

# **APORTES DEL MOVIMIENTO NACIONAL CAMPESINO INDIGENA (M.N.C.I. - V.C.) AL PROYECTO DE REFORMA DEL CODIGO CIVIL**

## **INTRODUCCION**

La profundización de las políticas neoliberales implementadas en las últimas décadas ha producido cambios en la estructura social y productiva del sector agropecuario argentino, lo que implicó mayor concentración económica, mayor especialización productiva y progresiva subordinación de las producciones primarias a la industria. Así las decisiones de producción, las opciones tecnológicas (en íntima relación con la sustentabilidad y el cuidado del medio ambiente) y las divisas de exportación quedan en manos de las grandes transnacionales, teniendo como correlato la desaparición de los pequeños productores, el endeudamiento de los medianos y el cambio del paisaje agrario. Este modelo productivo significó la apreciación del suelo rural y la necesidad de incorporar al proceso productivo aquellas tierras por fuera de la región y característica pampeana, lo que se dio en llamar la pampeanización de la producción agrícola.

Esta incorporación, puso de resalto las disputas existentes en los territorios y tierras rurales en tanto en las provincias de Santiago del Estero, Salta, Jujuy, La Rioja, Catamarca, Norte de Córdoba y Santa Fé, Corrientes, Misiones, Formosa, Chaco entre otras, es lugar común que quienes están viviendo y trabajando históricamente en esas tierras no coinciden con los nuevos adquirentes o titulares registrales. Al intentar estos últimos, tomar posesión de las propiedades que no ocuparon, ni trabajaron ni deslindaron durante largo tiempo se encuentran con parajes, pueblos<sup>1</sup>, familias y comunidades campesinas que viven y trabajan estas tierras históricamente y se produce el conflicto.

Resulta entonces importante destacar que en nuestro país la ausencia de impuestos prediales o inmobiliarios significativos sobre tierras rurales entre otras políticas, propiciaron que proliferen casos de propietarios que detentan títulos y pasan años sin que conozcan si quiera sus propiedades; en una clara utilización especulativa de la propiedad.

---

<sup>1</sup> Resulta en este caso importante destacar el caso del Remate del Lote El Ceibal, en la región del Salado Norte de la Provincia de Santiago del Estero, este lote de 11.500 hectáreas era rematado por el Banco Platense en el juicio de quiebra que se llevaba adelante en la ciudad de La Plata mientras en el Lote habitan unas 400 familias (2000 personas) hay una escuela, un hospital, iglesia, ruinas jesuíticas además de una comisión municipal.

En este marco surge nuestra organización El Movimiento Nacional Campesino Indígena, la que lucha por el acceso y permanencia de comunidades campesinoindígenas en sus territorios, en la búsqueda constante por una reforma agraria integral y la soberanía alimentaria de nuestro pueblo. Así hemos ido desarrollando propuestas legislativas que vayan de la mano de nuestros principios y luchas.

A continuación hemos desarrollado algunos de los puntos que consideramos indispensables a ser modificados en el nuevo Código Civil y Comercial si queremos un territorio que nos incluya a todos y todas.

## **PROPUESTAS PARA LA MODIFICACION DEL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION**

Analizaremos algunos puntos que consideramos pertinente a ser modificados en el proyecto de reforma.

**1.- La función social de la tierra:** Si bien la presentación del proyecto de reforma y sus fundamentos se basan en los tratados de derechos humanos y en los principios de función social de la propiedad, tanto el articulado como en las instituciones jurídicas, ello no se visualiza. En ninguna parte se garantiza el respeto en la relación que las comunidades campesinoindígenas tienen con la tierra.

