



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

14613/2017

COMUNIDAD IWI IMEMB Y (HIJOS DE LA TIERRA) c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y  
OTRO s/AMPARO COLECTIVO

La Plata, 09 de agosto de 2017.-

**AUTOS Y VISTOS:**

**I.** Agrégase a fs. 346/347 el certificado de discapacidad de la menor Ariana Jazmín Baldiviezo, que se acompaña en copia simple con la presentación de fs.348; hágase saber a la Defensora Pública Oficial.

**II.** A fs. 349/354, tiénese a la Dra. Mariela Beatriz Gómez, en su carácter de Defensora Pública Coadyuvante, de la Defensoría Pública Oficial N°2 de esta ciudad, por presentada, en representación complementaria de los niños, niñas y adolescentes de la Comunidad Iwi Imemb'y (Hijos de la Tierra) que identifica en el punto I. de su escrito. Respecto del domicilio electrónico y el procesal, estése a fs. 291. Tiénese por evacuada la vista conferida, por ofrecida la prueba y presente lo manifestado en relación a la incompetencia dictaminada por el Sr. Fiscal Federal, a lo que corresponde estar a lo ya dispuesto por despacho judicial de fecha 28/4/17.

**III.** Agregase, a fs. 355/368, el Informe de Actuación elaborado y presentado por la Dirección General de Acceso a la Justicia de la Procuración General de la Nación. Tienese presente y hágase saber a los intervinientes.

**IV. Antecedentes de la causa.**

**1.** Según las constancias documentales





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

acompañadas y lo expresado en el escrito de demanda, la COMUNIDAD AVA GUARINI IWI – IMEMB´Y (HIJOS DE LA TIERRA) es una organización comunitaria escindida de la Comunidad Iguopeigendá, en oportunidad de ser desalojados de la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupaban en su condición de pueblos originarios de esa región noroeste del país, por parte de la provincia de Salta.

Expresaron que en el año 2003 a raíz de la violencia ejercida por el estado provincial durante el desalojo ordenado por la justicia salteña contra la comunidad Iguopeigendá, algunos de sus miembros se vieron obligados a migrar hacia la provincia de Buenos Aires, conformando la Comunidad antes nombrada, asentándose en la localidad de El Peligro, Partido de La Plata. Que en razón de las dificultades económicas, lo costoso del alquiler de la tierra y las condiciones a las que dicen fueron sometidos, sumado a la necesidad de contar con tierra propia para vivir en comunidad y desarrollar sus costumbres ancestrales, debieron fragmentarse y habitar en tres fracciones de tierra ubicadas en lugares diferentes (localidades de El Pato –partido de Berazategui-, El Peligro y Echeverry, partido de La Plata).

Aclararon que la Comunidad cuenta con personería jurídica otorgada por el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI), inscripta en el Registro Nacional de Comunidades Indígenas, por Resolución N°751/14 - expte 50684-2013.

Dijeron haber puesto en conocimiento de la Defensoría del Pueblo de la Nación (DPN) el problema de hábitat padecido por la Comunidad Ava Guarani Iwi Imemb´y. Que dicho organismo por intermedio de la Oficina de Pueblos Originarios y de acuerdo a lo dispuesto por la Ley 24284, mantuvo reuniones con miembros del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INA), trasladándoles la problemática denunciada y de la necesidad de la





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

comunidad de contar con tierras suficientes para su desarrollo.

Sostuvieron que las autoridades del INAI les manifestaron que las tierras pretendidas por la comunidad, para su sustento, se encontraban fuera de presupuesto (conf. Nota INAI 378/2014).

Dijeron que la Defensoría del Pueblo de la Nación conformó una Mesa de Diálogo integrada por miembros de Comunidad Ava Guarani Iwi Imemb'y, del Centro de Gestión del Ministerio de Asuntos Agrarios, de la Universidad Nacional de La Plata, de la Dirección de Pueblos Originarios, de la Comisión Provincial por la Memoria y del Consejo Provincial de Asuntos Indígenas.

