RAWSON, 16 de septiembre de 2.021.

------**VISTOS:**----------

------ Estos autos caratulados: "**C. M. Ñ. C. L. Y OTROS c/PROVINCIA DEL CHUBUT s/ Acción Declarativa de Inconstitucionalidad" (Expte. N° 25.401- Año: 2.021).** ----------

------ **DE LOS QUE RESULTA:**----------

------ 1. A hojas 47/66 vta., obra el escrito titulado "PROMUEVE ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD – SOLICITA MEDIDA CAUTELAR", presentado por: a) la C. M. Ñ. C. L., la C. M. T. de Chacay Oeste y Laguna Fría, la C. M. T. Los Pino, y la C. Aborigen Ñ. M., todas ellas representadas por la Dra. D. S. P., Abogada Adjunta del Ministerio de la Defensa Pública del Chubut; b) la C. M. P. L. y la C. M. Lago Rosario y Sierra Colorada, representadas por la Dra. M. L.; c) la C. Aborigen Vuelta del Río (conforme constancias de su inscripción obrantes en las hojas 24/26) con el patrocinio letrado del Dr. G. M. M.; y d) la C. M. F. K., el señor E. H. A. por derecho propio y en su carácter de miembro y Kona de la C. M. N. I., y R. I. Ñ. por derecho propio y en su carácter de Lonko Territorial perteneciente al Pueblo M. T., con el patrocinio letrado de los Defensores Públicos, Dres. F. R. y N. R. de la Defensa Pública de la Provincia del Chubut; quienes promueven demanda declarativa de inconstitucionalidad del Decreto N° 112 del 01 de marzo de 2.021, publicado en el Boletín Oficial el 19 de marzo de 2.021.----------
---

------ Aducen que fue dictado omitiendo efectivizar el proceso de consulta previa a los pueblos indígenas interesados, cuya existencia en la Provincia del Chubut y preexistencia al Estado Nacional les reconocen las normas constitucionales. Plantean que afecta en modo directo sus intereses, en particular su integridad territorial, posesión y propiedad indígena comunitaria e individual garantizada por los artículos 75 inciso 17) de la Constitución Nacional, artículos 34 y 95 de la Constitución de la Provincia del Chubut y

Tratados Internacionales de Derechos Humanos, que gozan de jerarquía constitucional y supra legal. ----------

------ Asimismo, pretenden que se declare la nulidad del Decreto N° 112/2.021, pues acusan su manifiesta ilegalidad. Alegan que altera la letra y el espíritu de la Ley I N° 157.----------

------ Además peticionan el dictado de una medida cautelar de no innovar, hasta tanto se dicte sentencia definitiva, con el fin de que se ordene al Poder Ejecutivo, la suspensión del Decreto N° 112/2.021. Esto en tanto, arguyen que su implementación puede afectar sus derechos constitucionales y los de otras Comunidades y miembros que pertenezcan al colectivo “aborigen”, “indígena”, “M.”, “T.” y/o “M. T.”. Alegan que dicho decreto tiende a consolidar actos administrativos como adjudicaciones en venta, límites territoriales y de disposición en general de tierras que podrían pasar a ser indisponibles a perpetuidad. Plantean su gravedad e imposible reparación ulterior, con consecuencias colectivas para la subsistencia del Pueblo Indígena interesado. -

------ En el punto 3.1) refieren a la Ley de Administración de Tierras Fiscales Ley I N° 157 (antes Ley N° 3765, publicada en el B.O. del 09/11/1992). Explican que instaura el Instituto Autárquico de Colonización y Fomento Rural (I.A.C.), como autoridad de aplicación en materia de “tierras fiscales”. Y que también crea la “Comisión de Tierras Indígenas” (C.T.I.), con el fin de que tome previa intervención en todas las cuestiones administrativas relacionadas con “tierras fiscales ocupadas por aborígenes”.----------

------ Acusan que nunca se conformó la mentada Comisión. Expresan que debía estar compuesta por cinco miembros que serían nombrados por el Poder Ejecutivo, a propuesta del Instituto de Comunidades Indígenas (I.C.I.), conforme establece el art. 47 de la Ley I N° 157. ----------

----- Destacan que el I.C.I., fue creado por la Ley N° 3.657 (BO 30/08/1991, ahora Ley V N° 61), y que tampoco se puso en funcionamiento, en tanto no llegó a reglamentarse la Ley. ----------