Entonces sería importante incluir específicamente el principio de Función Social de la Propiedad, esto podría hacerse dentro del Título III, Capítulo 1, Sección 3 en el artículo 240, límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes, que podría quedar redactado del siguiente modo respetando el texto elevado por el Poder Ejecutivo:

*ARTÍCULO 240.- El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones anteriores debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva, los derechos de los pueblos indígenas y los que se reconozcan colectivamente a otras comunidades tradicionales y el principio de función social de la propiedad. Debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, y la permanencia y producción de los pueblos y comunidades campesinoindígenas, según los criterios previstos en la ley especial.*

Consideramos que el derecho argentino vigente, a partir de la Reforma Constitucional de 1994 se incorporó al plexo constitucional la Convención Americana sobre Derechos Humanos denominada comúnmente “Pacto de San José de Costa Rica” que en su cuerpo establece disposiciones acerca del Derecho de Propiedad consagrando su subordinación a un interés social:

*Artículo 21. Derecho a la Propiedad Privada*

*1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.*

*2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.*

*3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.*

Con un eminente carácter social la norma es inserta y convenida por los demás Estados suscribientes del Pacto, estableciendo notablemente la primacía de los intereses colectivos en la configuración del actual derecho de propiedad. Entre las doctrinas acerca de la función social de la propiedad, se evidenciaron en el mundo algunas superadoras o quizás soluciones menos drásticas que las expresadas *ut supra*. En muchos países, en razón de las desigualdades crecientes provocadas por la concepción absoluta del derecho de propiedad, se fomentaron reacciones contra esa concepción liberal. Uno de los inspiradores de la reacción a esta disparidad fue León Dugûit quien afirmaba que el poder estatal y su autoridad provenían de la función que el mismo estado cumple, siendo una de sus funciones esenciales la de proveer ciertos bienes sociales básicos, fundándose la protección estatal a la propiedad, si esta es usada con arreglo a una función social<sup>2</sup>.

Decía Dugûit con relación a las implicancias de la función social de la propiedad que por un lado se encuentra la obligación del propietario de asegurar su uso acorde a una función social y por otro lado la del Estado de hacer uso de la expropiación en el caso de que la propiedad no cumpla esa función.<sup>3</sup> Entre los filósofos ingleses Jeremy Bentham influyó en la orientación de reformas adoptadas en Gran Bretaña en virtud del principio “la medida de

---

<sup>2</sup> Aportes para una reconfiguración del Derecho de Propiedad, su función social. GOMEZ, Florencia Septiembre de 2009

<sup>3</sup> Leon Duguit, *Las transformaciones del Derecho Publico y Privado*, Biblioteca Heliasta, 1975.

lo justo y de lo injusto consistía en la mayor dicha para el mayor numero”. Es esencial para fundamentar esta iniciativa legislativa contemplar la posesión como el elemento fundamental a proteger, tanto en instancias políticas como desde el poder judicial retornar a la función social de la constitución peronista de 1949:

**Constitución Argentina de 1949: La función social de la propiedad, el capital y la actividad económica**

*Art. 38 - La propiedad privada tiene una función social y, en consecuencia, estará sometida a las obligaciones que establezca la ley con fines de bien común. Incumbe al Estado fiscalizar la distribución y la utilización del campo o intervenir con el objeto de desarrollar e incrementar su rendimiento en interés de la comunidad, y procurar a cada labriego o familia labriega la posibilidad de convertirse en propietario de la tierra que cultiva. La expropiación por causa de utilidad pública o interés general debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el artículo 4°. Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invención o descubrimiento por el término que le acuerda la ley. La confiscación de bienes queda abolida para siempre de la legislación Argentina. Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones ni exigir auxilios de ninguna especie en tiempo de paz.*

Es útil en este sentido, transcribir las consideraciones hechas por Arturo Enrique Sampay sobre el Derecho de *Propiedad* “entre las consecuencias económicas de la guerra, aparece una de capital importancia y es el cambio profundo en el concepto de la propiedad. Se ha experimentado una mutación en el sujeto activo de ella y el principio romano, cerrado y antisocial cede su puesto a la concepción de la propiedad como función social”.

La cuestión también fue abordada por la Doctrina Social de la Iglesia, así en la encíclica *Populorum Progressio* luego de recordar que la tierra ha sido dada para todo el mundo y no solamente para los ricos, agrega “Es decir la propiedad Privada no constituye para nadie un derecho incondicional y absoluto. No hay ninguna razón para reservarse en uso exclusivo lo que supera la propia necesidad, cuando a los demás les falta lo necesario”.

Por otra parte es considerable la cantidad de provincias que han consagrado constitucionalmente el principio de la función social de la propiedad, sobre todo en las reformas posteriores a 1994.