2. Refirieron que en el marco de la Mesa de Diálogo se realizaron once encuentros en los cuales se esgrimieron y trataron diferentes temas con el propósito de encontrar una solución al conflicto de la Comunidad Indígena, cuyas propuestas y conclusiones se pueden sintetizarse en la forma siguiente:

a.- El día 10/02/2015, la Dirección de Desarrollo de Comunidades Indígenas del INAI y la Dirección de Pueblos Indígenas de la Secretaría de Agricultura de la Nación se comprometieron a realizar una visita a la comunidad a fin de constatar su situación y formular proyectos para lograr asistencia. La Subsecretaría Social de Tierras, Urbanismo y Vivienda de la Provincia de Buenos Aires comenzaría a realizar un mapeo sobre los diferentes terrenos fiscales existentes.

b.- El día 09/03/2015 se coordinó una reunión operativa entre el INAI y la Secretaría de Hábitat para analizar el proyecto de tierras presentado en su momento por la Comunidad al INAI. El Ministerio de Asuntos Agrarios de la Provincia de Buenos Aires convocaría a la Comunidad a una reunión con el dueño de unos predios en la localidad de Punta Indio, partido





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

de Verónica, que tendría la intención de vender. La Subsecretaría de Tierras, Urbanismo y Vivienda de la Provincia de Buenos Aires refirió no haber podido llevar a cabo las acciones comprometidas debido a la dificultad que conlleva dicho trabajo y a no encontrar argumentos jurídicos para justificar la pretensión de la comunidad.

c.- El 05/05/2015, se informó que la entrega de tierras en la localidad de Verónica no sería viable. Se acordó que el Ministerio de Asuntos Agrarios de la Provincia de Buenos Aires asesoraría a la Comunidad en la identificación de posibles predios para comprar.

d.- El 11/06/2015, se expuso sobre dificultad de las autoridades comprometidas a identificar tierras viables para que se destinen a la Comunidad.

e.- El 07/08/2015, la Secretaría de Hábitat informó que el trámite relativo a la adquisición de tierras se encontraba en gestión.

f.- El 11/09/2015, la Secretaría de Acceso al Hábitat comunica trabajos sobre la tasación y estudio de dominio de los predios presentados por la Comunidad.

g.- El 18/09/2015, la Secretaría de Hábitat informó sobre la posibilidad de subsidiar parte de la compra de las tierras. Los funcionarios de la Secretaría informaron que la decisión de compra correspondía a la Jefatura de Gabinete de Ministros.

h.- Frente al cambio de autoridades a nivel nacional y provincial, la reunión del 15/03/2016 se limitó a exponer el caso a los nuevos funcionarios para informarles sobre la necesidad de que cumplan con los compromisos asumidos.

i.- El 11/04/2016, en razón de la ausencia de la Secretaría de Vivienda y Hábitat de la Nación, se le envió un informe a esa repartición (ver nota DP N° 001529/1) para que indicase si preveía llevar adelante la compra de los terrenos individualizados





## Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

en TRI-JGM 0001260/2015 a fin de cumplir con lo pretendido por la Comunidad. No se recibieron respuestas.

j.- En la última reunión, al no obtener avances, la Comunidad decidió dar por cerrada la instancia de la Mesa de Diálogo.

3. Refirieron que en función de esos antecedentes, la Defensoría del Pueblo de la Nación dictó la Resolución DPN N°00054/2016 por la cual exhortó a la Secretaría de Vivienda y Hábitat de la Nación, al Instituto Nacional de Asuntos Indígenas y a la Secretaría de Agricultura Familiar de la Nación, a adoptar, de forma urgente y prioritaria, las medidas necesarias para la entrega de tierras aptas y suficientes para el desarrollo humano de la Comunidad Ava Guarani Iwi Imemb'y, y llevar adelante un proyecto productivo que sirva a dicha comunidad.

Por su parte, la Comunidad Indígena en el marco de su reclamo de tierras aptas y suficientes informó al presidente del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas, por nota recibida el 29/09/2016, acerca de la existencia de una fracción de terreno fiscal, cuyo titular sería la Municipalidad de La Plata, identificada catastralmente como Circ. VIII; Secc., L; Fracc. 23h; partida N° 55-342192.

