



San Martín de los Andes, 19 de Mayo del año 2016.

VISTAS:

Las presentes actuaciones caratuladas: "**COMUNIDAD PAICHIL ANTREAO C/ FISHER WILIAM HENRY S/ ACCION REIVINDICATORIA**" (Expte. Nro. 33125, Año 2012), del Registro de la Secretaría Única del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° DOS de la ciudad de Junín de los Andes; venidos a conocimiento de la Sala II de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia territorial en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, a efectos de resolver, y;

CONSIDERANDO:

I.- Que la parte demandada interpone recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria del 13 de noviembre del 2015 (fs. 2089/2095), expresando agravios a fs. 2100/2106.

Argumenta que el juez de grado incurre en falta de fundamentación al desestimar la excepción de previo y especial pronunciamiento de falta de personería cuando no se ha comprobado la calidad de longko del otorgante del poder judicial presentado en autos, no habiéndose expedido la Res. INAI 220/07 sobre la representación del Sr. Antriao quien se instituye por propia voluntad ante el notario.

Arguye que contradice su propio razonamiento al denegar la primera defensa en base al principio de informalidad y negar la segunda enrolándose en la formalidad, para afirmar que los integrantes de la comunidad son distintos de la misma, restando valor a la sentencia definitiva del interdicto de recobrar la posesión en la que se estableciera que la comunidad Antreao no tiene posesión ancestral.

Sostiene que la excepción de defecto legal debió ser declarada abstracta ante lo resuelto por TSJ, dado que el magistrado se había declarado incompetente en base a que se discutía un derecho constitucional no regido por la normativa



civil, todo ello con posterioridad al traslado de demanda, lo que obligo a esta parte a plantear la defensa en cuestión, siendo improcedente la condena en costas.

Aduce que la novedad de la temática y el ambiguo proceder del juzgado justifican las defensas formalizadas y la eximición de costas.

Solicita se revoque el fallo recurrido, haciendo lugar a las excepciones planteadas con costas.

Corrido el pertinente traslado la parte actora no contesta.

II.- Entrando al estudio de las cuestiones traídas a entendimiento resulta que la decisión en crisis rechaza las excepciones de falta de personería, defecto legal y cosa juzgada, imponiendo las costas al incidentista perdidoso.

Respecto a la primera defensa dice el juzgador que Antriao manifiesta ante el escribano ser el longko del grupo, extremo que no requiere ser acreditado porque el estado nacional reconoce la preexistencia étnica de los pueblos indígenas y la personería por la inscripción en el registro correspondiente, recaudo cumplido en el caso según Res. 220/07.

En cuanto a la segunda estima que los términos de la demanda son suficientemente claros, no impidiéndose la debida defensa.

En relación a la última considera que entre los procesos denunciados no coinciden los sujetos, dado que la comunidad no fue parte en el interdicto, ni el objeto, según lo expresamente previsto en el art. 622 del CPCC.

a) Falta de personería. Esta defensa es desestimada en razón que el juzgador considera innecesario acreditar el carácter de representante legal, siendo suficiente la inscripción de la entidad en el registro pertinente y su sola manifestación. El recurrente denuncia la



confusión entre personería jurídica y representación legal, desmintiendo que la res. INAI 220/07 o el fallo de la CSJN avalen la total carencia de acreditación del carácter de representante, existiendo un mecanismo de designación y remoción de autoridades que debe ser respetado.

Atento los fundamentos esgrimidos por el sentenciante, cabe recordar el texto legal de la normativa implicada. El art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional expresamente establece: "Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos. Garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural; reconocer la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan; y regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano; ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes o embargos. Asegurar su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afecten. Las provincias pueden ejercer concurrentemente estas atribuciones." (Conv. OIT 169, p. 14.1; Decl. de Naciones Unidas sobre los Dchos. de los Pueblos indígenas; y 53 de la Const. Prov.).

