

ACUERDO Nº 130. En la Ciudad de Neuquén, Capital de la Provincia del mismo nombre, a los diecisiete días del mes de octubre del año dos mil dieciocho, se reúne en Acuerdo la Sala Procesal Administrativa del Tribunal Superior de Justicia, integrada con los Señores Vocales Doctores EVALDO DARIO MOYA y MARIA SOLEDAD GENNARI, con la intervención de la titular de la Secretaría de Demandas Originarias Doctora LUISA ANALÍA BERMUDEZ, para dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: "AGRUPACIÓN INDIGENA PAINEO Y AGRUPACION INDIGENA CAYUPAN C/ PROVINCIA DEL NEUQUÉN S/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA", Expte. Nº 3233/2010, en trámite mencionada Secretaría de dicho Tribunal y conforme al orden de votación oportunamente fijado el Doctor EVALDO DARIO MOYA dijo: I.- A fs. 16/30 comparecen las Agrupaciones Indígenas Paineo y Cayupan, mediante apoderado e inician demanda contra la Provincia de Neuquén. Reclaman se declare la inexistencia de los Decretos Nro. 2106/99 y 4735/90, en los términos de los artículos 70 y 66 inc. c) de la Ley 1284, que decidieron la adjudicación de la parte noreste de los Lotes 84, 88, 89 y parte sur del Lote 83 Sección B- Andina al Sr. Hugo Hipólito Sánchez. Asimismo, solicitan la citación de PRIMEROS PINOS S.A., como tercero interviniente en los términos del artículo 94 del CPCC, en tanto resultó comprador de las tierras oportunamente adjudicadas al Sr. Sánchez. Conjuntamente, peticionan el dictado de dos medidas cautelares, a saber, anotación de litis y prohibición de innovar respecto de los inmuebles NC. 12-RR-14-1660 y 12-RR-14-1855.

Relatan que son integrantes del pueblo mapuche que conforman los pueblos indígenas argentinos, encontrándose tutelados por lo dispuesto por el artículo 75 inc. 17 de la C.N.

Afirman que desde tiempo inmemorial ambas comunidades han ocupado tierras destinadas a veranadas aproximadamente a 30 km de la ciudad de Aluminé, en dirección al noroeste,



perteneciendo geográficamente a la Sierra de Catan Lil, al sudoeste del Cerro Chachil en el Departamento de Aluminé (cruzando el cordón hacia el oeste), en partes de los Lotes 77, 83 y 84, Sección B, Zona Andina. Dicen que se ubican bordeando el arroyo Llamuco (al norte y al sur de la alta cuenca del arroyo Llamuco).

Especifican que la Agrupación Indígena Cayupan realiza su veranada en parte del Lote 83 -sector oeste-, Lote 84 -sector sudeste-, Lote 87 -sector este-, Lote 88 -sector este- y Lote 89 -sector noreste- todo en una superficie aproximada de 1989 hectáreas; y la Agrupación Indígena Paineo ocupa en la veranada, parte noreste del Lote 87, parte noreste del Lote 84 y parte noreste del Lote 83, todo en una extensión aproximada de 782 hectáreas.

Adjuntan planimetría y croquis de la superficie ocupada durante la veranada y estado parcelario relevado el 10/10/2005 por el Agrimensor Jorge Villanueva.

Señalan que la ocupación la llevan a cabo desde tiempo inmemorial.

Consideran que ello fue reconocido por el Director Provincial de Tierras al fundamentar su anteproyecto de ley de expropiación de las áreas referidas al verificarse, en forma sumaria, la ocupación de dichas tierras por los aquí actores "en forma ininterrumpida y de larga data..." (fs. 330 del Expte. Administrativo Nro. 2312-11258/3 "Comunidades Indígenas Paineo y Cayupan s/ Dcia. Empresa Primeros Pinos S.A." de la Dirección Provincial de Tierras).

Señalan que tal aserto emanó de la máxima autoridad del organismo técnico especialista en estas cuestiones -el Director Provincial de Tierras- y fue efectuada en base a la labor desarrollada por sus técnicos en los distintos relevamientos efectuados y las testimoniales colectadas que refieren y permiten verificar hechos acreditan, a su juicio, la ocupación inmemorial invocada.



Otorgan a dicha declaración el carácter de "reconocimiento del Estado Provincial" por lo que solicitan se aplique la teoría de los actos propios, aun cuando admiten que fue efectuado con posterioridad al dictado de los Decretos cuya inexistencia persiguen.

A continuación relatan la sucesión de acontecimientos que motivan la presente demanda.

Refieren que si bien las agrupaciones ocuparon siempre las tierras referenciadas anteriormente, la Provincia del Neuquén enajenó las mismas violando la prohibición de vender tierras que ancestralmente ocupan "los pueblos indígenas argentinos" prescripta en el artículo 75 inc. 17 de la Constitución Nacional.

Respecto a la fecha en que se introdujo tal cláusula constitucional -año 1994- alegan que la misma al reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos, no deja lugar a dudas respecto a su retroactividad.

Indican que aun cuando no se compartiera tal criterio, los Decretos cuestionados se perfeccionaron en el año 1999 con la modificación que el Decreto Nro. 2106/99 introdujo al Decreto 4735/90, en cuanto ordena el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio por la parte noreste del Lote 84, 88 y 89 y parte sur del Lote 83 Sección B Zona Andina Departamento Aluminé. Y, posteriormente, con el Decreto 367/01 que, por vía de excepción, dejó sin efecto la cláusula de restricción al dominio consignada en el Título de Propiedad Nro. 001/2000 y registrado bajo matrícula Nro. 632 y 620 Aluminé, permitiendo su enajenación posterior a la Empresa PRIMEROS PINOS S.A.

Entienden que mediante el dictado de los Decretos mencionados la Provincia del Neuquén ha violado la prohibición expresa de enajenación establecida en el artículo 75 inc. 17 de la Constitución Nacional, razón por la cual adolecen de un



vicio muy grave, en los términos del artículo 66 inc. c) de la Ley 1284, con la consecuencia de su inexistencia prevista en el artículo 70 de la Ley 1284.

Refieren que con fecha 26/05/10 presentaron ante el Gobernador de la Provincia reclamación administrativa solicitando se revoquen los Decretos 2106/99 y 4735/90, sin perjuicio de lo cual debieron reputar denegada tácitamente la petición frente al silencio de la Administración (art. 162 de la Ley 1284).

En el marco de esta acción, solicitan el dictado de dos medidas cautelares: anotación de litis y prohibición de innovar hasta el dictado de la sentencia, fundadas en la urgente tutela de los derechos constitucionales en juego. Desarrollan los extremos de las cautelas peticionadas y ofrecen contracautela.

Luego, referencian el derecho vigente, ofrecen prueba, hacen reserva de plantear cuestión federal y formulan petitorio.

II.- A fs. 35/44, a solicitud del Tribunal, los accionantes formulan aclaración del fundamento del pedido de citación como tercero de la Empresa PRIMEROS PINOS S.A.