El acceso a la tierra es condición ineludible para garantizar el goce efectivo de otros derechos fundamentales, y los Estados (Nacional y por ende provinciales) deben realizar acciones concretas destinadas a lograr su plena vigencia. La inserción de una función social en el núcleo mismo del concepto de derecho de propiedad, que hoy se vislumbra en las diferentes legislaciones fue vaticinado por la especial agudeza del gran jurista alemán R. Ihering en el S.XIX, al decir *“No hay que ser profeta para conocer que esta concepción social de la propiedad ganará cada vez mas terreno a la individualista. Un tiempo vendrá en que la propiedad estará configurada muy distintamente que hoy día, en el que el aparente derecho del individuo a amontonar lo más posible de los bienes terrenales ya reunir en su mano una propiedad territorial sobre la que podrían vivir cientos, y aún miles de labradores independientes, no sea reconocido por la sociedad en mayor grado que el derecho a la vida y la muerte del antiguo padre romano sobre la vida de sus hijos o la venganza privada, el merodeo de los señores feudales y el derecho de clases de la edad media”*.<sup>4</sup>

Con relación a los conflictos de tenencia de la tierra, estos no serían tales si existiese una correlación entre los titulares dominiales de las tierras rurales extra pampeanas y aquellos que viven y trabajan en ellas hace un centenar de años, con su modalidad de producción y su forma de vida comunitaria tan lejana a la concepción absoluta y exclusiva (en tanto excluye a otros) del derecho de propiedad. La función social es algo inmanente al concepto de propiedad, de conformidad a lo expresado anteriormente y a la evolución de las concepciones, y exigencias de la sociedad actual configurantes de nociones como interés general, bien común, no limitativos pero si integrantes de la misma noción de propiedad y por ende un basamento para un desarrollo equitativo, sustentable e integral de la sociedad<sup>5</sup>. En este sentido la concentración de la propiedad, la tenencia y el uso de la tierra se agudiza y sigue su curso desde hace cuarenta años a ésta parte:

Mientras que en el censo de 1960 contábamos con 471.000 EAP en todo el país; si tomamos los años 1988 y 2002, fechas en las cuáles se han realizado los dos últimos Censos Nacionales Agropecuarios válidos, ya que el del año 2008 no puede ser tomado seriamente, debido a que quedaron sin censar más de 25 millones de ha en nuestro país, como consecuencia de que dicho censo se realizó en pleno conflicto por la resolución 125;

---

<sup>4</sup> Ihering, citado por Heddeman en “Derechos Reales”, citado en Borda en Tratado de Derecho Civil, Buenos Aires 1992.

<sup>5</sup> Gomez F., op.citada.

podemos afirmar que en pleno auge del capitalismo neoliberal contábamos con 421.221 explotaciones agropecuarias en el país (1988), y que tras 14 años al final de la nefasta década de los 90 y principios del nuevo siglo, en 2002 se contabilizan 333.000 explotaciones agropecuarias, es decir, desaparecieron 88.221 productores, fundamentalmente pequeños.

Desaparecieron agricultores pequeños y medianos de hasta 500 ha inclusive, abarcando una superficie total de 5.715.547 millones de hectáreas, eso llevó la superficie media global de las EAP censadas de 469 a 588 has. También disminuyó en 6.310 la cantidad de EAP sin límites definidos, por lo que la disminución total entre ambos Censos totalizó alrededor de 89.164 EAP.

Tomando los precarios datos del censo 2008, por las razones ya enunciadas, los datos que se presentan son divididos en dos conjuntos de provincias: el de las que alcanzaron una superficie censada inferior al 95% de la lograda en el CNA'02 y el de las que superaron esa proporción. En consecuencia si tomamos el grupo de provincias censadas que superaron el 95 % de lo censado en 2002, y tomamos el porcentaje promedio de disminución de EAP (10,48 %), es decir, de desaparición de productores, podemos expresar que existen al 2008, aproximadamente 298.101 EAP. Una disminución entre 2002 y 2008 de 34.898 productores agropecuarios.