### V. Situación actual.

La Comunidad Ava Guarani Iwi Imemb'y (Hijos de la Tierra), por intermedio de Gumersindo Segundo (Cacique), Melisa Segundo (Consejera de la Juventud) y Patricia Segundo (Consejera de la Mujer), otorgó poder en favor de la Comisión Provincial por la Memoria, representada por el Sr. Adolfo Pérez Esquivel y Víctor Mendivil (co-presidentes de la institución), Roberto Cipriano García (Secretario Ejecutivo), Margarita Jarque (Directora de litigio estratégico) y Rodrigo Pomares ( Director de





## Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

Seguridad Democrática), quienes se presentaron en autos con el patrocinio letrado de las Dras. Mariana Katz, Verónica Bogliano y Sofia Ballesteros.

Aclararon que la comunidad está conformada por nueve familias integradas por diecisiete niños, niñas y adolescentes y once solteros jóvenes y el resto personas adultas.

Iniciaron Acción de Amparo contra el Poder Ejecutivo Nacional, Secretaría de Derechos Humanos de la Nación – Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI), Subsecretaría de Hábitat y Desarrollo Humano - Ministerio del Interior de la Nación- y la Secretaría de Agricultura de la Nación - Ministerio de Agroindustria de la Nación. También contra la Provincia de Buenos Aires –según el art. 36 inc. 9 de la Constitución provincial y la ley 11.331 que adhiere a la ley nacional 23.302 y la Municipalidad de La Plata. -conforme el decreto ley 9533/80. Pidieron se cite como tercero a la provincia de Salta – art. 15 de la Constitución provincial-.

El objeto de la demanda es el cumplimiento del art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional y del Convenio 169 de la OIT en lo que hace al derecho de devolución de tierras aptas y suficientes, y se condene a las demandadas a proveerles dichas tierras para el desarrollo de la Comunidad conforme sus pautas culturales y a que se les otorgue el título de propiedad comunitaria indígena.

También solicitaron la instrumentación de mecanismos por medio de programas estatales para garantizar el desarrollo humano y la asistencia técnica y económica para viabilizar sus actividades productivas respetando su vínculo con la tierra de acuerdo a sus pautas culturales ancestrales.

Solicitaron el dictado de una medida cautelar -cuyo análisis y desarrollo se efectuará más adelante- tendiente a que se *“ordene el otorgamiento de una superficie de tierra cercana a*





## Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

*donde actualmente se encuentra asentada la Comunidad, hasta la solución definitiva del reclamo de entrega de tierras aptas y suficientes para el desarrollo humano de la Comunidad y propiedad comunitaria”.*

Requirieron que dicha entrega recaiga sobre una fracción de terreno fiscal ubicada en el Partido de La Plata, de propiedad de la Municipalidad de La Plata, identificada catastralmente como Circ. VIII, Secc, L Fracc. 23h; Partida N° 55-342192.

### VI. Proceso Colectivo.

1. La regla general en materia de legitimación es que los derechos sobre bienes jurídicos individuales son ejercidos por su titular o sus titulares. Ello no cambia por la circunstancia de que existan numerosas personas involucradas, toda vez que se trata de obligaciones con pluralidad de sujetos activos o pasivos, o supuestos en los que aparece un litisconsorcio activo o pasivo derivado de la pluralidad de sujetos acreedores o deudores, o bien una representación plural. En estos casos, no hay variación en cuanto a la existencia de un derecho subjetivo sobre un bien individualmente disponible por su titular, quien debe, indispensablemente, probar una lesión o ese derecho para que se configure una cuestión justiciable.

2. La actora consignó en la planilla de ingreso de expedientes ante la Oficina de Asignación de Causas de la Cámara Federal de esta ciudad que el objeto del juicio correspondía a un “amparo colectivo”.

Tal petición sólo se encuentra reproducida en el encabezamiento –síntesis- del escrito de inicio y en él nada se dice –y tampoco se consignan fundamentos- acerca de los motivos por los cuales la acción reuniría los requisitos previstos en las Acordadas n° 32/14 y 12/2016 de la Corte Suprema Justicia de la Nación para ser





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

tramitada como “proceso colectivo. Esta circunstancia también fue observada por el Sr. Fiscal Federal en su dictamen de fs.276/280 quien requirió que la causa sea recaratada como “proceso de amparo”, y fundamentó que el presente no es un proceso colectivo, por cuanto la acción está destinada a obtener la protección de derechos divisibles, no homogéneos y se caracteriza por la búsqueda de la reparación de un daño esencialmente individual y propio de cada uno de los afectados.