Señalan que, sus problemas comenzaron con la venta de las tierras a la Empresa Primeros Pinos S.A. Refieren que el 4 de noviembre de 2002 ambas comunidades interponen un Interdicto de Mantener y Recobrar Posesión a fin de asegurar su derecho de veranada comunitaria en la zona de Llamuco y Quilachanquil, invocando su posesión de más de un siglo atrás.

Afirman que realizaron denuncias ante el avance de los alambrados usurpando el territorio ancestral ante los Juzgados Penales de Aluminé y Zapala, con movilizaciones y actos significativos que se comunicaron a los medios de difusión masiva. Específicamente refieren que el 24 de marzo de 2003 se realizó la Caminata "Travesía Desiderio Ceballos" con manifestación pública en la plaza de Aluminé y con



posterioridad se realizó una conferencia de prensa en el Obispado de Neuquén.

Relatan que, como consecuencia de estas movidas mediáticas, el Director de Tierras Sr. Luis Martínez recibió a las Comisiones Directivas de las Comunidades Cayupán y Paineo el 21/04/03, oportunidad en que se le hizo entrega de una carpeta explicando con fotos y relevamientos la vulneración a sus derechos ancestrales mediante el delito de usurpación.

Aseguran que en dicha audiencia, el Director de Tierras, puso a disposición el expediente de Dn. Pedro Cordero -Nro. 123274/38- donde aparecen antecedentes y autorizaciones, tomando conocimiento de la situación jurídica.

Refieren que de las constancias del Expediente Nro. 123274/38 surge que éste solicitó a la Dirección de Tierras los Lotes 88 y 89 y parte sud del Lote 83 de ambos lados del río Catan Lil y Aluminé (fs.- 25) y que por Decreto Nro. 20611 del 13/02/39 -Expte. 130272-1938- se le autorizó a celebrar el contrato de arrendamiento, con opción a compra.

Continúan su relato explicando que luego de varios años el hijo de Dn. Pedro Cordero -Dn. Francisco Cordero- manifestó interés en continuar con la gestión de la adquisición de las tierras otorgadas a su padre, excluyendo la parte Este del Lote 83 por considerar que eran tierras inaptas para la ganadería y agregando el Lote 84. Dichas tierras le fueron adjudicadas en venta en el año 1963.

Indican que posteriormente se presentó el Sr. Hugo Hipólito Sánchez -sobrino del fallecido Dn. Francisco Cordero- y solicitó se le adjudiquen las tierras dadas en arrendamiento a su tío, lo que logró mediante Disposición Nro. 1135 de fecha 07 de agosto de 1990.

Mencionan que en el expediente aparece un croquis fechado en el año 1990 que dibuja el límite hacia el Norte. También las mensuras 2756-3066/99 del Lote 84 y 2756-2598/99 que corresponde al Lote 83.



Aseveran que con fecha 27 de Noviembre de 1990, el entonces Gobernador de la Provincia dictó el Decreto Nro. 4735/90 mediante el cual declaró cumplidas las obligaciones de compra impuestas por la Ley 263 y el Decreto reglamentario Nro. 826/64 por la parte Noreste del Lote 84, 88 y 89 y parte sur del Lote 83 Sección B, Zona Andina, con una superficie de 6.498 has, 50 as 45 ca y ordenó escriturar a favor del Sr. Hugo Hipólito Sánchez.

Señalan que en el acta de constatación realizada con fecha 23 de octubre de 1998, se aconseja realizar otra inspección cuando estén los veranadores, indicando que "... se tiene conocimientos por parte de ésta Dirección, que habría ocupantes lindantes a este sector...." (cfr. fs. 171).

Apuntan que al dar las indicaciones para realizar la mensura, la Dirección de Tierras previó expresamente que: "El deslinde de estas tierras se hará respetando la real ocupación ejercida en el terreno" y que "No se incluirá dentro de este deslinde, las mejoras y tierras ocupadas por otros pobladores linderos". (fs. 174).

Reseñan que luego se dicta el Decreto Nro. 2106/99 que rectificó el anterior Decreto Nro. 4735/90, y declaró cumplidas las obligaciones de compra respecto de la parte sur del Lote 83 y noreste del Lote 88 y 89, por el total de 5.959 has, 00 as, 87 cas., conforme duplicado de mensura Nro. 404 y parte noreste del Lote 84, superficie 505 has, 3.955,08 m2, plano de mensura aprobado por Expte. N° E-2756-3066/99 todos de la sección B, Zona Andina, Paraje Arroyo Huiri Huiri, Departamento Aluminé, Provincia del Neuquén.

Agregan que a fs. 242/244 obra copia de la escritura traslativa de propiedad a nombre de Hugo Hipólito Sánchez, con la restricción de que no podrá venderlo, arrendarlo o transferir su explotación, sin expresa autorización del Poder Ejecutivo (cfr. fs. 244).



Exponen que a solicitud del adjudicatario, quien alegó problemas de salud y económicos, la Provincia del Neuquén autorizó por vía de excepción la venta del campo, de una forma por demás rápida, considerando el tiempo que habitualmente lleva realizar los trámites ante la Dirección de Tierras. Así, dicen, el 25 de Julio de 2000 se entrega el título de propiedad al Sr. Hugo Hipólito Sánchez y el 26 de febrero de 2001 el Gobernador firma el decreto de excepción a la restricción de venta (Decreto Nro. 367/01, fs. 254) permitiendo la inmediata transmisión del dominio a la firma PRIMEROS PINOS S.A.

Denuncian que todo el traspaso debería ser investigado pues, a su criterio, existió una facilitación de los trámites por parte del Gobierno para la venta de tierras fiscales a un privado, en violación a los derechos vigentes de los pueblos originarios reconocidos constitucional y convencionalmente.

Finalmente, reiteran las pretensiones cautelares expuestas en su demanda.

III.- A fs. 50/51 la Provincia contesta el traslado de las pretensiones cautelares, solicitando su rechazo. Ofrece prueba y acompaña los Expedientes Administrativos Nro. 2312-11258/03 en dos cuerpos, 5000-003116/2010 y 123274/38.

A fs. 53/61 la accionante desconoce el informe de la Subsecretaría de Tierras agregado a fs. 402/403 del Expte. 2312-11258/03, por no haber intervenido en su confección. Formula declaraciones generales sobre las constancias administrativas adjuntadas.

Evacuada la vista Fiscal, mediante Resolución Interlocutoria Nro. 154/11 se hace lugar a la anotación de litis sobre los inmuebles NC. 12-RR-14-1855 y 12-RR-14-1660 y se cita a PRIMEROS PINOS S.A. en los términos del artículo 94



del C.P.C.C., corriéndole traslado de la prohibición de innovar solicitada.

A fs. 112/116 se presenta PRIMEROS PINOS S.A. mediante apoderado, rechaza la pretensión cautelar incoada, contesta la citación como tercero e interpone excepción de prescripción de la acción.

Finalmente, previa vista Fiscal y mediante Resolución Interlocutoria Nro. 160/12, se rechaza la medida cautelar de "prohibición de innovar" solicitada por la parte actora.

IV.- Declarada la admisión del proceso (R.I.
448/12), se dispone sustanciar la acción.