2)- **Situación de ocupación- posesión** (uno de los tipos de tenencia precaria) La situación de las familias campesinas en nuestro país, respecto a la tenencia de las tierras individuales y comunitarias, en que viven y producen hace décadas, es extremadamente insegura. Las familias no tienen títulos de los campos que poseen hace décadas. Si bien el Código Civil es claro respecto al reconocimiento del derecho de propiedad a toda persona que posea un inmueble de forma publica, pacifica e ininterrumpida por más de veinte años, *otorgando al juicio de usucapión carácter meramente declarativo*<sup>6</sup>, la inseguridad que significa para las familias no poder oponer sus derechos frente a terceros a causa de falta de información, carencia económica, falta de acceso a la justicia, discriminación, es una de las principales causas que los somete a *desalojos forzosos*, perdiendo no sólo su vivienda, sino también la posibilidad de satisfacer sus necesidades básicas con el esfuerzo de su trabajo en la tierra,

como parte integrante del sistema productivo, y como afirma Quintín Riquelme: “...para el campesino perder la tierra es perder su identidad” ( Riquelme. 2003).

La falta de reconocimiento jurídico de posesión impide el ejercicio de muchos otros derechos, como una vivienda digna, el saneamiento, la alimentación adecuada, producir. En nuestro país podemos decir que la información censal permite discriminar a los ocupantes-poseedores de tierras fiscales y a los de tierras privadas: 42% y 58% respectivamente. Alrededor del 60% de estas EAP se encuentran bajo ocupación con permiso del propietario y el resto, bajo ocupación de hecho, es decir, sin permiso del propietario sean estas tierras privadas o fiscales. Las dificultades para mantener la extensión que trabajan, como la continuidad misma en sus lugares de vida y producción, la imposibilidad de acceso al crédito hipotecario, son algunos de los problemas más duros que enfrentan los ocupantes – poseedores.

En este sentido la Defensoría del Pueblo de la Nación produjo un informe a fines del año 2006, luego de realizar una verificación *in situ*, por varios parajes rurales organizados en El MNCI del noroeste y norte de la provincia de Córdoba en el marco de las investigaciones realizadas en todo el País para la actuación sobre Uso Sustentable de la Tierra, donde afirma que: “...la Provincia cuenta con un sistema legal que cubriría los derechos de los poseedores intemporales, quienes además de ser sujetos de derechos, son los custodios naturales de la preservación de esos bosques. Solo que esta legislación sería burlada, como se denuncia en el presente informe, por las dificultades para el acceso a la justicia por parte de los campesinos, por falta de dinero para pagar sus abogados, por ignorancia, por la acción inescrupulosa de algunos profesionales, por acción francamente irregular de quienes tienen que administrar la justicia. Y cuando es insuficiente la violación por medio de los recursos legales, se emplearía lisa y directamente la coerción física, por medios privados ilegales (matanza de animales, quema de cercos y cobertizos, abierto robo de agua, agresiones físicas, etc) o por medio del uso irregular de la fuerza pública...”<sup>7</sup>

**Por lo que es imprescindible para las comunidades de campesinos pobres que la posesión de la tierra sin títulos genere y consolide derechos.** Sería importante también para estos casos regular una usucapión corta como en Brasil y/ o Uruguay. La falta de reconocimiento de derechos posesorios, en estas situaciones, al igual que de los

---

<sup>7</sup> Actuación N° 3084/06, que constituye parte de la Investigación General sobre USO SUSTENTABLE DE LA TIERRA, Actuación N° 6062/03. Ver: [www.defensor.gov.ar/informes/info12-sp.htm](http://www.defensor.gov.ar/informes/info12-sp.htm)

asentamientos informales en la ciudad y pueblos contrasta con el tratamiento dado por el proyecto a los barrios cerrados o privados y clubes de campo, que son regulados en el Título VII del Libro IV, "conjuntos inmobiliarios".

Consideramos importante destacar aquí que varios estudios antropológicos han puesto en evidencia que las familias campesinas evitan la subdivisión de la tierra porque es la forma de mantener una unidad económica sustentable de producción que alcance para la reproducción familiar y productiva. Por lo que en muchos casos sus ascendentes fueron titulares dominiales y al evitar el juicio sucesorio por esta razón, pasan a ser poseedores.