------ Luego, reseñan la Sentencia dictada por este Superior Tribunal de Justicia en la causa caratulada: “P., C. c/Instituto Autárquico de Colonización y Fomento Rural s/Acción de Amparo” (Expte. N° 21.230-P2.008). Indican que allí se resolvió exhortar a los Poderes Ejecutivo o Legislativo, según correspondiere, para que en el menor tiempo posible pongan en funcionamiento la Comisión de Tierras Indígenas, ajustándose a los estándares fijados por la normativa federal, a fin de saldar las revisiones pendientes que correspondieren, y garantizar con su funcionamiento la seguridad jurídica de los interesados para los casos que se susciten con posterioridad a ese fallo (artículos 41 y 42 de la Ley I N° 157), en razón de la responsabilidad internacional que asumió el Estado Argentino en la materia. ----------

------ Señalan que en dicha Sentencia, también se exhortó al I.A.C. para que en los actos administrativos de adjudicación de tierras que dicte en lo sucesivo, donde al menos una de las parte sea indígena por sí, por pertenencia comunitaria o familiar, deje constancia expresa que están sujetos a la revisión del artículo 42 de la Ley I N° 157.----------

------ Conciben que el Poder Ejecutivo provincial incumplió la manda judicial mediante el dictado del Decreto N° 112/2.021, arrasando con todos los estándares internacionales que rigen los Derechos Humanos de Pueblos Indígenas. Esto, en tanto no materializó, el derecho de consulta previa que les asiste cuando se proyectan resoluciones administrativas de carácter general o medidas legislativas que los afectan directamente.----------

------ Plantean que dicho Decreto N° 112/2.021 importa una norma jurídica que avasalla los derechos de los Pueblos Indígenas, y priva a sus P. P., L., P. Lof de las garantías constitucionales reconocidas por los Tratados Internacionales que rigen en la materia, y que se encuentran contenidas en los artículos 22 y 34 de la Constitución de la Provincia del Chubut. Indican, que por ello plantean su nulidad en los términos del artículo 10 de la Constitución Provincial. ----------

------ También manifiestan que de manera previa a la interposición de esta demanda, efectuaron presentaciones ante el señor Director de Asuntos

Indígenas, el señor Gobernador de la Provincia del Chubut, y la señora Defensora del Pueblo de la Provincia del Chubut, donde solicitaron que se les informe respecto de la publicación del Decreto N° 112/2.021, porque no se les había consultado de manera previa a su dictado. Precisan que no les respondieron. ----------

------ En el punto “4) LA INCONSTITUCIONALIDAD- VÍA PROCESAL ESCOGIDA PARA SU PLANTEAMIENTO”. Plantean los accionantes que el Decreto N° 112/2.021 es una resolución de carácter general, que reglamenta una medida legislativa que las afecta directamente en tanto integran el pueblo M. T. como C.es, miembros y autoridades comunitarias. ----------

------ Explican que la Comisión de Tierras Indígenas fue concebida por el legislador para intervenir en materia de administración y adjudicación de tierras fiscales, cuando se trate de aquellas ocupadas por aborígenes. Puntualizan que de acuerdo al artículo 40 de la Ley I N° 157 posee la atribución de identificar, dictaminar y proponer la adjudicación de esas tierras; de dictaminar en todas las actuaciones administrativas relacionadas con pobladores aborígenes, por sí o por pertenencia familiar o comunitaria; de regularizar las situaciones de conflicto, donde al menos una de las partes sea aborigen; de dictar su propio reglamento y de elegir por simple mayoría a su Presidente.----------

---

------ A continuación, destacan que la Comisión, entre otros deberes y obligaciones mencionados en la Ley I N° 157, tiene que dictaminar de forma previa al dictado de cualquier acto administrativo que recaiga sobre situaciones en las que una de las partes, al menos, sea aborigen (artículo 41); y que posee la facultad de revisar toda resolución o disposición administrativa que involucre tierras ocupadas por aborígenes, que hayan sido dictadas con anterioridad a su efectiva puesta en funcionamiento (artículo 42). ----------

------ Hacen hincapié en el interés que poseen como personas y Comunidades pertenecientes al Pueblo M. T., tanto de la intervención del I.A.C. en sus territorios, como en la correcta conformación de la Comisión de Tierras, que debe intervenir en todos los asuntos que les afectan. ----------

