** a solucionar los conflictos internos referidos a la legitimidad de sus autoridades a fin de obtener un claro reconocimiento de las mismas por el INAI.

III) **RECOMENDAR** que una vez cumplido lo anterior, la cuestión planteada en la presente litis, sea resuelta en el seno de la Comunidad Indígena, dentro de los carriles que mandan sus normas internas, y de conformidad a lo considerado.

IV) **EXHORTAR** al **I.N.A.I.**, a la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE LA PROVINCIA DE TUCUMÁN**, al **CONSEJO CONSULTIVO Y PARTICIPATIVO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE LA REPÚBLICA ARGENTINA** a **LA UNIÓN DE LOS PUEBLOS DE LA NACIÓN DIAGUITA** Y a la **SECRETARIA DE DDHH DE LA PROVINCIA**: a coordinar una estrategia de ayuda para colaborar con la Comunidad Diaguita de El Mollar en la gestión de sus problemas relativos a la legitimidad de sus autoridades.

V) **EXHORTAR** al **PODER LEGISLATIVO NACIONAL** a través de sus dos cámaras a fin de dictar las leyes necesarias para dotar de seguridad jurídica el derecho humano de propiedad comunitaria indígena.

VI) **EXHORTAR** al **PODER LEGISLATIVO PROVINCIAL**, a fin de dar cumplimiento con lo dispuesto en el Art. 149 último párrafo de la Constitución Provincial.

VII) Vuelvan las presentes actuaciones para su notificación y cumplimiento por intermedio del Sr. Juez de Paz de El Mollar.

VIII) **NOTIFICAR PERSONALMENTE LA PRESENTE RESOLUCION AL SR. ALDO CRUZ , A LA SRA. MARGARITA MAMANI Y AL CONSEJO CONSULTIVO Y PARTICIPATIVO DE LOS PUEBLOS INDIGIENAS DE LA REPUBLICA ARGENTINA.**

**IX) LENGUAJE COMPRENSIVO PARA LOS DESTINATARIOS:**

**QUIERO CONTARLES QUE HE DECIDIDO DEJAR SIN EFECTO LA SENTENCIA DICTADA POR EL JUEZ DE PAZ DE EL MOLLAR, QUE HACIA LUGAR A LA ACCION DE AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA PRESENTADA POR EL SR. SEQUEIRA CONTRA LA SRA OLIMA.**

**MI DECISION SE MOTIVA EN QUE TANTO EL SR.SEQUIRA COMO LA SRA OLIMA SON COMUMEROS, SON HERMANOS DIAGUITAS Y ADEMAS LAS TIERRAS POR LAS CUALES DISCUTEN SON TIERRAS RELEVADAS COMO DE POSESION PUBLICA Y TRADICIONAL DE LA COMUNIDAD A LA QUE AMBOS PERTENECEN.**

**POR LO TANTO NO SERIA JUSTO QUE UN TERCERO SE INVOLUCRE E INTENTE IMPONER UNA DECISION AJENA A SU CULTURA Y SUS COSTUMBRES.**

**POR ESO ESTOY CONVENCIDA QUE SU PROBLEMA DEBE SER RESUELTO EN EL SENO MISMO DE LA COMUNIDAD**

**PERO PARA ELLO, ES NECESARIO PRIMERO QUE TANTO EL SR CRUZ COMO LA SRA MAMANI CONSIGAN REABRIR EL DIALOGO PARA QUE LA COMUNIDAD PUEDA TENER DEFINITIVAMENTE AUTORIDADES LEGITIMAS QUE LA REPRESENTEN.**

**UNA VEZ SUCEDIDO ESTO, ESAS AUTORIDADES SERAN LAS ENCARGADAS DE RESOLVER LOS CONFLICTOS QUE SE PRESENTEN ENTRE SUS MIEMBROS**

**CONFIO SINCERAMENTE EN QUE LA COMUNIDAD DIAGUITA DE EL MOLLAR PUEDA ENCONTRAR NUEVAMENTE EL CAMINO DE LA PAZ Y LA UNION ENTRE SUS HERMANOS....**

**HÁGASE SABER**

Firmado digitalmente  
Certificado Digital:

CN=RODRIGUEZ DUSING María Gabriela, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27207345011, Fecha de



Impreso: 17/09/2020

Base: Todos

**361/19 SEQUEIRA PASTOR ARTURO C/ OLIMA IVANA S/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA**

**Escrito: AMPARO PUEBLOS ORIGINARIO -INAPLICABILIDAD LEY 4815**

---

Firma=31/08/2020

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán  
<https://www.justucuman.gov.ar>.

---