El artículo 2 de la ley nacional n° 23.302 dispone: "II – DE LAS COMUNIDADES INDIGENAS– A los efectos de la presente ley, reconócese personería jurídica a las comunidades indígenas radicadas en el país. Se entenderá como comunidades indígenas a los conjuntos de familias que se reconozcan como tales por el hecho de descender de poblaciones que habitaban el territorio nacional en la época de la conquista o colonización e indígenas o indios a los miembros de dicha comunidad. La personería jurídica se adquirirá mediante la inscripción en el Registro de Comunidades Indígenas y se extinguirá mediante su cancelación." Y el artículo 4 especifica: "Las relaciones entre los miembros de



las comunidades indígenas con personería jurídica reconocida se registrarán de acuerdo a las disposiciones de las leyes de cooperativas, mutualidades u otras formas de asociación contempladas en la legislación vigente". (Dec. Regl. 155/89; y Dec. Prov. 1184/2002).

En este sentido a través del artículo 2º de la Resolución N° 4811/96 del Secretario de Desarrollo Social se estableció como únicos requisitos para la inscripción el "nombre y ubicación geográfica de la Comunidad, una reseña que acredite su origen étnico-cultural e histórico, con presentación de la documentación disponible, descripción de sus pautas de organización y de los mecanismos de designación y remoción de sus autoridades; nomina de integrantes con grado de parentesco, mecanismos de integración y exclusión de miembros".

El artículo 1003 del Código Civil, vigente al momento del otorgamiento del poder en cuestión, estipula: "Si los otorgantes fuesen representados por mandatarios o representantes legales, el notario expresará que se le han presentado los poderes y documentos habilitantes, que anexará a su protocolo...".

El artículo 347 del Código Procesal prevé: "Excepciones admisibles. Sólo se admitirán como previas las siguientes excepciones: ..2º Falta de personería en el demandante, en el demandado o sus representantes, por carecer de capacidad civil para estar en juicio o de representación suficiente".

De las constancias de autos surge que el poder general otorgado por Ernesto Antriao expresa: "...que manifiesta concurrir en nombre y representación de la comunidad Paichil Antreao y que la misma se encuentra inscripta en el Registro Nacional de Comunidades Indígenas por Res. N°220 de fecha 5 de junio de 2007 del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas en su carácter de Longko." (fs. 2).



La Res. N°220/2007 instituyó en su resolutivo: "Inscríbase la personería jurídica del Lof Paichil Antreao, perteneciente al Pueblo Mapuche, asentado en la localidad de Villa La Angostura, departamento de los Lagos, Provincia de Neuquén, en el Registro Nacional de Comunidades Indígenas"; en su considerando no refiere quienes son los representantes legales, constando que se ha agregado a la solicitud la descripción de las pautas de organización de la comunidad y de los mecanismos de designación y remoción de sus autoridades (fs. 1401/1403).

Asimismo, el fallo de la CSJN, citado por el a quo sentenció: "Cabe revocar la sentencia del superior tribunal local que se apartó de lo resuelto por la Corte en su anterior intervención en el caso, cuando dejó sin efecto por arbitraria la sentencia que rechazó la demanda de inconstitucionalidad del decreto 1184/02 de la Provincia del Neuquén -reglamentario de la ley nacional de política indígena 23.302-, pues tal decreto es inconstitucional en la medida que no se adecua al "umbral mínimo" establecido en el orden normativa federal, por lo que cabe requerir a la provincia demandada que ajuste su legislación en materia de derechos y política indígena cuestionada en estas actuaciones a los estándares mínimos que en lo pertinente surgen del bloque normativo federal, en particular en cuanto a la identificación por vía de autoconciencia, en cuanto al asentamiento mínimo de tres familias y en cuanto a la consulta obligatoria al pueblo originario." (Fuente del sumario: OFICIAL - Corte Suprema de Justicia de la Nación (www.csjn.gov.ar), Confederación Indígena del Neuquén c/ Provincia del Neuquén s/ acción de inconstitucionalidad, sen. 10 de Diciembre de 2013, Magistrados: Fayt, Highton, Zaffaroni, Maqueda, Id SAIJ: FA13000190).