Al contestar el traslado de la demanda, la tercera citada PRIMEROS PINOS S.A. opone excepción de prescripción de la acción, la que solicita se declare con expresa imposición de costas (fs. 156/160).

Sostiene que la actora inició desde el año 2003 una serie de reclamos y presentaciones ante la Dirección Provincial de Tierras a fin de que revocara los actos administrativos que ordenaron la transferencia y adjudicación en venta de los Lotes 83 y 84, de la localidad de Aluminé.

Afirma que asimismo intentó un interdicto caratulado: "Ceballos Irene y otros c/ Primeros Pinos S.A. s/ Interdicto de Retener y mantener la posesión" (Expte. 4348 Fº 124 de la Cámara de Apelaciones) que fue rechazado en todas las instancias.

Señala que la acción judicial de nulidad contra la escritura traslativa del dominio se encuentra prescripta, por aplicación del artículo 4030 del Código Civil, que dispone que "la acción de nulidad de los actos jurídicos, por error, o falsa causa se prescribe por dos años, desde que... el error... o falsa causa fuese conocida".

Explica que la actora conoce el supuesto vicio al menos desde el año 2003, fecha en que inició el primer



reclamo, lo que demuestra que tenía conocimiento de la venta de los lotes en cuestión, aún antes de otorgarse la escritura correspondiente, pues el boleto de compraventa se firmó el 5 de Octubre de 1998.

Sostiene que igual suerte corren los Decretos impugnados Nro. 4735/90 y su modificatorio Nro. 2106/99 por los cuales la Provincia del Neuquén adjudica la propiedad de los lotes al Sr. Hugo Hipólito Sánchez, pues interpreta que también conforman actos jurídicos.

Indica que aun cuando se pretendiera aplicar la prescripción dispuesta en la Ley 1284 para los actos administrativos, la acción también estaría prescripta, dado que los mismos datan de los años 1990 y 1999, con lo cual el plazo para impugnarlos ya se encontraba vencido al momento de interponer reclamo administrativo (26/05/2010).

En forma subsidiaria, contesta demanda.

Luego de las negativas de rigor, cuenta su versión de los hechos.

Asegura ser propietaria de tres inmuebles Matrículas 632 (NC. 12-RR-14-1660), 597 (NC. 12-RR-1452) y 620 (NC. 12-RR-14-1855) todas de Aluminé, que adquirió al Sr. Hugo Hipólito Sánchez en su carácter de legítimo heredero y adjudicatario en la sucesión de Dn. Francisco Cordero y titular de los derechos que transmitió, conforme surge de los expedientes administrativos adjuntados.

Indica que las actoras no tienen derecho a la propiedad de tales tierras puesto que ellas sólo han sido titulares de permisos precarios de ocupación conocidos como "permisos de veranada".

Explica que dichos permisos se rigen por la Ley 263 y el Decreto 826/64, y que expresamente se consignó en ellos que el "permiso es personal e intransferible y será válido para la presente temporada de verano, tiempo durante el



cual podrá hacer pasar la hacienda consignada sin que ello signifique otorgarle derecho alguno a la tierra…".

Destaca que las actoras firmaron dichos permisos sin formular objeción alguna pero ahora invocan ser titulares de dominio sobre dichas tierras desde tiempo inmemorial, configurando una actitud contradictoria y violatoria de los propios actos, doctrina que estima aplicable al caso.

Afirma que su parte, sólo ejerció los derechos que le corresponden a todo titular dominial: cercó los campos, instaló tranqueras con candados y está desarrollando una explotación comercial que estima propicia. Señala que si en algún momento los demandantes ingresaron a los inmuebles que hoy son de su propiedad e instalaron sus animales para el pastoreo -lo que dice desconocer- ello no les otorga ningún derecho relativo a la pretendida ocupación ancestral y/o dominio comunitario.

Insiste en que la transmisión de las tierras se hizo conforme a derecho y que su parte adquirió las mismas de buena fe, razón por la cual estima inoponible cualquier reclamo que incoaran las accionantes.

Finalmente, adhiere a la documental adjuntada por la Provincia del Neuquén y formula petitorio.

V.- Sustanciada la excepción de prescripción opuesta, a fs. 168 obra contestación de la actora.

Afirma que la tercera citada confunde la pretensión incoada por su parte -en los términos de las Leyes 1284 y 1305-, con la acción de nulidad de los actos jurídicos que se rige por el derecho civil y cuyo plazo de prescripción es el previsto en el artículo 4030 del Código Civil.

Indica que el vicio que padecen los Decretos Nro. 2106/99 y 4735/90 es la trasgresión de una prohibición expresa de normas constitucionales (art. 66 inc. c) de la Ley 1284), que en el caso está dada por la prohibición de enajenar las tierras que ancestralmente ocupan los pueblos originarios



argentinos (art. 75 inc. 17 de la C.N.). Razona que por aplicación del artículo 70, dichos actos administrativos son inexistentes y la acción para solicitar su declaración es imprescriptible (art. 71 inc. e) del mismo cuerpo legal).

VI.- A fs. 181/192 contesta demanda la Provincia del Neuquén, solicitando el rechazo de la acción intentada, con costas a los actores.

En primer lugar, opone defensa de prescripción en base a sostener que no existe causal alguna que permita declarar la inexistencia de los Decretos 2106/99 y 4735/90 impugnados y, en base a ello, sostener la imprescriptibilidad de la acción intentada.

Afirma que aún situados en la hipótesis de máxima para los accionantes los Decretos podrían considerarse nulos pero nunca inexistentes, en cuyo caso, la acción para anularlos judicialmente prescribió a los cinco años de su dictado o, a los seis años si se considera la suspensión por un año del cómputo del plazo de prescripción que supone la interposición de un recurso o reclamación administrativa (art. 193 de la Ley 1284).

Refuerza su postura indicando que conforme lo dispone el artículo 65 del ordenamiento citado, siempre cabe estar a la consecuencia más favorable a la validez del acto o la menor gravedad del vicio, lo que lleva a considerar que el vicio invocado -de existir- sería "grave" (no "muy grave" como lo señalan los accionantes) y por ende, la acción para impugnar los Decretos que lo padecen, sería prescriptible.

Señala que conforme las constancias de los expedientes adjuntados, al momento de interponer el reclamo administrativo en el año 2010, la acción ya se encontraba prescripta de suerte tal que no tuvo aptitud para suspender el plazo de prescripción que ya había vencido.

Destaca que la presente acción procesal administrativa se inició en sede judicial veinte años después



del dictado y notificación del Decreto Nro. 4735/90 y once años después del dictado y notificación del Decreto Nro. 2106/99.

Agrega que las comunidades actoras no podrían alegar desconocimiento del vicio que le imputan (la enajenación de las tierras) puesto que conforme surge de los expedientes adjuntados, al menos desde el año 2002, los actores interpusieron reclamos administrativos y acciones judiciales contra la Empresa PRIMEROS PINOS S.A., así como pedidos de revocación de la venta y otorgamiento de la posesión que alegan inmemorial.

Luego, procede a contestar la demanda, negando por imperativo procesal todos los hechos afirmados por la actora.