3. Al contestar la vista y asumir la representación complementaria de los niños, niñas, y adolescentes (NNyA), la Sra. Defensora Pública Oficial discrepó con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal.

Entendió que no se trata de un reclamo grupal con intereses individuales similares, sino que la acción se fundamenta en el derecho de la Comunidad a la reparación por las situaciones de injusticia sufridas antes decisiones institucionales que violentaron convenciones internacionales y derechos constitucionales –que cita- y que en el marco de los derechos colectivos reconocidos a lo largo de su articulado se reconoce fundamentalmente la potestad de reclamar a los Estados la restitución de sus tierras o bien la reparación como respuesta a la violación del derecho de propiedad.

Opinó “*que en la acción se encuentra sobradamente acreditado el reclamo de la Comunidad para que el estado Nacional, Provincial y Municipal instrumente las políticas públicas necesarias para hacer operativos sus derechos a poseer tierras aptas y suficientes para el desarrollo conforme a sus pautas culturales, a que se les otorgue oportunamente el título de propiedad comunitaria indígena. Sin dudas, es un proceso colectivo*”.

4. Para determinar si nos encontramos frente a una acción de tipo colectivo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del fallo “*Mendoza Beatriz y otros c/ Estado Nacional*







Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

y otros”, sostuvo que correspondía desde un primer momento distinguir dos grupos de pretensiones: 1) El resarcimiento de los bienes individuales, cuya titularidad puede ser ejercida en forma individual, y; 2) La defensa del bien de incidencia colectiva, reclamado por los legitimados extraordinarios.

En ese precedente, el Ministro Ricardo Lorenzetti esquematizó el sistema de derechos en tres dimensiones: 1) Los derechos individuales -bienes jurídicos individuales ejercidos por su titular-. 2) Los derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos -tienen por objeto un bien colectivo y los caracteriza como pertenecientes a toda la comunidad, indivisibles y que no admiten exclusión alguna-. 3) Los derechos individuales homogéneos -aquellos en los que se afectan derechos individuales enteramente divisibles en los que existe un hecho único o continuado, que provoca la lesión de todos ellos, y por lo tanto es identificable una circunstancia fáctica o normativa homogénea-.

En el precedente *"Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.873 - dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986"*, del 24 de febrero de 2009, la Corte se detuvo con mayor precisión en el examen de las acciones interpuestas en busca de la tutela de un interés plurindividual homogéneo y a manera de reglamentación pretoriana -atento la falencia normativa sobre el punto al menos hasta la sanción de la Acordada 32/2014- estableció los requisitos de procedencia en materia de legitimación colectiva.

Luego de precisar que respecto de la legitimación procesal deben distinguirse las tres categorías precedentemente referidas, sostuvo que la tutela de los derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos corresponde al Defensor del Pueblo, a las asociaciones y a los afectados (conf. art. 43 de la CN), y que ella debe ser diferenciada de la protección de los bienes individuales, sean patrimoniales o no, para los cuales hay una esfera





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

de disponibilidad en cabeza de su titular.

*La Constitución Nacional -se dijo allí- "... admite en el segundo párrafo del art. 43 una tercera categoría conformada por derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos. Tal sería el caso de los derechos personales o patrimoniales derivados de afectaciones al ambiente y a la competencia, de los derechos de los usuarios y consumidores como de los derechos de sujetos discriminados.*

*En estos casos no hay un bien colectivo, ya que se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Sin embargo, hay un hecho, único o continuado, que provoca la lesión a todos ellos y por lo tanto es identificable una causa fáctica homogénea. Ese dato tiene relevancia jurídica porque en tales casos la demostración de los presupuestos de la pretensión es común a todos esos intereses, excepto en lo que concierne al daño que individualmente se sufre. Hay una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño....".*

Sostuvo la Corte que la inexistencia de una legislación que determine cuándo nos encontramos ante una acción de clase, no debe impedir la operatividad de aquellos derechos.

Ya sobre los requisitos, se estableció que la procedencia de este tipo de acciones requiere la verificación de; 1. Una causa fáctica común, 2. Una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho y 3. La constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado.