------ Refieren que el derecho a la consulta y participación a los pueblos indígenas constituye la piedra angular del Convenio 169 de la O.I.T.. Exponen que es un principio básico del derecho internacional de los Derechos Humanos, recogido en el artículo 75 incisos 17) y 22) de la Constitución Nacional, y reconocido expresamente en instrumentos como las Declaraciones de las Naciones Unidas y Americana sobre los Derechos de los Pueblo Indígenas, e implícitamente en los Tratados de Derechos Humanos, especialmente en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de acuerdo a reiterados precedentes de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

------ Aluden a la consulta como un mecanismo democrático para la adopción de decisiones, y manifiestan que de ese derecho, surge el correlato de la obligación estatal de reconocerlo, protegerlo y garantizarlo. ----------

------ Acusan que el Decreto N° 112/2.021 fue dictado por el titular del Poder Ejecutivo Provincial omitiendo llevar adelante las medidas de acción positivas a fin de efectivizar la consulta y participación del Pueblo M. T. y/o de las C.es que lo integran, la que debió efectuarse de manera previa, mediante un procedimiento adecuado y a través de sus autoridades representativas.----------

------ Aducen que las Leyes de Emergencia VII N° 81 y VII N° 82, que cita el Decreto no imposibilitan efectivizar el derecho de consulta previa. ----------

------ Mencionan como precedentes dictados por la Corte Suprema de Justicia, los casos “Confederación Indígena del Neuquén…” del año 2.013 (Fallos 336:2271) y “C. M. Catalán y Confederación Indígena Neuquina c/Provincia del Neuquén” del 8 de abril de 2.021. Transcriben partes de esos decisorios. –

------ Consideran que resulta incuestionable la afectación directa de sus derechos, que tendrá el desempeño de la Comisión de Tierras. Esto de acuerdo a las atribuciones y funciones establecidas en los artículos 39 a 41 de la Ley I N° 157. Hacen hincapié en lo que atañe a su derecho territorial, el que está

íntimamente relacionado con el derecho a su integridad y pleno goce de los derechos sociales, económicos y culturales, como así también incide en el respeto de su identidad social y cultural, sus costumbres, tradiciones y sus instituciones.----------

------ Plantean que de ninguna manera se podría subsanar la falta de consulta previa y participación del pueblo M. T. antes de la sanción del Decreto N° 112/2.021, con el hecho de que por este acto administrativo se haya designado al Director de Asuntos Indígenas, como presidente de la Comisión y que posteriormente se otorgue a las C.es M. T.s “inscriptas” la posibilidad de elegir a los otros cuatro miembros. -- ----------

------ Lo consideran así, toda vez que el Director de Asuntos Indígenas es un funcionario dependiente del Poder Ejecutivo provincial, que carece de representatividad alguna respecto del Pueblo M. T., y que ni siquiera fue elegido o sugerido a propuesta de las C.es indígenas como lo establece la propia Ley que crea la C.T.I. Además, plantean, que aquel mantiene una incompatibilidad de funciones.----------

------ En el punto 5, interpretan que el Decreto N° 112/2.021 constituye un reglamento de ejecución, previsto expresamente en el artículo 155 inciso 1) de la Constitución Provincial.----------

------ Por un lado, alegan que altera el espíritu de la Ley I N° 157, pues sostienen que el fin de esta norma era otorgar participación a los pueblos originarios en la toma de decisión de aspectos esenciales que hace a su vida comunitaria, como es el territorio, ejerciendo a la vez un control en los actos de órganos estatales.----------

------ Por otro, invocan que resulta violatorio de la letra de la Ley I N° 157, ya que postula en calidad de Presidente ad hoc, al Director de Asuntos Indígenas dependiente de la Subsecretaría de Derechos Humanos. Conciben que la norma no establecía que un funcionario del Poder Ejecutivo integre la Comisión. Entienden que se transforma el autocontrol o autorregulación en una autotutela

administrativa tendiente a asegurar los intereses estatales, lo que representa un apartamiento de la voluntad y el espíritu del legislador al crear la Comisión.---