En acápite aparte, bajo el título "antecedentes administrativos" realiza una relación circunstanciada de los expedientes adjuntados.

Defiende la legalidad de los decretos impugnados y señala que, de las constancias adjuntadas no se observa una ocupación inmemorial y previa de los territorios reclamados por las Agrupaciones Paineo y Cayupan.

Alega que las comunidades evidencian una conducta contradictoria e infundada al invocar ora, la ocupación ancestral de los lotes y ora, la existencia de derechos de veranada otorgados por la Provincia.

Destaca que las accionantes aceptaron la mensura de las tierras, la venta consolidada a lo largo de los años y hasta litigaron judicialmente contra la Empresa Primeros Pinos S.A. interponiendo un interdicto de retener la posesión, con el único fin de continuar con la veranada.

Indica que una misma parte no puede reconocer en otro la propiedad de las tierras -como lo hicieron al interponer el interdicto de retener la posesión, exigiendo a la empresa el respeto a su derecho de paso y el retiro del



alambrado- y al mismo tiempo reclamar la propiedad sobre dichas tierras invocando un derecho ancestral por ocupación inmemorial.

Descarta que el proyecto de expropiación de las tierras de veranada que formulara el Director de Tierras tuviera el carácter de reconocimiento de un derecho, como pretenden los accionantes. Alega que es sólo una propuesta, no un acto administrativo que manifieste la voluntad del órgano competente del Estado a tales fines, o que produzca efecto jurídico alguno.

Desconoce expresamente la autenticidad de la Planimetría agregada a fs. 7 del expediente judicial y el croquis de superficie ocupada y estado parcelario agregado a fs. 8. Niega que ello acredite la ocupación inmemorial que alegan los accionantes o, que ésta surja de las constancias administrativas o, del resto de la prueba ofrecida.

Asimismo, niega que la Provincia, con el dictado de los Decretos atacados, haya vulnerado la prohibición establecida en el artículo 75 inc. 17 de la Constitución Nacional, dado que no enajenó tierras de Pueblos Indígenas. Explica que las tierras eran fiscales y comprobada la ocupación por Dn. Francisco Cordero, se dio lugar a la petición de ser adjudicatario y se le otorgó el título de propiedad a quien era su ocupante desde hacía muchos años.

Posteriormente, remite a los orígenes sociológicos del reconocimiento del Estado de los derechos de los pueblos originarios, remarcando que son aquellos que poblaban el territorio argentino en el siglo XVI, "cuando se produce la entrada a la Argentina de las tres corrientes colonizadoras, la del Río de la Plata con Mendoza en 1536, la del Tucumán de Rojas, Heredia y Gutiérrez en 1546 y la de Chile con Pedro Castillo en 1561".

Formula un repaso sobre las diversas leyes que atendieron la cuestión indígena en el país, referenciando la



Ley 23302 sobre Política Indígena y Apoyo a las Comunidades aborígenes del 30 de septiembre de 1985, que reconoció "personería jurídica a las comunidades indígenas radicadas en el país".

Continúa relatando que más tarde, nuestro país aprobó el Convenio 169 de la O.I.T. sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes que, entre otros derechos, reconoció al pueblo originario la propiedad y posesión de las tierras que tradicionalmente ocupan, autorizando al Estado a tomar medidas para salvaguardar sus derechos a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, siempre que hayan tenido tradicionalmente acceso a las mismas para sus actividades tradicionales y de subsistencia.

Agrega que la reforma del año 1994 a la Constitución Nacional incorporó el artículo 75 inc. 17 que reconoce la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos y la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan, entre otros derechos. Sin embargo, interpreta que tal cláusula es programática puesto que depende de una ley que reglamente su ejecución.

Reseña que, como consecuencia de ello, se dictó la Ley 26160, declarando la emergencia en materia de posesión y propiedad de las tierras que tradicionalmente ocupan las comunidades indígenas, estableciendo el deber de realizar un relevamiento técnico-jurídico-catastral de la situación dominial de tierras ocupadas por dichas comunidades. Afirma que dicha ley tiene carácter de orden público de obligatorio cumplimiento en todo el territorio nacional (art. 6°).

Aduna que, con base en dicha ley, se suscribieron convenios entre el Ministerio de Coordinación de Gabinete, Seguridad y Trabajo de la Provincia del Neuquén, la Fiscalía de Estado de la Provincia y el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas -INAI- del Ministerio de Desarrollo Social de la Nación.



Indica que se celebró el Convenio Marco con fecha 22/06/12, el Convenio específico el 29/11/12, la Carta Intención y su prórroga el 22/6 y 29/11/12, respectivamente, cuyo objetivo es la implementación del relevamiento de las comunidades indígenas existentes en la Provincia del Neuquén.

Observa que en el Convenio Marco, las comunidades Cayupan y Paineo figuran como inscriptas con personería jurídica ante la Dirección Provincial de Personas Jurídicas.

Explica que en el Anexo único del Convenio (art. 8 párrafo segundo) se establece que participarán activamente del relevamiento las Comunidades Indígenas existentes en las Provincia del Neuquén, reconocidas por el CEI, entre las cuales se encuentran las actoras.

Indica que en el artículo 9 se delinearon las zonas de trabajo, el artículo 10, prevé la planificación y los resultados esperados en ocho trimestres y el artículo 16, prescribe el cronograma de actividades.

Señala que mediante el Decreto Nro. 2215/12 (obrante en el Expte. 5500-008296/12) se convalidaron los convenios citados, la Carta Intención y la Prórroga, facultándose al Ministerio de Coordinación de Gabinete a administrar fondos recibidos para la implementación de la Ley 26160 y su prórroga.

Con relación a la cláusula constitucional que los accionantes estiman vulnerada, afirma que la misma no es operativa. Considera que al no existir en el Código Civil el concepto de "propiedad comunitaria" hace falta una ley que la defina para establecer su alcance, tornándose parcialmente operativa con el dictado de las normas reseñadas y a través del actuar de los sujetos estatales involucrados.

Admite que en tanto comunidad indígena originaria tiene derecho a ser titular de propiedad comunitaria con los alcances previstos en el artículo 75 inc. 17 de la Constitución Nacional pero cuestiona que con la sola



invocación de la norma los actores puedan ser considerados como propietarios comunitarios de las tierras que ellos mismos invocan sin existir un acto estatal de delimitación, demarcación, en su caso, titularización en tal sentido. Afirma que de consentirse tal proceder, importaría una prerrogativa de sangre a su favor, también vedada por nuestra normativa constitucional.

Finalmente, destaca que en el marco de la Ley 306 que ordenó el censo, estudio e inspección de las reservas indígenas existentes en la Provincia, el Poder Ejecutivo Provincial dictó el Decreto Nro. 737/64 procediendo a reservar tierras con carácter permanente а favor de agrupaciones indígenas radicadas en lotes fiscales provinciales fijando los derechos y obligaciones a su cargo y el procedimiento administrativo que debía llevarse a cabo.