Dos son las causales susceptibles de condicionar la admisibilidad de la excepción de falta de personería: la



ausencia de capacidad procesal en el actor o en el demandado y la falta, defecto o insuficiencia de la representación -necesaria o voluntaria- de quienes comparecen al proceso en nombre de aquellos. La representación es defectuosa en términos generales cuando quien la otorga lo hace en una calidad inadecuada a la finalidad de aquella, el mandatario carece de capacidad para actuar en tal carácter o el documento acompañado para acreditar la personería aparece desprovisto de los correspondientes requisitos legales. (p. 342 y ss., t.VII, CPCCCom. Palacio-Alvarado Velloso).

El procedimiento establecido en el art. 1003 del Código Civil para el otorgamiento de poder tiene una finalidad múltiple, pues no sólo se trata de justificar la legitimidad de la personería del apoderado y comprobar los documentos que lo habilitan para actuar en nombre de la sociedad sino de prevenir la falsa invocación del mandato y permitir el examen de las facultades de los otorgantes. (p. 222, t. 2, Cód. Civ. Anotado, Lopez Meza).

La representación societaria se justifica con la exhibición de originales de estatutos y sus modificatorias, actas de asambleas, directorios, reunión de socios -de acuerdo al tipo social que sea-, distribuciones de cargos y actas respaldatorias que vienen a dar un paso más hacia la seguridad jurídica en relación al acto que se va a otorgar. (p. 710, t. I, Cód. Civ. y Com., Rivera Medina).

Atento el marco legal enunciado y las actuaciones producidas frente a los agravios vertidos, cabe resaltar en principio, que la propia actora al contestar el traslado de la excepción a fs. 2082/2083, prácticamente admite que no se ha acreditado el carácter de longko del presentante, ofreciendo eventualmente prueba en tal sentido. Solo se refiere a la temporaneidad del planteo, lo que llega firme a esta instancia, destacando que el traslado apelativo no ha sido contestado.



El poder referido obrante a fs. 2/3, da cuenta de que el escribano si bien comprueba la identidad del Sr. Antriao, agregando fotocopia certificada del documento nacional, ninguna constancia deja sobre la comprobación del carácter de longko que alega el presentado para otorgar poder en nombre y representación de la Comunidad Paichil Antreao, contraviniendo lo expresamente consigno por el Código Civil.

Ciertamente, pareciera confundirse en el resolutivo el concepto de persona jurídica con la representación procesal de la misma. Está claro y no se discute el reconocimiento de la personería jurídica de la comunidad por la sola inscripción formalizada por la mencionada Res. INAI 220/07. Lo que se encuentra controvertido es la legitimidad de la representación invocada para el otorgamiento del poder judicial. Resulta, en este sentido, inaudito el argumento del juez de que basta su sola manifestación y ningún recaudo cabe exigir (cfme. Arts. 46 y 47 del CPCC).

La propia normativa transcripta y manifestación de la parte da cuenta de que la comunidad debe organizarse en alguna de las formas legales previstas y, conforme a ella, designar a sus autoridades, a los fines, entre otros, de ser representada en juicio. La mencionada resolución afirma que tales procedimientos han sido informados, más no deja constancia de quienes son los representantes convencionales.

El fallo del tribunal superior nacional no se refiere a la representación de la comunidad sino a los recaudos para el reconocimiento de la misma, lo que como ya se dijera no se encuentra en discusión en los presentes.

La jurisprudencia ha dicho en tal sentido que: "Cuando los otorgantes de un acto actúan por medio de sus representantes, incumbe al escribano verificar la realidad y extensión de sus facultades mediante la debida compulsas de los documentos habilitantes, en los cuales consta el título



invocado que los legitima para actuar en nombre de otra persona, ello por aplicación del art. 1003 del Código Civil)". (CNCom., Sala E, 4.8.2005, Cuatro Vientos SA v. Gonzalez Venzano y otro, RCyS 2005-XII-99).