------ También señalan que la designación en calidad de Directores/as honorarios, impacta en el fin perseguido por la norma, en tanto -aseveran- será mucho el tiempo y el trabajo que demandará la tarea que la Ley pone en cabeza de la Comisión, lo que requiere una retribución acorde a las tareas asignadas. -

------ Mencionan que si bien la forma de elección de la Presidencia de la Comisión no se encuentra establecida en la Ley I N° 157, el Poder Ejecutivo, en el ejercicio de su función de reglamentar la norma, no puede llenar esos vacíos en contra de su espíritu, sino que debe abstenerse de vulnerarla con esa excusa.----------

------ En el acápite "7) SOLICITAN MEDIDA CAUTELAR DE NO INNOVAR". Apuntan que debido a la inconstitucionalidad evidente del Decreto N° 112/2.021, requieren el dictado de una medida cautelar de no innovar, que disponga su suspensión, hasta tanto se resuelva en definitiva la cuestión planteada, y se ordene la correspondiente publicación en el Boletín Oficial de la Provincia a sus efectos.----------

------ Arguyen que con evidencia absoluta, existe un peligro cierto de que los derechos que por la presente acción pretenden proteger sufran un daño irreparable e inminente, de no acogerse la medida peticionada.----------

------ Advierten con preocupación que el señor Director de Asuntos Indígenas, designado como Presidente de la Comisión, avasalle sus derechos convocando a P. Longko, P. P. P. L. y P. comunidades M. T. "Araucana", para continuar conformando la Comisión. Lo sustentan en la ilegalidad que consideran se instituye con el Decreto que lo designa en ese cargo, el que se dictó sin la consulta previa. Y por la modalidad en que se conformaría la Comisión, que no es a sugerencia de las comunidades y autoridades comunitarias a las que ahora se dirige, como establece la norma legal. ----------

------ Les sorprende el desvío del espíritu de la Ley I N° 157 que le dio origen a la Comisión, que no garantiza sus derechos constitucionales.----------

------ Entienden que se encuentran acreditados tanto la verosimilitud en el derecho como el peligro en la demora, de poner coto al apartamiento de la normativa aplicable en la materia, generando perjuicios de muy dificultosa o imposible reparación ulterior. ----------

------ Invocan jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Buenos Aires, que expresa que si bien las normas legales o reglamentarias gozan de una presunción de validez o constitucionalidad, la tutela preventiva no exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido sino solo su verosimilitud.----------

------ Solicitan que la contracautela sea dispuesta en forma juratoria y se considere suficientemente prestada mediante la suscripción del presente libelo de inicio.----------
------ Ofrecen prueba documental y realizan petitorio de estilo.----------

------ 2. Girados los presentes a dictamen del señor Procurador General, se expide a fs. 72/73 vta. ----------

------ Luego de hacer un relato de los fundamentos de la acción entablada, indica que recientemente se expidió en un caso que presenta cierta similitud con la presente pretensión, donde destacó la admisibilidad de la vía intentada.

------ Refiere al criterio y recaudos de procedencia sostenidos por este Superior Tribunal de Justicia, respecto de la acción meramente declarativa de inconstitucionalidad regulada en el artículo 179 inciso 1.1.1. de la Constitución Provincial.----------

----- Advierte que prima facie los recaudos se encuentran presentes en el caso, de modo que la acción resulta admisible tal como ha sido planteada. Menciona que se trata de varias C.es indígenas de la Provincia del Chubut, alcanzadas por los efectos de una norma emanada por el Poder Ejecutivo Provincial, de alcance

general, que se considera violatoria del orden constitucional en atención a las razones que invocan y habrán de ser oportunamente analizadas.----------

------ Alude al criterio de que las medidas cautelares, no pueden aplicarse automáticamente para suspender los actos de los poderes públicos, en virtud de la presunción de legitimidad de la que gozan, sin perjuicio de lo cual su procedencia puede ser aceptada excepcionalmente, previa acreditación y valoración de los requisitos que la condicionan.----------

------ Entiende que la problemática planteada resulta clara en lo que refiere a la afectación de derechos de C.es indígenas por el Decreto N° 112/2.021 del Poder Ejecutivo Provincial, en tanto su aplicación traería innumerables litigios y planteos de nulidad. Opina que la parte actora ha logrado acreditar sumariamente el peligro de que, si se mantuviera o alterare la situación de hecho o derecho en los términos del decreto, se originarían numerosos actos administrativos en la adjudicación de tierras con afectación de los derechos de las C.es indígenas. ----------