Agrega que, complementariamente con ello, con fecha 17/05/72 se dictó el Decreto 1039/72 a través del cual se efectúa la reserva a favor de la Agrupación Indígena Paineo, por una superficie de 21.000 hectáreas aproximadamente, y mediante Decreto 669/95 se ordenó la transmisión y otorgamiento de la escritura traslativa de dominio en forma gratuita a favor de la citada Comunidad (Expte. Nro. 2100-26228/71).

Destaca que dentro de los lotes alcanzados por el Decreto, no se encuentran los que son objeto de reclamo en este proceso judicial.

Concluye que la actitud asumida por las comunidades evidencia que, en el caso, sólo pretenden arrogarse derechos de propiedad de los que no son titulares sino por medios o mecanismos distintos a aquellos impuestos por la normativa vigente.

Ofrece prueba, y formula petitorio.

VII.- Sustanciada la defensa de prescripción interpuesta, las accionadas contestan a fs. 194, alegando la



imprescriptibilidad de la acción en base a considerar que existió un vicio muy grave en los Decretos impugnados, reproduciendo los términos de la contestación obrante a fs. 168.

VIII.- A fs. 198 se abrió la causa a prueba. A fs. 240 se clausuró el período probatorio y se pusieron los autos para alegar, facultad que sólo ejerció la tercera citada (fs. 247/248) y la actora (fs. 249/263).

IX.- A fs. 265/281 se expide el señor Fiscal General, quien propicia el rechazo de la demanda en atención a encontrarse prescripta la acción, puesto que las actoras al 12/11/2010 -fecha de interposición de la demanda- contaron desde la emisión de los actos atacados e incluso desde el conocimiento -aunque posterior- de la situación de hecho, con un plazo que excede ampliamente el de prescripción previsto en el artículo 191 de la Ley 1284, sin que el plazo de suspensión de la prescripción del artículo 193 de dicha norma, permita cambiar tal aserto.

Sin perjuicio de lo cual, en atención a los derechos involucrados y la protección especial que han merecido a nivel constitucional y convencional, solicita se abra una instancia conciliadora entre las partes en conflicto.

Mediante R.I Nro. 452/2015 (fs. 283/4) se descarta la posibilidad de citar a las partes a los fines conciliatorios, principalmente, debido al estado de la causa.

X.- A fs. 292 se dictó el llamado de autos para sentencia, providencia que, firme y consentida, coloca a los presentes en condiciones para resolver.

XI.- Conforme ha quedado expuesto, la cuestión controvertida se circunscribe a analizar la legitimidad de los Decretos 2106/99 y 4735/90 de adjudicación de tierras a un particular -Sr. Hugo Hipólito Sánchez-.

Los accionantes indican que dichos actos padecen de un vicio muy grave (art. 66 inc. d de la Ley 1284), que



determina su inexistencia, dado que fueron realizados en violación a una prohibición expresa del texto constitucional, introducida en la reforma del año 1994: la inajenabilidad de las tierras de propiedad comunitaria (art. 75 inc. 17 C.N.).

Como fundamento de su postura, aseguran que parte de las tierras adjudicadas son de propiedad comunitaria, dado que fueron utilizadas desde tiempo inmemorial por sus ancestros como sitio de veranada.

Ahora bien, la configuración del vicio alegado por los accionantes supone necesariamente indagar sobre la existencia de las veranadas efectuadas en forma comunitaria, la forma jurídica (permisos) bajo la cual se desarrollaron, la demarcación del territorio donde éstas tuvieron lugar y, en su caso, los efectos que cabe otorgar a tal práctica, esto es, si constituye una "posesión ancestral" o "ocupación tradicional" en los términos exigidos por el plexo constitucional y convencional para el reconocimiento de los derechos de propiedad comunitaria.

Luego, la pretensión actoral impone un abordaje de la cuestión desde la perspectiva del reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas enmarcada en el contexto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, con especial relevancia de su recepción constitucional y del derecho interno local.

Así, en el plano internacional no puede dejar de ponderarse el Convenio 169 de la OIT sobre "Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes" -suscripto en 1989 y aprobado por nuestro país mediante Ley 24071- que se enrola no ya en una política de asimilación e integración de los pueblos indígenas -como lo hacía su antecesor, el Convenio 107 sobre "Protección e Integración de las Poblaciones Indígenas, Tribales y Semitribales en los países independientes", del año 1957 y ratificado por Argentina mediante Ley Nro. 14932- sino en el reconocimiento y respeto de la diversidad cultural y



étnica, plasmando un paradigma intercultural, que reconoce los indígenas derechos de los como miembros de un específicamente establece "deberá reconocerse los que pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan."

En igual posición de respeto a la "identidad cultural y étnica de los pueblos indígenas argentinos" se inscribe la reforma constitucional a nivel nacional del año 1994, que introdujo el artículo 75 inc. 17 que reconoce "la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan" prescribiendo que "ninguna de ellas será enajenable, transmisible, ni susceptible de gravámenes o embargos."

La jerarquía constitucional otorgada a los Tratados de Derechos Humanos -artículo 75 inc. 22 de la C.N.- también impacta en la problemática, ya que aun cuando ninguno de ellos refiere en forma expresa a los pueblos indígenas muchas de sus cláusulas les son aplicables, en particular, el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (PSJCR), el art. XXIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el art. 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (cfr. Corte IDH, OC-22/16, del 26/02/2016).

Paralelamente, en el ámbito local, nuestra Constitución Provincial - reformada en el año 2006- incorporó el artículo 53 que reconoció "la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas neuquinos como parte inescindible de la identidad e idiosincrasia provincial", estableciendo su derecho a la "posesión y propiedad de las tierras que tradicionalmente ocupan" y ordenando "regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano".

Estos reconocimientos también tuvieron su correlato a nivel legislativo nacional, donde se destacan la Ley 23302 de Protección de Comunidades Aborígenes –cuyo art. 7 dispone la adjudicación en propiedad de tierras aptas y suficientes para la explotación agropecuaria, etc. bajo ciertas condiciones y la creación del Instituto de Asuntos Indígenas (INAI)- y la Ley 25607 de Asuntos Indígenas que propició una campaña de difusión de los derechos de los pueblos indígenas.

Especial relevancia para la esclarecimiento de la cuestión debatida tiene la Ley 26160, sancionada por el Congreso Nacional el 1º de Noviembre de 2006, mediante



la cual se declaró la emergencia en materia de posesión y propiedad de las tierras que tradicionalmente ocupan las comunidades indígenas originarias del país, cuya personería haya sido inscripta en el Registro Nacional de comunidades Indígenas u organismo provincial competente o aquellas preexistentes, por el término de 4 (cuatro) años -art. 1º-plazo que posteriormente fue prorrogado por las Leyes 26554, 26894 y recientemente por la Ley 27400 [B.O. Nro. 33757 del 23/11/17] hasta el 23 de noviembre de 2021. Dicha ley, tiene carácter de orden público -art. 6º-.