Lo importante en este punto es la relación entre la superficie de la tierra, cantidad de producción y la función que la misma cumple para la reproducción familiar y productiva de la unidad familiar, ya que por debajo de los niveles de producción mínima deben abandonar/ vender la tierra. (Archetti E. y K. A. Stölen. 1975. *Explotación familiar y acumulación de capital en el campo argentino*. Siglo XXI Editores. Buenos Aires; Schiavoni G. 1995. *Colonos y ocupantes. Parentesco, reciprocidad y diferenciación social en la frontera de Misiones*. Misiones. Editorial Universitaria.

### **3) Usucapión**

Las formas de prescripción adquisitiva previstas en el proyecto de Código Civil no contemplan la diferencia entre la posesión para fines de habitación y producción de la posesión general (con fines especulativos o de reserva de valor) en relación a los requisitos y plazos para la obtención del dominio por medio de la prescripción adquisitiva. Los plazos previstos (diez y veinte años) representan un sacrificio muy alto para los más pobres en la seguridad de la tenencia y la exposición al peligro de desalojo.

En el espacio rural también son muy comunes los contratos verbales, principalmente porque es una costumbre extendida y pauta de comportamiento recíproco y cultural. Además de ser parte de la cultura del campo, existe en estos espacios falta de acceso a servicios y/ o auxiliares de justicia para redactarlos, y también es muy alto el número de personas que no saben leer y escribir.

3. D) Luego del artículo 1899 crear tres nuevos artículo en los siguientes términos:

*P5.1. NUEVO ARTICULO 1900.- Prescripción adquisitiva especial para fines de vivienda. La prescripción adquisitiva de derechos reales especial para fines de vivienda se*

*produce por la posesión pacífica e ininterrumpida sobre inmuebles durante TRES (3) años. El título del dominio será registrado preferentemente a nombre de la mujer. En el juicio de adquisición de dominio de inmuebles previsto por este artículo no se observarán las normas referidas a la prueba previstas por el inc) b y c) del art. 24 de la ley 14.159. Los requisitos para acceder a este derecho son:*

- a) Acreditar que el destino del inmueble es exclusivo para vivienda;*
- b) El adquirente no puede poseer otro inmueble;*
- c) El inmueble en área urbana no puede superar los 250 metros cuadrados.*

**P5.2. NUEVO ARTICULO 1901.- Prescripción adquisitiva especial para agricultura familiar.** *La prescripción adquisitiva de derechos reales especial para fines de producción agrícola y familiar se produce por la posesión pacífica e ininterrumpida sobre inmuebles durante TRES (3) años. El título del dominio será registrado preferentemente a nombre de la mujer. Los requisitos para acceder a este derecho son:*

- a) Acreditar que el destino del inmueble tiene como destino principal la producción agrícola familiar;*
- b) El adquirente no puede poseer otro inmueble;*
- c) El inmueble en área rural no deberá superar la superficie prevista para la unidad económica de acuerdo con lo que establezcan las reglamentaciones locales. Deberá considerarse especialmente el tipo de producción a tales fines (ganadera/ agrícola)*

No es lo mismo la superficie de una unidad económica agrícola que la de una ganadera en zonas semidesérticas con escasas lluvias. En zonas del norte y oeste de Córdoba hay familias que poseen 1000 has. y sólo alcanzan para cubrir las necesidades básicas.

**P5.3. NUEVO ARTICULO 1902.-** La prescripción especial establecida en los dos artículos anteriores puede requerirse de forma colectiva, en áreas urbanas ocupadas por población de bajos ingresos y en área rural ocupada por campesinos cuando es difícil identificar con los terrenos ocupados por cada poseedor; y/ o cuando signifique antieconómica su división para los campesinos.. En este caso se establecerá un condominio especial indivisible, con fracciones ideales iguales para cada poseedor. ~~En cualquier caso el condominio podrá ser disuelto posteriormente por el voto favorable de dos tercios de los condóminos.~~

Debe tenerse especialmente en cuenta que en las zonas precordilleranas, cordilleranas, parte del Chaco árido serrano, los llanos de La Rioja, Zonas de pastoreo común en Catamarca, Santiago del Estero y Córdoba, el territorio debido a sus condiciones agroecológicas sólo es apto para desarrollar la cría extensiva de ganado, por lo que el uso compartido de estos es la regla y en la actualidad se encuentran vulnerables.