------ Además, advierte la presencia de la verosimilitud en el derecho invocado, en tanto se han afectado normas de origen constitucional en relación al derecho que tienen los Pueblos y C.es indígenas a participar y ser consultados con carácter previo a la decisión en los procesos administrativos que los afecten. Esto, aclara sin que implique anticipar un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión.----------

------ Por ello considera que se encuentran dados los requisitos para conceder la medida cautelar de suspensión de la norma impugnada. ----------

----- **CONSIDERANDO:** ----------

------ 1. Tal como viene de señalarse en las resultas que anteceden, los actores inician una Acción Declarativa de Inconstitucionalidad en los términos del artículo 179 inciso 1.1.1. de la Constitución Provincial, y 325 del CPCC, por la

que persiguen la declaración de inconstitucionalidad del Decreto N° 112/2.021.----------

------ Solicitan, como medida de no innovar, que se ordene a la Provincia del Chubut suspender la ejecución del Decreto N° 112/2.021 de fecha 01/03/21, publicado en el Boletín Oficial del 19/03/21 y que se abstenga de realizar actividades o actos tendientes a hacerlo efectivo, hasta que se dicte la sentencia definitiva en estos autos. ----------

------ 2. En este sentido viene al caso recordar que la procedencia de medidas cautelares contra actos de los poderes públicos es excepcional y la declaración de inconstitucionalidad es “la última ratio del orden jurídico”, sujeta a una interpretación sumamente restrictiva. ----------

------ Por ello las medidas cautelares no pueden aplicarse automáticamente para suspender los actos de los poderes públicos, en virtud de la presunción de legitimidad de la que gozan. Es decir, su procedencia sólo puede ser aceptada excepcionalmente, previa acreditación y valoración de los requisitos que condicionan su viabilidad, los que habrán de ser apreciados del modo en que quedó dicho. ----------

------ El tipo de acción escogida por la parte actora no obtura la procedencia de la medida cautelar pretendida.----------

------ No obstante, este Superior Tribunal de Justicia, cuando ha admitido medidas cautelares innovativas que importen suspender la aplicación de Leyes y Decretos, ha tenido muy presente la finalidad de prevenir las consecuencias negativas que tendrían lugar, de no hacerlo. Pero siempre con un criterio restrictivo y excepcional, toda vez que se impone priorizar la presunción de validez que ostentan los actos administrativos y legislativos, donde “… tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases prima facie verosímiles…” (Cfr. CSJN: Fallos 250:134 y 154, 251:336, 307:1072, 314:695 y 2855, 335:23, entre muchos).----------

----- 3.a. Como se sabe, para decretar la cautelar pretendida es preciso acreditar los requisitos de procedencia: verosimilitud del derecho y peligro en la demora. Pues rigen los artículos 232 y 234 del CPCC. ----------

------ 3.b. Que en función de lo expuesto, por un lado, es dable señalar que la Ley I N° 157, establece al Instituto Autárquico de Colonización y Fomento Rural (I.A.C.), como una entidad autárquica de derecho público y privado, que actúa como autoridad de aplicación en materia de tierras fiscales. Además, regla las atribuciones, organización, administración y recursos económicos de dicho organismo, como también el régimen legal al que serán sometidas esas tierras.-

------ Al mismo tiempo, asegura a los pobladores aborígenes la propiedad de la tierra que ocupan, y fija sus condiciones (artículo 38). Crea la Comisión de Tierras Indígenas (C.T.I.), con el fin de que tome intervención de manera previa en todas las cuestiones administrativas relacionadas con tierras fiscales ocupadas por aborígenes (artículo 39), y establece sus atribuciones en el artículo 40. Entre estas se encuentran las de dictaminar y proponer la adjudicación de tierras ocupadas por indígenas (inciso a); regularizar las situaciones de conflicto en las que al menos una de las partes sea aborigen (inciso b); dictar su propio reglamento y elegir por simple mayoría a su Presidente (inciso e). ----------

------ En el artículo 41, la citada norma, regula que la Comisión debe dictaminar previamente a la emisión de cualquier acto administrativo que recaiga sobre situaciones en las que una de las partes, al menos, sea aborigen por sí o por pertenencia comunitaria o familiar. Y el artículo 47 de dicho cuerpo normativo, estipula que la Comisión estará compuesta por cinco miembros que serán nombrados por el Poder Ejecutivo, a propuesta del Instituto de Comunidades Indígenas (I.C.I.).---------- ----------