Sin perjuicio de ello, se dijo que también que procederá la acción cuando, pese a tratarse de derechos individuales, exista un fuerte interés estatal en su protección, sea por su





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

trascendencia social o en virtud de las particulares características de los sectores afectados.

5. Sobre la base de tales presupuestos, en el *sub examine* considero que no se encuentran cumplidos los recaudos para la procedencia del proceso colectivo.

El hecho que da origen al inicio de las presentes actuaciones afectaría derechos de una comunidad indígena específica como es la COMUNIDAD AVA GUARINI IWI – IMEMB´Y (HIJOS DE LA TIERRA), y de los individuos indígenas que la conforman como una organización comunitaria a partir de su escisión de la Comunidad Iguopeigendá, originaria de la región NOA de nuestro país.

Resulta evidente que la sentencia que se dicte en esta causa tendrá efectos naturales sobre la referida comunidad y todos sus integrantes, presentes y futuros, tanto en su faz personal – individual como en su faz comunitaria -colectiva.

Pero vale aclarar que la pretensión no está concentrada -tampoco podría- en expandir sus efectos comunes a todos los demás miembros e integrantes de las restantes comunidades indígenas existentes en el vasto territorio de la República.

En este sentido, la sola circunstancia de que la acción sea iniciada por una comunidad –indígena o no- no la torna, *per se*, en destinataria de un proceso colectivo en los términos de las Ac. 32/14 y 12/16 CS.

Como dato objetivo, basta consultar el Registro de Procesos Colectivos para advertir que a la fecha no surge inscripto ningún proceso de este tipo que involucre la “clase” o “materia” vinculada a los derechos de los “pueblos originarios”, “derechos indígenas”, “comunidades indígenas”, o similares, a pesar de los innumerables reclamos judiciales iniciados a la largo y ancho





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

del territorio nacional. Y a pesar, por cierto, de la indudable trascendencia constitucional que encarnan tales reclamos.

Y así, aún cuando el reclamo se fundamente en las disposiciones de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas N°61/295, aprobada por la Asamblea General del 13 de diciembre de 2007, en la que se reconoce el derecho, tanto a los pueblos o como a los individuos al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos en la Carta de la Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y las normas internacionales de derecho humanos (art. 1º), con toda su trascendencia, ello por sí sólo no caracteriza al proceso colectivo.

De otro modo, toda acción que involucrara cuestiones vinculadas a los pueblos originarios resultaría finalmente en un proceso colectivo por el solo hecho de representar los intereses de una comunidad indígena o por fundamentarse en normas de jerarquía constitucional (de origen nacional o supranacional) -como indicaría la postura del Ministerio Público de la Defensa- situación que, a mi juicio, no se condice con las pautas jurisprudenciales que dieron origen a la estructuración del proceso de mención, y como tal a la normativa dictada en consecuencia.

No se trata de minimizar la importancia que sin dudas exhibe el reclamo. Es que, en tren de atender todos los intereses que protege nuestra Constitución, cabe preguntarse qué alcances tendría la sentencia colectiva y cuáles serían sus límites subjetivos. Es decir, que personas quedarían sometidas al decisorio y **por ende la situación en que se hallarían quienes no hubiesen sido parte del proceso.**

Entiendo que frente al carácter *erga omnes* que reviste la sentencia en un proceso colectivo, **los intereses y**





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

**derechos de los miembros ausentes en el presente podrían verse afectados.**

De este modo, dada la necesaria expansión de los efectos de la cosa juzgada derivada de la sentencia respecto de otros miembros indígenas que no forman parte del proceso, se plantea la razonable incertidumbre de que, más que proteger, en realidad pueden vulnerarse derechos indígenas de integrantes de otras comunidades que no conforman el colectivo de la comunidad reclamante de autos, respecto de los cuales se desconoce ciertamente si poseen interés en perseguir idéntica pretensión.

Resultando claro que el reclamo involucra a la COMUNIDAD AVA GUARINI IWI – IMEMB´Y (HIJOS DE LA TIERRA), y sus integrantes, asentados en la localidad de El peligro, Partido de La Plata, y zonas aledañas (Echeverry, partido de La Plata, y El Pato, partido de Berazategui), y que no se encuentran reunidos los recaudos establecidos en la Acordada 12/2016 de la CSJN, corresponde declarar formalmente inadmisibile la acción colectiva propuesta.