A su vez, y en lo que aquí interesa, ordenó la realización de un relevamiento técnico-jurídico-catastral de situación dominial de las tierras que en forma "tradicional, actual y pública" ocupan las comunidades indígenas, tarea que encargó al Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI), quien se encuentra facultado para concertar acciones con el Consejo de Participación Indígena, Institutos Aborígenes Provinciales, Universidades Nacionales, Entidades Nacionales, Provinciales У Organizaciones Indígenas y Organizaciones no Gubernamentales arts. 3° y 4°.-

En el contexto de esta ley y con el objeto de implementar y llevar a cabo el relevamiento técnico-jurídicocatastral en el territorio provincial, la demandada representada por el Ministro de Coordinación de Gabinete, Seguridad y Trabajo y el Fiscal de Estado de la Provinciasuscribió con el INAI un Convenio Marco con fecha 22/06/12 y, ulteriormente, firmó un Convenio específico -en 29/11/12- y una Carta Intención, así como sus respectivas prórrogas. En el Anexo único del Convenio, se establece que participarán activamente en el relevamiento, las Comunidades Indígenas existentes en la Provincia del Neuquén, entre las cuales figuran las actoras.



De ese modo la ley sancionada por el Congreso de la Nación, se propone dar efectividad a lo establecido por la Constitución Nacional en el art. 75 Inc. 17, que -como se ha expresado- reconoce la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos y la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan.

A su vez, el relevamiento territorial dispuesto implica también dar cumplimiento a lo prescripto en el artículo 14.2 del referido Convenio 169 de la O.I.T. que prevé que "los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente...".

XII.- Conforme se referenciara, las cuestiones relativas a la existencia de las veranadas, su demarcación territorial en parte de las tierras adjudicadas al Sr. Sánchez -y posteriormente vendidas a un tercero- y las implicancias que ello pueda tener a los efectos de reconocer una posesión ancestral u ocupación temporal que fundamente la existencia de una propiedad en términos comunitarios, es un debate que sólo puede ser zanjado a la luz del relevamiento técnico-jurídico-catastral exigido por el legislador nacional en el marco de la Ley 26160.

Es a través de dicho relevamiento que el Estado Argentino ha acordado el cumplimiento de las mandas constitucionales y las obligaciones que surgen del Convenio 169 de la OIT, de manera tal que su ejecución se presenta como ineludible a los fines de determinar la existencia de aquellos extremos que habilitan el reconocimiento de la propiedad comunitaria en los términos del art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional y, en lo que aquí respecta, analizar la pretensión actoral de declarar la inexistencia de los Decretos de adjudicación.

Este Tribunal se ha pronunciado recientemente al respecto, afirmando que "...a partir del reconocimiento de la



preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos y de la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan, se vuelve imprescindible determinar concretamente cuáles son las referidas tierras y ello es lo que la mentada ley se propone al ordenar el relevamiento técnico-jurídico-catastral de la situación dominial de las tierras ocupadas por las comunidades indígenas (...).

Cabe señalar que para analizar la ocupación tradicional, deben considerarse las directrices establecidas en el capítulo del Convenio 169 OIT Ley 24071, que en su Art. 13 establece que se deberán respetar la importancia que para las culturas y valores espirituales de los pueblos reviste su relación con las tierras o territorios, que ocupan o utilizan de alguna otra manera y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

Y que deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia, debiendo atenderse especialmente a los pueblos nómades y agricultores itinerantes (Art. 14.1 Convenio 169 OIT- Ley 24071)." (cfr. Ac. 21/2017 del registro de la Sec. Civil de este TSJ).

Como es sabido, a la fecha del presente pronunciamiento el relevamiento técnico-jurídico-catastral se encuentra en plena ejecución en distintas áreas del territorio nacional, habiéndose prorrogado los plazos a los fines de finiquitar la tarea (Ley 27400). Tampoco surge acreditado en autos que la zona en conflicto haya sido relevada conforme los parámetros exigidos por la Ley 26160 y los convenios marco suscriptos con la Provincia en su consecuencia.

La ausencia de conclusiones definitivas sobre el tópico impacta de lleno en la cuestión debatida tornando



imposible la emisión de un pronunciamiento bajo estas circunstancias. Y en este escenario, tampoco resulta posible efectuar un análisis sobre la prescripción opuesta.

Por lo demás, cabe señalar que la presente decisión no supone agotar sustancialmente el debate propuesto, cuestión que se encuentra sujeta -como se advirtiera anteriormente- a las conclusiones que surjan del informe efectuado en el marco del relevamiento exigido por la Ley Nro. 26160.

XIII.- No se desconoce la dificultad de llevar adelante la labor encomendada, que implica un proceso complejo y profundo que necesita de la articulación de políticas comunes entre los distintos agentes que deben participar en el relevamiento territorial -entre los cuales también se encuentran las Comunidades indígenas actoras y la Universidad Nacional del Comahue-.

Sin embargo, considerando el tiempo que lleva insumida la tarea corresponde exhortar a la demandada a que gestione los recursos disponibles a fin de dar cumplimiento con los compromisos asumidos y continúe con la ejecución de la tarea comprometida a fin de concluirla.

XIV.- En virtud de lo expuesto, y dada la falta de conclusión del relevamiento técnico-jurídico-catastral exigido por la Ley 26160, no resulta posible en estos términos emitir pronunciamiento que acoja la pretensión actoral tendiente a obtener la declaración de inexistencia de los Decretos de adjudicación Nros. 2106/99 y 4735/90. Por ende, el rechazo de la demanda se impone.

En función de las especiales aristas que presenta el conflicto traído y el modo en que se declara la cuestión, propongo que las costas sean impuestas en el orden causado, como así también las relativas al tercero interviniente, por encontrar mérito para ello (CSJN 11/09/2018, N. 229. XLII. "Neuquen, Provincia Del c/ Estado Nacional (Ministerio de



Desarrollo Social - Instituto Nacional de Asuntos Indigenas) c/ Impugnación de actos administrativos y Acción declarativa de certeza)(art. 68 segundo párrafo del C.P.C.y C. y 78 de la Ley 1.305) ASI VOTO.

La Señora Vocal **Doctora MARIA SOLEDAD GENNARI,** dijo: Comparto la solución a la que se arriba en el voto que antecede, sin perjuicio de lo cual considero pertinente efectuar algunas precisiones.

I.- Las comunidades indígenas Paineo y Cayupan solicitan la declaración de inexistencia de los Decretos Nro. 2106/99 y 4735/90 por medio de los cuales se adjudicó al Sr. Hugo Hipólito Sánchez parte del territorio que alegan haber utilizado desde tiempo inmemorial como destino de las veranadas efectuadas por su pueblo. Para acreditar tales extremos, exhiben permisos de veranada otorgados en forma sucesiva a algunos miembros de la familia Ceballos.

En este contexto, no puedo dejar de advertir que en el debate subyace el interrogante sobre si la práctica de la veranada -respaldada en "permisos" personales e intransferibles otorgados por el Estado neuquino- constituye una "ocupación tradicional" o "posesión ancestral" en los términos exigidos por la Constitución y la legalización nacional -Ley 24071-, con potencialidad para sustentar el reconocimiento de una propiedad comunitaria. Y, en su caso, qué extremos deben encontrarse acreditados para posibilitar tal reconocimiento.