------ Luego, el artículo 48 establece que su Presidente, revistará en el I.A.C. en la categoría de Director General, y que el resto de sus integrantes lo harán en la categoría de Directores. Dispone además, que en ningún caso pueden desempeñar paralelamente funciones en el Estado Municipal, Provincial o Nacional, y que todas las designaciones tienen el régimen de los funcionarios

políticos, feneciendo su mandato conjuntamente con las autoridades del turno electoral del Poder Ejecutivo respectivo que los designó.----------

------ Asimismo el artículo 51, indica que hasta la puesta en funcionamiento del Instituto de C.es Indígenas (I.C.I.), los integrantes de la Comisión de Tierras Indígenas (C.T.I.) serán elegidos de su seno por los Pueblos Aborígenes existentes en la Provincia, debiendo resultar electos descendientes de aborígenes. Además, determina que la organización y control del proceso de elección de los representantes aborígenes será llevado a cabo por la Asociación Indígena de la República Argentina y/o la entidad que la reemplace en el futuro. También precisa que el Poder Ejecutivo pondrá a disposición de la Asociación previo requerimiento de éste los medios necesarios para llevar adelante la elección. Por último, estipula que se elegirán cinco miembros titulares y cinco suplentes, que reemplazarán a los primeros en caso de impedimento o renuncia de éstos. ----------

------ 3.c. Por otro lado, por el Decreto N° 112/2.021, de fecha 01/03/2.021 publicado en el B.O. el 19/03/2.021, el señor Gobernador de la Provincia del Chubut, resolvió integrar la Comisión de Tierras Indígenas, y dispuso, que estaría compuesta, en calidad de Presidente ad hoc, por el Director de Asuntos Indígenas dependiente de la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Gobierno y Justicia de la Provincia del Chubut; y de Directores honorarios, por los miembros que a elección de las Comunidades Indígenas legalmente inscriptas y reconocidas, proponga oportunamente el Presidente de la Comisión (artículo 1°).----------

------ En el artículo 2°, estableció que las atribuciones y funciones de la C.T.I. eran las determinadas por los artículos 39 a 48 de la Ley I N° 157. Igualmente, decretó que el I.A.C. iba a prestar colaboración, en la medida de sus propios recursos, y que los gastos que demande el cumplimiento de las funciones de los integrantes de la Comisión serían tramitados y atendidos por ese organismo, reconociéndoles viáticos y gastos equivalentes a los establecidos a la categoría de un Director General (artículo 3°). ----------

------ Luego, en el artículo 4°, instituyó que los Directores Honorarios de la Comisión que se iban a designar no constituían personal de la Administración Pública y su intervención tenía por objeto canalizar con su participación el derecho de consulta de los pueblos indígenas que prevé el artículo 6° del Convenio N° 169 de la O.I.T. (artículo 4°). ----------

------ 4. La declaración de inconstitucionalidad del Decreto N° 112/2.021 cuya aplicación se pide suspender hasta el momento en que se dicte la sentencia definitiva, exige un análisis profundo y circunstanciado, el que recién será analizado en esa oportunidad procesal. ----------

------ En esa instancia se ahondará en el marco jurídico dado por la Ley I N° 157 y la normativa que resulte pertinente, a fin de verificar si resultan afectados los derechos constitucionales invocados. Sin embargo, esto no impide, que provisionalmente y sin que implique adelantar opinión sobre el fondo del asunto (conf. CSJN in re: "Camacho Acosta", Fallos: 320:1633) se puedan atender los fundamentos de hecho y de derecho sobre los que se sustenta la petición cautelar.----------

------ 5. En este sentido, este Tribunal ha receptado la jurisprudencia que induce el criterio de que "el rigor del *fumus* se puede atemperar, cuando existe riesgo cierto de *periculum in mora* y viceversa" (SI N° 78/SCA/11).----------

------ Así, en el caso, atento el objeto del juicio, que habrá de ser el *thema decidendum* del fallo último a dictarse, en este grado de juzgamiento precautorio es posible discernir un *"fumus bonis iuris"* suficiente, ante la evidencia del *"periculum in mora"* que crea la ejecución del acto atacado de nulo, en tanto la eficacia del fallo -de resultar favorable a la pretensión de los actores- quedaría sin dudas obliterado. ----------