**VII. Medida Cautelar.**

**1. Petición.**

Como se adelantara la Comunidad Ava Guarani Iwi Imemb'y (Hijos de la Tierra), solicitó el dictado de una medida cautelar que *“ordene el otorgamiento de una superficie de tierra cercana a donde actualmente se encuentra asentada la Comunidad, hasta la solución definitiva del reclamo de entrega de tierras aptas y suficientes para el desarrollo humano de la Comunidad y propiedad comunitaria”*.

Requirieron que dicha entrega recaiga sobre una fracción de terreno fiscal ubicada en el Partido de La Plata, de





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

propiedad de la Municipalidad de La Plata, identificada catastralmente como Circ. VIII, Secc., L Fracc. 23h; Partida N° 55-342192.

Alegaron que esa fracción se encuentra cerca de donde los miembros de la Comunidad han arrendado tierras durante más de trece años y está próxima a la Escuela a la que asisten los niños, niñas y adolescentes (NNyA) de la Comunidad”.

Arguyeron *"que tan verosímil es el derecho que le asiste a la Comunidad Iwi Imenby que es la propia parte demandada la que así lo reconoce, no solo por la ejecución de medidas preparatorias como inspecciones oculares de terrenos, pedidos de informes a reparticiones, tasaciones por los organismos competentes (ver expte. n°1260/2015, notas 966 y 967), sino por la manifestación explícita e inequívoca en tal sentido de las partes demandadas (ver nota INAI N° 378/14 que como prueba se acompaña).*

Expresaron que la Recomendación N° 54/16, efectuada por el Defensor del Pueblo de la Nación, es por demás demostrativa de la concreta manifestación de los derechos constitucionales que le asisten a la Comunidad y su consiguiente incumplimiento por parte del Poder Ejecutivo Nacional y los estados provinciales y municipal.

Con relación al peligro en la demora, sostuvieron que debe evitarse el mayor daño que significara para la Comunidad el no cumplimiento de los derechos consagrados constitucionalmente y reconocidos por la parte demandada, esto es, la entrega de tierras aptas y suficientes para el desarrollo humano.

Arguyeron que su *“voluntad de diálogo y espera viene poniéndose a prueba desde el año 2012 y que nuestra situación social es del todo apremiante como medieros y porcentajeros en nuestra gran mayoría, no tenemos capacidad económica para fijar precios, estamos a merced de los precios que la*





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

*distribución y la comercialización impongan a nuestros productos. Es por ello que con el simple hecho de acceder a la propiedad de la tierra (y mientras tanto al usufructo de la tierra municipal referida) nos aliviara infinitamente nuestra estructura de costos” (...). “Hay que tener presente, quizá como prueba irrefutable de la urgencia y la grave crisis social de la que somos objeto, el hecho de que en el mes de octubre de 2016, algunos de los propietarios de las tierras que trabajamos nos requirieron su devolución. Es así que no sólo varios de nosotros nos quedamos sin sustento material, sino sin vivienda” (...). “La dotación de esas 4 hectáreas nos pondría en condiciones dignas de autosustento, venta de excedente y reproducción de nuestra identidad guaraní”.*

2. Requisitos.

Con pie en los hechos denunciados por la accionante, corresponde verificar si se encuentran reunidos los requisitos procesales para viabilizar la procedencia de la medida cautelar solicitada.

Tengo presente que, en términos generales, no se exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud; además, el juicio de verdad en esta materia, se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra cosa que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual agota su virtualidad (“La Ley” 1996-C-434).

En tal sentido, ha sido jurisprudencia reiterada que la procedencia de las medidas cautelares, justificadas, en principio, en la necesidad de mantener la igualdad de las partes y evitar que se convierta en ilusoria la sentencia que ponga fin al pleito, queda subordinada a la verificación de los siguientes extremos insoslayables: la verosimilitud del derecho invocado y el peligro





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

irreparable en la demora, recaudos que aparecen exigidos por el art. 230 del Código Procesal, a los que se une un tercero, establecido de modo genérico para toda clase de medidas cautelares, cual es la contra-cautela, contemplada en el art. 199 del código de rito.