Debemos destacar que aunque parezca marginal este tipo de producción y sistemas de usufructo común son importantes en las provincias del país. Así, la provincia de La Rioja cuenta con 3.000.000 de has. de campos para pastoreo en unidades productivas sin límites definidos, para citar una provincia. En San Juan, Mendoza, Catamarca, Neuquén son importantes estos sistemas productivos y no tienen ningún tipo de reconocimiento. (Gonzalez M. del Carmen, 2000; Frere; 2005)

**4) Propiedad Comunitaria Campesinoindígena y Uso Colectivo de la Tierra:** Analizar y comprender las formas tradicionales de uso comunitario de la tierra en la zona rural de nuestro País, implica puntualizar algunos aspectos referidos a este modo de organización social del espacio, por cuanto estos no ocupan un lugar significativo en los estudios de las relaciones sociales agrarias. Aun muchas de las familias campesinoindígenas desarrollan su vida en campos de uso comunitario, los cuales hace décadas vienen siendo mantenidos y cuidados. En dichos predios mancomunales, se observan mejoras tales como: cerramientos perimetrales e internos, sendas para el manejo del ganado y represas construidas con el esfuerzo de todas las familias que usan el campo y que les permite la subsistencia a través del autoconsumo y la venta del excedente.

En este marco, es importante cuestionar el concepto de propiedad individual de la tierra conforme el derecho vigente, en zonas rurales extra pampeanas donde consuetudinariamente se las ha usado en forma comunitaria, vinculado al desarrollo sustentable de las economías domésticas y que la normativa legal vigente no considera en el caso de las comunidades campesinas y si lo hace en el caso de las comunidades indígenas (reforma constitucional del año 1994).

Así consideramos que una reforma que contemple la propiedad comunitaria de las comunidades indígenas y tradicionales debe decir:

-Que cualquier medida legislativa que afecte directamente a los Pueblos Indígenas y tradicionales debe ser **consultada con los pueblos interesados** mediante procedimientos apropiados y, en particular, a través de sus instituciones representativas (artículo 75 incisos 17 y 22 de la Constitución Nacional art. 6 inciso a Convenio 169 de la OIT).

-Que para establecer una regulación de la propiedad comunitaria indígena a nivel legislativo debe respetarse la **jerarquía normativa de los artículos 31 y 75 inc.22 de la Constitución Nacional** y que esa reglamentación no puede alterar el artículo 75 inciso 17 ni los tratados que hoy integran el bloque de constitucionalidad federal (ni el Convenio 169 de la OIT que tiene jerarquía suprallegal).

-Que la propiedad comunitaria debe incluir los **conceptos de “tierras” y “territorios”** en los términos del artículo 13 inciso 2 del Convenio 169 de la OIT; la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y otros instrumentos internacionales de derechos humanos.

-Que el derecho a las tierras y territorios indígenas deriva directamente del reconocimiento del derecho a la libre determinación que tienen como Pueblos y que, por tanto, tiene carácter de **derecho colectivo**.

- Que el alcance del este derecho debe regirse por la **cosmovisión de cada pueblo**.

-Que la elaboración del texto debe respetar la **importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras y territorios** y en especial los aspectos colectivos de esa relación (artículo 13 inciso 1 del Convenio 169 de la OIT).

-Que esa importancia está determinada porque los derechos territoriales indígenas están relacionados con el **derecho colectivo a la supervivencia como pueblo organizado** con una cultura diferente.

- Que **limitar el derecho a la propiedad privada de un particular** en pos de la protección de la propiedad comunitaria indígena puede ser necesario para lograr el objetivo colectivo de preservar las identidades culturales en una sociedad democrática y pluralista (Corte IDH, Caso Yakye Axa).

- Que las **tierras** que deben reconocerse son aquellas tierras urbanas o rurales que sean **poseídas de manera tradicional** por las comunidades, incluso aquellas que son **utilizadas de manera estacional o intermitente no exclusivas**, pues el Estado no puede desconocer

las versiones específicas del derecho al uso y goce de los bienes, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo.

- Que la **posesión comunitaria** a que hacen referencia tanto la Constitución Nacional (artículo 75 inciso 17) como el Convenio 169 de la OIT (artículo 14 inciso 1) no es la misma posesión que está regulada en el Código Civil, que responde a otro origen y por tanto tiene diferentes formas de ejercicio y de prueba, de hecho la posesión indígena no requiere voluntad de sometimiento.