------ 6. Según describen las accionantes, el Decreto N° 112/2.021 se aparta de lo establecido en los artículos 40 inciso e) y 48 de la Ley I N° 157, en tanto postula en calidad de Presidente ad hoc de la Comisión de Tierras Indígenas, a un funcionario del Poder Ejecutivo provincial. Cargo que según aquellas, debe

ser elegido mediante elección interna de los miembros de la Comisión, y cuyo desempeño paralelo se encuentra explícitamente impedido por la norma legal.

------ Además, argumentan que el Decreto objetado contradice lo estipulado en los artículos 47 y 51 de la Ley I N° 157. Ello, en virtud de que sostienen que modifica el modo de elegir a los restantes miembros de la Comisión, pues determina que serán propuestos por el Presidente, y no por el Instituto de C.es Indígenas o por un proceso de elección entre los pueblos indígenas, organizado y controlado de modo independiente del Estado.----------

------ Los preceptos en cuestión (artículos 47, 48 y 51) exigen un análisis profundo y circunstanciado, el que será efectuado en oportunidad de dictarse el fallo definitivo, sin embargo, puede considerarse suficiente el "humo de buen derecho", con el alcance antes expuesto.---------- -----

------ Se advierte de manera objetiva la posible afectación del derecho que tienen los Pueblos y C.es indígenas a participar y ser consultados con carácter previo a la decisión en los procesos administrativos que los afecten. Esto en tanto de acuerdo a la Ley I N° 157 la Comisión de Tierras Indígenas, debe intervenir de manera previa en todas las cuestiones administrativas relacionadas con tierras fiscales ocupadas por aborígenes, y su constitución se encuentra controvertida por la parte actora en la presente.----------

------ La configuración del peligro en la demora, se advierte en forma objetiva si se consideran los diversos efectos que podría provocar la ejecución del decreto impugnado. Pues frente a lo que en principio, y de las circunstancias de la causa aparece como un acto administrativo legítimo, se aumenta el peligro de la actual amenaza de los derechos mencionados precedentemente.-- --------

------ De ponerse en funcionamiento la Comisión de Asuntos Indígenas, con la integración dispuesta en el Decreto N° 112/2.021, se podrían originar varios actos administrativos que adjudiquen tierras que afecten los derechos de las C.es indígenas. Lo que traería innumerables litigios y planteos de nulidad de aquellos actos en los que aquella tome injerencia. Ello aconseja mantener el estado anterior al dictado del Decreto cuya constitucionalidad se pone en duda.-

------ 7. De lo expuesto surge que existe mayor riesgo de causar un daño grave al denegar la cautela que al concederla, dado el carácter provisional y modificable de este tipo de medidas (arts. 204 y 205 del CPCC), ha de considerarse suficientemente acreditada la verosimilitud del derecho.----------

------ 8. En cuanto al interés público comprometido en las disposiciones en juego, se vislumbra que el otorgar la medida peticionada, suspendiendo la ejecución del Decreto N° 112/2.021, se resguardan, no sólo los derechos de los hoy actores, sino también de otros Pueblos, C.es, o miembros indígenas que se puedan ver afectados, con los actos administrativos que se puedan dictar en general de disposición de tierras, las que podrían pasar a ser indisponibles a perpetuidad, con la gravedad y perjuicios que ello conlleva. --- ----------

------ 9. Entonces en el caso en examen, se entiende que resultan verificados en forma objetiva, tanto el peligro en la demora, como los graves perjuicios que intentan precaver los peticionantes, ya que una sentencia favorable a las pretensiones de los accionantes no podría retrotraer o compensar las consecuencias que se intentan evitar con esta cautela. En orden a ese propósito, el alcance que estas requieren al solicitar la suspensión del Decreto N° 112/2.021, constituye una medida adecuada a las particulares circunstancias del caso. ----------