"El escribano no sólo debe expresar que se le han presentado los poderes y documentos habilitantes sino que debe anexarlos a su protocolo y en caso de tener que devolverlos hará constar tal circunstancia y agregará copia autenticada al protocolo. Así, la escritura que no cumpla con ese requisito, hace insuficiente el apoderamiento otorgado en nombre de la sociedad que se dice representada." (REFERENCIA NORMATIVA: CCI 340 Art. 1003, CCPA02 PA, L201 8355 S, Fecha: 27/04/1999, Juez: CABRERA (SD), Caratula: COMPAÑIA FINANCIERA ARGENTINA S.A. c/ OKSMAN CARLOS H. s/ SUMARIO, Mag. Votantes: CABRERA - SCHALLER - ORTIZ MALLO-LDT).

"Este impedimento procesal radica en evitar trámites en litigio con quien carece de capacidad o con quien no representa a la parte, la que podría en consecuencia verse sustraída de la eventual sentencia a dictarse por no haber participado en el juicio". (CNCom., Sala A, 27.5.86, LL 1988-D-595).

Con todo ello, se puede concluir que de conformidad a las normas legales citadas, la parte actora no ha acreditado debidamente su representación procesal, trayendo un documento notarial defectuoso, dado que no cumple con la comprobación y agregación de los documentos habilitantes de quien se presenta en nombre de terceros. Siendo una defensa dilatoria, y a los efectos de subsanar el error, suspéndase el proceso y vuelva al juzgado de origen a los efectos de intimar a la parte actora a que en el plazo de diez días acredite la representación de quien otorgara el poder de autos bajo apercibimiento de paralización.

"En nuestro ordenamiento ritual todo planteo destinado a poner de resalto la carencia de los requisitos



indispensables para la admisión de la postulación procesal de quien se presente en juicio por un derecho que no sea propio, tiene por única finalidad procurar que se subsanen las deficiencias que inhabilitan la pretensa postulación dentro del plazo que el juez señale (art. 352 inc. 4 CPCC, su doctrina), resulta improcedente el directo ataque de nulidad de toda presentación defectuosa en punto a la personería invocada." (CPCB Art. 352 Inc. 4 CC0101 LP 219076 RSI-839-94 I 15-9-1994 CARATULA: Stein y Nogues Bombonería Le Noir SRL c/ Copello, Rodolfo V. y otros s/ Cobro ejecutivo MAG. VOTANTES: Tenreyro Anaya-Ennis- LDT).-

Por las razones expuestas, y atento los términos de los agravios vertidos, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, acogiendo la excepción de previo y especial pronunciamiento de falta de personería y ordenando se suspenda el procedimiento y vuelva a origen a los efectos de cumplir con la intimación enunciada supra, con diferimiento del tratamiento de las demás excepciones en recurso para su oportunidad, con costas a cargo de la parte actora vencida, debiéndose regular oportunamente honorarios conforme art. 15 de la ley arancelaria.

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad a la doctrina y jurisprudencia citada y a la legislación aplicable, esta Sala II de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia territorial en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

RESUELVE:

I.- Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la resolución de fs. 2089/2095 y, en consecuencia, acoger la excepción de previo y especial pronunciamiento de falta de personería. En virtud de ello, vuelvan los autos al Juzgado de origen a fin de que se intime a la parte actora a que en el plazo de diez días



acredite la representación de quien otorgara el poder para intervenir en autos, bajo apercibimiento de paralización.

II.- Diferir el tratamiento de las demás excepciones en recurso para su oportunidad.

III.- Imponer las costas de Alzada a la actora, objetivamente vencida (art. 68 del C.P.C. y C.), difiriendo la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno.

IV.- Protocolícese digitalmente, notifíquese electrónicamente a la parte demandada y, oportunamente, remítanse al Juzgado de Origen.

Dra. Gabriela B. Calaccio - Dr. Dardo W. Troncoso