Es que aun cuando se comparta que desde la perspectiva de los derechos de los pueblos indígenas, el concepto de "posesión" debe ser entendido en una forma más amplia que aquella tradicionalmente prevista por el derecho civil, ello no eximiría la acreditación -por cualquier medio de prueba- la existencia de una ocupación efectiva y ancestral por parte de su pueblo.



Sobre estas premisas, vale hacer un recorrido de la prueba rendida en autos.

adjuntado, con fecha 23/03/2003 las aquí accionantes formularon una denuncia ante la Dirección Provincial de Tierras, porque las veranadas que efectuaban habitualmente en la zona del arroyo LLamuco, por Cerro Colorado y Quila Chanquil fueron interrumpidas por los cerramientos que efectuó la Empresa Primeros Pinos S.A. (cfr. Expte. Administrativo Nro. 2312-11258/03 "Comunidades Indígenad Paineo y Cayupan s/Denuncia Empresa Primeros Pinos S.A.").

Frente a ello, la Dirección Provincial de Tierras realizó diversas inspecciones (fs. 20/21, 56/57), donde constató la existencia de candados en las tranqueras "al ingresar al sector se detectaron dos de las tres tranqueras dentro de la propiedad privada con llave, según los dichos de los pobladores (...) las mismas se encuentran de igual modo también durante todo el tiempo de la veranada, obstruyéndole la posibilidad de poder bajar al pueblo por alguna necesidad." (cfr. fs. 205/212).

En el mismo informe, datado en el año 2004, se constata la existencia de tres pastoreos:

- a) El del Sr. Policarpo Ceballos, quien "realiza ocupación efectiva de la veranada dentro de los límites de la propiedad privada... Las mejoras con respecto a vivienda son las típicas de lugares de veranadas, construidas de materiales precarios reinantes en el lugar... El recurrente se encuentra ocupando a título personal" (fs. 205, expte. 2312-11258/03);
- b) el de la Sra. Irene Ceballos en conjunto con su hija Sra. Susana Ceballos quienes "realizan ocupación efectiva de pastoreo con sus animales dentro de los límites de la propiedad privada de Primeros Pinos S.A. Se deja asentado que esta ocupación de veranada la realizan en forma comunitaria con la Comunidad Cayupan" y,



c) el pastoreo del Sr. José Héctor Ceballos, quien "se encuentra dentro de los límites de la propiedad de Primeros Pinos S.A., las mejoras con respecto a las viviendas que también están construidas de materiales reinantes en el sector... quedarían afuera de la propiedad privada antes nombrada. Se deja asentado que esta ocupación de veranada la realizan en forma comunitaria con la Comunidad Paineo". (fs. 206 del expte. citado).

Según las constancias arrimadas, estas veranadas individuales -y sus antecesoras- se vendrían practicando en forma habitual y periódica a partir de la primera mitad del siglo XX, aunque no existen datos precisos sobre la fecha de su comienzo (ver declaraciones testimoniales obrantes a fs. 100/120).

En efecto, la testigo Irene Ceballos (nacida en 1927) -titular de un permiso de veranada- manifiesta que fue por primera vez a hacer la veranada en el año 1936, junto a su padre, Desiderio Ceballos, primer poblador de la zona. Y si bien no precisa la fecha en que sus padres se radicaron en "Casa de Lata", afirma que fue con posterioridad al año 1912, fecha de sus nupcias (fs. 101 expte. cit.).

En igual época sitúan la ocupación por veranada de la familia Ceballos, los testigos Francisco Peralta (fs. 107 vta.), Lucas Salazar (fs. 108 vta.), Iván Martínez (fs. 109), Abel Héctor Martínez (fs. 110), Orlando Tapia (fs. 111), Amalia y Margarita Liuqui (fs. 112), Albertina Silva (fs. 113), Marciano Martínez (fs. 114), Florencio Romero (fs. 115), Edmundo Huinca (fs. 116), Esteban Crespo (fs. 117), Abel Cayupan (fs. 118), José Roque Tarifeño (fs. 119) y José de la Rosa Zúñiga (fs. 120).

Por su parte, la Dirección Provincial de Tierras extendió a la Sra. Irene Ceballos "permiso precario de ocupación sobre parte de los Lotes 83, Fracción B, Zona Andina (Paraje Cabecera Arroyo Llamuco) -Veranada- en las temporadas



siguientes: 1972/73, 73/74, 75/76, 76/77, 77/78, 78/79, 79/80, 80/81, 81/82, 82/83, 83/84, 84/85, 85/86, 86/87, 88/89, 89/90, 96/97, 2000/2001, 2001/2002 y 2002/2003" actividad que era compartida con su hija Sra. Susana Ceballos (Expte. 2503-4918/73). (Nota 1710/04 obrante a fs. 525/6 de los autos caratulados: "Ceballos Irene y otros c/ Primeros Pinos S.A. s/ Interdicto de Retener y Mantener la Posesión" Expte. Nro. 1005 Año 2002 Folio 175).

En igual nota se indica que José Silverio Ceballos, solicitó con fecha 18 de mayo de 1948, la superficie de 800 has. en los Lotes 77/83, Sección B, Andina, declarando en esa fecha como hijos a José Héctor, Olga y Lizardo, habiéndosele liquidado pastaje desde el año 1952 al año 1968, otorgándosele permisos precarios de ocupación a su nombre por las temporadas 1979/80, 80/81, 81/82, 82/83, 83/84, 84/85, 85/86, 87/88, 88/89, 89/90, 90/91, 95/96, 96/97, habiendo abonado el pastaje de esta última temporada José Héctor Ceballos (Expte. 98039/33 alc. 63323/49).

Conforme se aprecia de las probanzas recolectadas, la práctica de la veranada en la zona del arroyo Llamuco habría sido ejercida, desde sus inicios, a título individual por Dn. Desiderio José Ceballos, continuada luego por algunos de sus descendientes en forma singular, titulares de los "permisos" concedidos por la Dirección Provincial de Tierras, los que fueron otorgados en forma anual, personal e intransferible, conforme surge del texto de los mismos.

Mas allá, los actores refieren que en el año 2001, los Sres. Irene y José Héctor Ceballos realizaron una "cesión comunitaria" de sus permisos a las Comunidades Mapuches Paineo y Cayupan. De las constancias arrimadas no surge con claridad si las Comunidades pudieron utilizar tales permisos de veranada -o al menos, practicar la veranada aun sin los permisos correspondientes- dado que en igual fecha -año 2001- se perfecciona la venta del campo adjudicado al Sr.



Hugo Hipólito Sánchez a favor de la Empresa Primeros Pinos S.A. quien comienza con el cerramiento del predio en cuestión.

Las únicas referencias a la "veranada comunitaria" surgen a partir de los dichos de los Sres. Irene y José Héctor Ceballos, en oportunidad en que la Dirección Provincial de tierras efectúa un relevamiento en el lugar en el año 2004, a raíz de la denuncia interpuesta por las Comunidades actoras (fs. 205/2011 del Expte. 2312-11258/03).