------ En este sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado: "… La gravedad y urgencia de los hechos atribuidos a la inacción del Estado Nacional y provincial -vinculados a la situación de emergencia extrema de los habitantes pertenecientes a la etnia Toba- exigen de la Corte el ejercicio del control encomendado a la justicia sobre las actividades de los otros poderes del Estado y, en ese marco, la adopción de las medidas conducentes que, sin menoscabar las atribuciones de estos últimos, tiendan a sostener la observancia de la Constitución Nacional, más allá de la decisión que pueda recaer en el momento que se expida sobre su competencia para entender en el caso por vía

de la instancia prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional.” (CSJN Fallos: 330:4134). ----------

------ Ello así, pues le “…Corresponde al Poder Judicial de la Nación buscar los caminos que permitan garantizar la eficacia de los derechos, y evitar que estos sean vulnerados, como objetivo fundamental y rector a la hora de administrar justicia y de tomar decisiones en los procesos que se someten a su conocimiento, sobre todo cuando está en juego el derecho a la vida y a la integridad física de las personas. No debe verse en ello una intromisión indebida del Poder Judicial cuando lo único que se hace es tender a tutelar derechos, o suplir omisiones en la medida en que dichos derechos puedan estar lesionados.” (CSJN Fallos: 330:4134). ----------

------ 10. Atento los fundamentos que anteceden, y el carácter provisional de este tipo de medidas, corresponde admitir la precautoria, ordenando a la Provincia del Chubut que suspenda, mientras dure la tramitación de este juicio, a partir de la notificación de la presente y hasta tanto se dicte la Sentencia Definitiva, la ejecución del Decreto N° 112/2.021. La medida se encuentra sujeta a la diligencia de la parte actora en la impulsión regular del proceso, controlada por la accionada y hasta tanto recaiga sentencia en la causa, aceptándose como contracautela la caución juratoria de los accionantes, prestada en la demanda (arts. 201, 232, y 234 del CPCC).----------

------ Para hacer efectiva la medida precautoria que se ordena, corresponde disponer el libramiento de Oficio al Señor Gobernador de la Provincia y al Instituto Autárquico de Colonización y Fomento Rural, a ambos con copia de la presente. ----------

------ 11. Con relación a las costas de la presente medida cautelar, corresponde posponer su imposición para la oportunidad en que se dicte el pronunciamiento definitivo. ---------- ----------

------ 12. No obstante, de acuerdo a la manda del art. 46 de la Ley XIII N° 4, procede regular los honorarios de los letrados intervinientes, atendiendo a la calidad y eficacia del trabajo cumplido por las Dras. D. S. P. y M. L., y de los

Dres. G. M. M., F. R. y N. R., en forma conjunta, en el 11 % de lo que resulte regulado a los letrados de su parte en el proceso (arts. 5, 9, 32 y 46 de esa Ley Arancelaria y artículo 59 Ley V N° 90), con más el IVA si correspondiere. ---------- Por ello, el Superior Tribunal de Justicia en Pleno: ---------- **R E S U E L V E :**----------

---------- 1º) **HACER LUGAR** a la medida cautelar solicitada por la parte actora y ordenar a la Provincia del Chubut, **SUSPENDER** la ejecución del Decreto N° 112/2.021 dictado el 01 de marzo de 2.021, publicado en el Boletín Oficial el 19 de marzo de 2.021, mientras dure el trámite de este proceso judicial. Acéptese como contracautela la caución juratoria de los accionantes, prestada con la demanda (arts. 201, 232 y 234 del CPCC).----------

---------- 2º) **LÍBRENSE** oficios al Señor Gobernador de la Provincia del Chubut y al Instituto Autárquico de Colonización y Fomento Rural, a los efectos de la ejecución de la medida precautoria aquí dispuesta, adjuntándose copia de la presente.----------

---------- 3°) La cautela decretada, lo es bajo la responsabilidad de la parte actora, y sujeta a su diligencia en la tramitación del pleito, a controlar por la contraria.

---------- 4º) **POSPONER** la imposición de costas, de acuerdo a los fundamentos dados en el respectivo considerando.----------

---------- 5º) **REGULAR** los honorarios de las Dras. D. S. P. y M. L., y de los Dres. G. M. M., F. R. y N. R., en forma conjunta, en el 11 % de lo que resulte regulado a los letrados de su parte en el proceso (arts. 5, 9, 32 y 46 de la Ley XIII N° 4 y artículo 59 Ley V N° 90), con más el IVA si correspondiere. ----------

---------- 6º) **REGÍSTRESE** y notifíquese a los requirentes. ----------