Asimismo, es dable apuntar que la medida innovativa es una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, ya que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión (Fallos 316:1833).

3. Análisis.

Teniendo en cuenta tales parámetros abordaré el análisis de los requisitos y doctrina derivada de los arts. 195, 230 y conc. del CPCCN.

a) Verosimilitud del derecho.

El análisis de la verosimilitud del derecho, aún con el alcance preliminar que cabe hacer del mismo, debe persuadir en términos suficientes de la razón que asistirá a quien peticiona el auxilio judicial (C.Civ.Com.Fed. Sala I, causa C.2858/2016/CA2. P.F.D. y otro c/OSDE y otro s/sumarísimo salud”, resoluc. de fecha 8/9/16). Es decir, del mismo modo que no es posible exigir certeza, tampoco es apropiado declarar su procedencia sin una demostración convincente respecto de su admisibilidad (C.Civ.Com.Fed., Sala I, causa 998/2002, resoluc. 21/2/02).

Ella debe ser examinada con mayor rigor cuando lo que se procura a través de una medida cautelar es el desapoderamiento de una fracción de tierras fiscales ubicadas en el Partido de La Plata, que serían de propiedad de la Municipalidad de La Plata, identificada catastralmente como Circ. VIII, Secc, L Fracc. 23h; Partida N° 55-342192.- máxime si no se ha aportado elemento







Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

probatorio alguno que permita discernir ciertamente, aun dentro del estrecho marco de conocimiento que permite el andarivel precautorio, si la fracción de tierra en cuestión se encuentra afectada o no al dominio público del Estado municipal y su correspondiente uso parte de la sociedad en su conjunto.

Cabe señalar que no obstante los derechos reconocidos en favor de la actora por el plexo normativo ya citado en autos y lo actuado en la Mesa de Dialogo conformada ante la oficina del Defensor del Pueblo de la Nación, lo cierto es que el desapoderamiento cautelar que propone la actora, sin sentencia firme que así lo disponga, afecta de manera directa, material y jurídica el derecho de propiedad municipal y las potestades exclusivas del municipio que, como Estado, posee sobre los bienes de su propiedad, como son los de usar, gozar y disponer de los bienes municipales de acuerdo al derecho público y privado vigente, y de darles el destino y afectación que mejor convenga al interés público municipal (arts. 17, 18, 14, 28, 123 y cdtes. C.N.). Tales derechos –en tanto afectados al interés público- son también dignos de tutela suficiente.

Teniendo en cuenta esas circunstancias, considero que la verosimilitud en el derecho de la actora no resulta en grado suficiente para viabilizar el liso desapoderamiento en su favor de bienes de titularidad del municipio de La Plata, situación que podrá ser despejada y establecida de forma definitiva cuando se dicte sentencia sobre el fondo de la cuestión traída a discusión.

b) Peligro en la demora.

En virtud de lo expuesto, en ausencia de uno de los requisitos legales necesarios para la procedencia de este tipo de medidas, resulta inoficioso que me expida sobre el peligro en la demora que se invoca.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

Por ello, **RESUELVO:**

1.- Declarar formalmente inadmisibile la acción colectiva, debiendo recaratularse la causa como “Amparo ley 16.986.

2.- Rechazar la medida cautelar solicitada (arts. 195, 230, 232 y conc. del CPCCN).

3.- Requerir a la parte actora que individualice los integrantes mayores de edad que conforman la COMUNIDAD AVA GUARANI IWI IMEMB´Y (HIJOS DE LA TIERRA), asentados en la localidad de el Peligro, partido de La Plata, que da cuenta el informe presentado por la Dirección General de Acceso a la Justicia, dependiente de la Procuración General de la Nación, y acompañe copia del DNI de cada uno de ellos.

4.- Requerir del Poder Ejecutivo Nacional, Secretaría de Derechos Humanos de la Nación – Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI), Subsecretaría de Hábitat y Desarrollo Humano- Ministerio del Interior de la Nación- y la Secretaría de Agricultura de la Nación- Ministerio de Agroindustria de la Nación-, como así también del Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires (art. 341 CPCCN), y de la Municipalidad de La Plata, el informe que prescribe el art. 8 de la Ley 16986, el que deberá ser evacuado en el plazo de cinco (5) días, contados a partir de su notificación, en la forma y bajo apercibimiento contenido en la mencionada norma legal.