En este contexto, no es posible alcanzar la convicción necesaria sobre la existencia de una veranada practicada en forma comunitaria y tradicional por un pueblo originario, que traduzca una relación especial con la tierra que constituya -en palabras de la Corte IDH- "un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural (...) (caso "Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay" sentencia del 17/06/05).

No escapa a este análisis que "La relación única con el territorio tradicional "puede expresarse de distintas maneras, según el pueblo indígena del que se trate y las circunstancias concretas en que se encuentre, y puede incluir el uso o presencia tradicional, ya sea a través de lazos espirituales o ceremoniales; asentamientos o cultivos esporádicos; caza, pesca o recolección estacional o nómada; uso de recursos naturales ligados a sus costumbres; y cualquier otro elemento característico de su cultura" (cfr. informe 56/09, Tierras Ancestrales, de la CIDH).

Pero siempre los conceptos de propiedad y posesión en las comunidades indígenas conllevan necesariamente una significación colectiva, en el sentido de que la pertenencia de ésta "no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad" (Corte IDH, "Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay", cit., párr. 120, apoyándose en lo que expresara en el "Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua", cit., párr. 149.)



Así lo define el Convenio 169 de la OIT, al señalar que: "Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación." (artículo 13).

Ese elemento colectivo o comunitario en la práctica de las veranadas analizadas es el que, conforme las constancias arrimadas a la causa, no llegaría a vislumbrarse en plenitud desde el inicio y en el devenir del tiempo de forma que permitiera manifestar el carácter ancestral o tradición requerido.

Los propios actores reconocen en su demanda el carácter singular de la veranada en sus comienzos, al manifestar que "es interesante observar y constatar que esta zona de veranada fuera ocupada a título individual pero con varios integrantes de una sola familia numerosa continuada en el tiempo. Era una veranada del finado abuelo Desiderio José Ceballos (...)" (fs. 1/3 del Expte. 2312-11258/03).

No cabe olvidar que paralelamente a la práctica de las veranadas individuales, dichas tierras -en una extensión mayor que lo aquí reclamado- fueron otorgadas por el Ministerio de Agricultura en la Nación en arrendamientos sucesivos a Dn. Pedro Cordero, y luego adjudicadas en venta mediante Contrato Nro. 12/1963 a su hijo Dn. Francisco Antonio Cordero. Finalmente, se adjudicaron en forma definitiva, ya bajo la Ley 263, por la Provincia del Neuquén -dada la provincialización del territorio a partir del año 1957- a su heredero, el Sr. Hugo Hipólito Sánchez (Expte. 123274/1938).

El testigo José de la Rosa Zúñiga ilustra la convivencia entre estas dos situaciones al manifestar que "conozco a las familias Ceballos desde el año 1955. Éramos



vecinos. Yo vivía en Chacay-Có y ellos pasaban todos los años por este lugar con sus animales por un callejón, el cual era el único paso hacia la veranada. (...) el callejón cruzaba la propiedad de Pedro Cordero en Charahuilla, quien abrió este callejón para que pasaran los veranadores y otros. (el subrayado no pertenece al original).

Desde esta perspectiva, aun cuando afirmarse la existencia de una práctica periódica de veranada en la zona del arroyo Llamuco (cfr. fs. 1/3 del Expte. 2312-11258/03) las constancias de la causa sólo permitirían atestiquar que ésta habría sido ejercida desde sus inicios y continuada en forma individual hasta el año 2001, lo que dificulta -al menos en esta instancia- conceptualizar ocupación como propia de un pueblo originario que pudiera dar lugar al reconocimiento de propiedad comunitaria.

Luego, es claro que lo anterior podría ser soslayado por las conclusiones del relevamiento territorial ejecutado por la autoridad competente en el marco de la Ley 26160.

Mas, como ya advirtiera el Vocal preopinante, el relevamiento técnico-jurídico-catastral de las tierras ocupadas por las Comunidades Indígenas neuquinas se encuentra en plena ejecución, no habiéndose acreditado que en la zona del arroyo Llamuco se haya concluido con dicha tarea a la fecha de este pronunciamiento.

La ejecución de esa labor posibilitaría zanjar la cuestión, eliminando la incertidumbre patentizada en esta causa sobre la existencia de una efectiva ocupación ancestral como pueblo indígena en la zona del conflicto y, en su caso, los límites y extensión de las tierras reclamadas, sin perjuicio de aquellos territorios que ya fueron expresamente otorgados -en tiempos anteriores- mediante los Decretos Provinciales Nro. 1039/72 y Nro. 669/95.



Entonces, frente al escenario descripto no resulta posible formular un pronunciamiento estimatorio sobre la propiedad comunitaria como el que requiere la configuración del vicio que alegan los actores respecto de los Decretos cuestionados.

En este orden de ideas, encontrándose pendiente la ejecución del relevamiento técnico-jurídico-catastral que posibilitaría despejar el interrogante planteado sobre la existencia de ocupación tradicional en la zona en conflicto, sumado a la especial trascendencia que reviste la materia examinada, obligan al rechazo de cualquier inteligencia de la presente decisión que lleve a estimar como definitivas estas conclusiones.

Por lo expuesto, no encontrándose acreditados los extremos necesarios que permitan declarar la nulidad o inexistencia de los Decretos Nro. 2106/99 y 4735/90 -dado que no se ha certificado el vicio alegado- se concluye en el rechazo de la demanda interpuesta, lo que exime de pronunciarme sobre las demás cuestiones planteadas atinentes a la prescripción de la acción intentada.

En cuanto a las costas, comparto el criterio del Vocal preopinante, por lo que adhiero plenamente al mismo. MI VOTO.

De lo que surge del presente Acuerdo, habiéndose dado intervención al Sr. Fiscal General, por unanimidad, SE 1°) RECHAZAR RESUELVE: la demanda en virtud las consideraciones expuestas; 2°) IMPONER las costas por su orden C.P.C.yC. 68 segundo párrafo del de aplicación supletoria); 3°) Regular los honorarios de los abogados de la parte actora, por sus actuaciones en las etapas respectivas: Dra. ..., en el doble carácter en la primera etapa, en la suma de \$2.700; Dr. ..., patrocinante, en la suma de \$4.500; Dr. ..., en el doble carácter en la suma de \$2.100 y los del Dr. ..., en el doble carácter, en la suma de \$3.300. Asimismo,



regular los honorarios de los terceros citados, por sus respectivas actuaciones en las etapas correspondientes: al Dr. ..., en su carácter de apoderado, en la suma de \$1.680, al Dr. ..., patrocinante, en la suma de \$4.200, al Dr. ..., apoderado, en la suma de \$3.360 y al Dr. ..., patrocinante, en la suma de \$8.400 (arts. 6, 7 in fine, 10, 36, 38 y sgtes. de la Ley 1594). 4°) Regístrese, notifíquese y oportunamente archívense.

Con lo que se dio por finalizado el acto que previa lectura y ratificación firman los Magistrados presentes por ante la Actuaria, que certifica.

Dr. EVALDO DARIO MOYA - Dra. MARIA SOLEDAD GENNARI Dra. LUISA A. BERMÚDEZ - Secretaria