- Que pese a las diferencias, respecto de particulares extraños y el Estado la propiedad indígena tiene como mínimo todas las **garantías de la propiedad privada** (Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Awas Tingni) más **garantías específicas** del derecho a la propiedad comunitaria indígena (Corte IDH, Caso del Pueblo Saramaka).

### **5) Acciones posesorias**

Las acciones posesorias, resultan ser acciones reservadas para todo tipo de poseedores en sentido amplio, es decir, para todos aquellos que ejerzan una relación de poder sobre la cosa, y por ello, se les otorga incluso a los poseedores viciosos. La finalidad de las mismas, según el art. 2238 del Proyecto consiste en mantener o recuperar el objeto sobre el cual se tenía una situación de poder. Así es que, resulta discordante que dentro de dicho capítulo se incluya la “acción para adquirir la posesión o la tenencia” (art. 2239) sobre la cual se dice que “un título valido no da la posesión o tenencia misma, sino un derecho a requerir el poder sobre la cosa”. Redacción similar tiene en el código actual el art. 2468, disposición con la cual comienza el título de las acciones posesorias. La salvedad es que en el sistema actual, dicha situación no resultaba ser nominada como acción para adquirir la posesión. La acción para adquirir, como bien dice su nombre, no tendría la finalidad de recuperar o mantener la posesión, por lo que su inclusión dentro de este capítulo resulta confusa.

**La propuesta sería modificar** el título del art. 2239 del proyecto para que este no sea nominado como acción para adquirir la posesión, si no que resulte ser una disposición más que contribuya a la caracterización de las acciones posesorias, reafirmando que son aquellas que nacen por el simple hecho de poseer y no a través de un título que de derecho a poseer. Por lo que quedaría redactado así:

Por último es preocupante que el Art. 2240 continúe como el Código vigente permitiendo la defensa extrajudicial para mantener y recuperar la posesión, habilitando vías de hecho sin la

intervención del poder judicial, aun cuando este recurso es autorizado como excepción. Es sabido que, sobre todo en el ámbito rural, existieron asesinatos de líderes campesinos que han sido efectuados por empresas de seguridad al servicio de terratenientes. Por esa razón resultaría un retroceso legal brindar una causa de justificación a ese tipo de actos, sin perjuicio de las defensas en el ámbito penal que puedan oponerse.

Lo más problemático es que en general quien tiene poder económico logra en muy poco tiempo despojar por la fuerza.

## **6) Prevención de embargos y remates por pobreza**

Los artículos 244/250 del proyecto prevén el régimen de afectación de la vivienda. Esto es para proteger de los embargos y remates a los inmuebles que sirven de vivienda única para una persona o grupo familiar.

Proponemos establecer inscripción automática para la vivienda única familiar de modo de mejorar el estándar equilibrando en este piso mínimo a todo el país. Para ello agregar como cuarto párrafo al art. 244<sup>8</sup>, el siguiente: En caso de vivienda única y familiar, urbana y/ o rural se presume la afectación del inmueble independientemente de la inscripción en el registro.

Consideramos que toda propuesta legislativa, mas aun en la modificación de un Código Civil y Comercial, debe ir de la mano de Políticas Publicas inclusivas y que preserven la vida y la producción frente al avance del capital y la destrucción de nuestros territorios.

---

<sup>8</sup> ARTÍCULO 244.- **Afectación.** Puede afectarse al régimen previsto en este Capítulo, un inmueble destinado a vivienda, por su totalidad o hasta una parte de su valor.

Esta protección no excluye la concedida por otras disposiciones legales. La afectación se inscribe en el registro de la propiedad inmueble según las formas previstas en las reglas locales, y la prioridad temporal se rige por las normas contenidas en la ley nacional del registro inmobiliario.

No puede afectarse más de un inmueble. Si alguien resulta ser propietario único de dos o más inmuebles afectados, debe optar por la subsistencia de uno solo en ese carácter dentro del plazo que fije la autoridad de aplicación, bajo apercibimiento de considerarse afectado el constituido en primer término.