5.- Requerir al Poder Ejecutivo de la provincia de Salta (art. 341 cód. cit.), mediante oficio Ley 22172, el informe que prescribe el art. 8 de la Ley 16986, el que deberá ser evacuado en el plazo de diez (10) días, en razón de la distancia (art. 158 cód.cit.), contados a partir de su notificación, en la forma y bajo apercibimiento contenido en la mencionada norma legal.

6.- Hacer saber a las demandadas que





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

deberán constituir domicilio electrónico de conformidad con las disposiciones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Acordadas 31/2011, 38/2013 y 3/2015. Si no se cumpliera, las sucesivas resoluciones se tendrán por notificadas por ministerio de ley.

Y a las partes que deberá integrarse el Bono Fijo correspondiente al Colegio Profesional respectivo -cfr. “*Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social c/ Action Vis S.A. y otro s/ expedientes civiles*”, CSJN, 627/2014 (50-M)/CS1, sentencia del 18/11/2015”

7.- Los letrados intervinientes que no se encuentren comprendidos dentro de la excepción prevista por el art. 1 de la Ley 23.987, deberán dar cumplimiento con el anticipo del aporte previsional dispuesto por el *art. 13 de la Ley 6716 t.o. dec. 4771/95 (conforme Leyes 10268 y 23.987)*. Se autoriza a los letrados de la Caja de Previsión Social para Abogados de la Provincia de Buenos Aires a verificar en autos, el cumplimiento de dicho requisito por parte de los profesionales actuantes.

8.- De resultar procedente, deberá integrarse en el momento procesal oportuno la tasa de justicia -*Ley 23.898*-.

9.- A efectos de evitar dispendio procesal, se hace saber a las partes que no se consideran peticiones de mero trámite -*en los términos del art. 6 de la Acordada 3/2015 de la C.S.J.N.*- la presentación de los siguientes escritos: demanda, contestación, reconvención, excepciones y sus contestaciones, liquidaciones, impugnaciones, incidencias, modos anormales de terminación del proceso, alegatos, recursos, expresiones de agravios y sus contestaciones.

10.- Tratándose de una acción de amparo (Art. 43 de la Constitución Nacional y Ley 16.986), a fin de evitar dispendio jurisdiccional, atento el criterio sostenido por las tres Salas





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 11

que componen la Cámara Federal de Apelaciones del circuito, se aclara que los plazos a computarse por horas (Art. 15 ley 16986), corren fatal y perentoriamente “hora a hora”, contándose horas hábiles e inhábiles en forma continua desde el momento de la notificación, excluyéndose las que correspondieran a un día inhábil judicial (autos FLP 983/2015 “*Balli, Isabel c/ Fisco de la Nación y otro s/ Amparo*”, Sala III CFALP, 8/3/2016) y sólo cayendo el vencimiento dentro de hora inhábil, puede invocarse el plazo de gracia del art. 124 del CPCCN al día siguiente hábil (Expte. N° 16783/2009 “*Defensora del Pueblo de Quilmes c/ PEN y otros s/ amparo*”, Sala III CFALP, 17/11/2009).

11.- Todos los días son de nota (Conf. CNCont.Adm. Fed., Sala II, 13/9/79 “*Grassi, Domingo c/ Secretaría de Estado de Comercio*”, CNFed, Sala II Civ. Com., “*Hideco S.A. c/ Gobierno Nacional*”, 22/2/79, LL, 1980-C-569, 35.583, CFAMDP “*Caparros, Oscar Alberto c/Facultad de Psicología U.N.M.D.P. S/AMPARO*”, reg. T° XXIV F° 4993, SAGÜES, op. cit. 495; RIVAS, Adolfo Armando “*El amparo*”, Ed. La Rocca, Bs. As. 2003 3 ed. p. 466/467).

En caso de que conste en el sistema (LEX 100 PJN) que el expediente no se encuentra en letra, resultará innecesaria la comparecencia de los letrados al Tribunal para dejar constancia.

Regístrese. Notifíquese. Líbrese oficio con adjunción de las copias respectivas.

ALBERTO OSVALDO RECONDO  
Juez Federal

