

FICHA JURISPRUDENCIAL

NÚMERO DE RESOLUCIÓN: ANA-S1-0072-2016

FECHA DE RESOLUCIÓN: 01-11-2016

FICHA JURISPRUDENCIAL Nro.1

TEMÁTICAS RESOLUCIÓN

**1. ARBOL / 2. DERECHO AGRARIO / 3. DERECHO AGRARIO PROCESAL / 4. RECURSO DE CASACIÓN / 5. INFUNDADO / 6. Por no existir error de derecho o hecho / 7. Por no existir errónea interpretación y aplicación de la ley /**

**Problemas jurídicos**

Interpone Recurso de Casación en el fondo, contra la Sentencia N° 007/2016 de 24 de agosto de 2016, con base en los siguientes argumentos:

**1.** Señala, que las servidumbres se clasifican en: a) Legales, establecidas en la misma ley; b) Voluntarias, por voluntad de los hombres, que en nuestra economía jurídica la norma sustantiva civil emplea 3 normas (arts. 259, 259 y 274) para regularizar las servidumbres, lo que lleva a determinar que se requiere tener la condición de propietario y tener la libre determinación del inmueble, ya que la misma puede afectar bienes propios de la naturaleza inmobiliaria y no otros, como es el caso del usufructo, según la vertiente del art. 258 del Cód. Civ., derecho de servidumbre, accesorio al derecho de propiedad, el cual señala no se tiene constituida en el presente proceso, pues en el caso concreto señala que en materia agraria no pueden existir las servidumbres de hecho, el cual el juez a quo en sentencia bajo el argumento de amparar los derechos de los Pueblos Indígenas Originarios y Campesinos establecido en el art. 30 de la C.P.E., otorgo la misma, no observando que los demandantes no tienen esa calidad de Pueblo Indígena Originario y Campesino.

**2.** Refiere que la constitución de servidumbres forzosas, son obligatorias por voluntad de la ley y que son de inexcusable cumplimiento y que son voluntarias las servidumbres constituidas por los hombres ya sea por contrato, testamento, usucapión y por destino del propietario, por lo que señala que las servidumbres se constituyen por los medios indicados y no por otros, siendo el presente caso una servidumbre de hecho y no de derecho, más cuando señala que se tiene otras vías de acceso para su tránsito, por lo que no estaría obligado hacia los demandantes y que peca de ser oficiosa.

**3.** Indica que la servidumbre de paso debe ser previamente reclamada en la vía judicial y administrativa conforme lo determina el art. 260 del código citado, no habiendo acuerdo de partes para constituir la conforme el art. 259 del Cód. Civ.; a tal efecto indica que el art. 262 de la norma sustantiva citada debe ser entendida como la facultad que tiene el propietario del fundo enclavado que no tenga la posibilidad de salida a la vía pública desde su dominio a instar la acción judicial pertinente solicitando a los dueños

de los otros fundos para que legalmente se constituya dicha servidumbre, extremo que señala no sucedió en el presente caso conforme lo establecen los arts. 259 y 260 del Cód. Civ.; que, en el caso presente señala que jamás negó de su parte la existencia de una senda preexistente asentado en su propiedad, que en virtud del art. 105 del Cód. Civ. ha permitido transitar a sus vecinos; reitera que en el presente caso no se ha cumplido con los requisitos señalados en los arts. 259, 270 y 271 del Cód. Civ. y que no han sido demandados conforme lo prevé el art. 260 de la norma citada.

4. Señala que el art. 280 del Cód. Civ. establece que la servidumbre debe ser regulado mediante un acto jurídico creado entre partes para suscitar la misma o en su defecto por las demás disposiciones establecidas en el capítulo del código; reitera que una constitución de servidumbre siempre debe ser reclamada en su constitución y ejercicio conforme lo señalado en los arts. 259, 260 y 271 del Cód. Civ., no pudiendo la contraparte reclamar una servidumbre de paso comunitario que no se halla legalmente constituido, siendo la misma de uso propio, el cual puede accederse mediante actos consentidos de su parte en favor de terceros y vecinos, por ello señala que encuentra en la facultad de limitar el acceso y tránsito en su dominio y si las partes consideran que se hallan vulnerados sus derechos debieron acudir en su defensa accionando conforme lo establece los arts. 262 y 279 del Cód. Civ.

5. Argumenta que tomando en cuenta que una servidumbre no puede imponerse entre partes, peor aún de hecho, sino conforme los arts. 259, 260 y 274 del Cód. Civ., señala que la parte actora no ha probado su derecho propietario en el predio, conforme se tiene en el acta de audiencia de fs. 50 vta. de obrados, en la cual la prueba documental de cargo ha sido rechazada, aspecto que acredita que no se habría cumplido con uno de los requisitos para su procedencia, pues el dominio originario de la propiedad agraria se lo debe probar conforme el art. 393 de la L. N° 3545, por lo que la parte accionante no puede ejecutar dicha acción de acuerdo a los arts. 255, 259, 262 y 281 del Cód. Civ. y por ende solicitar la tutela judicial; indica que dichos artículos citados han sido interpretados de manera incoherente e irregular por el juez de la causa, por lo que se vulneró los arts. 259, 260 y 271 del Cód. Civ.; por lo que refiere se debe casar en su totalidad en virtud del art. 220-IV de la L. N° 439.

6. Expresa que interpuso una excepción de incompetencia para el alejamiento del juez de la causa, la cual fue declarada Improbada, sin embargo refiere que el juez de instancia se hallaba limitado para conocer el presente proceso en base al art. 39-4 de la L. N° 1715, por el sencillo hecho de que la demanda interpuesta es manifiestamente improponible, debido a que la parte actora sin tener derecho pretende una servidumbre que fue ilegalmente constituida, que el juez debió enmendar; no teniendo la demanda de mantenimiento de servidumbre un instituto jurídico que este codificado en el Cód. Civ., por lo que refiere que se debió acudir a las acciones de defensa correspondiente a los interdictos y acciones reales empero no la presente acción, es decir que se debió demandar en base a los art. 39-7) y 8) de la L. N° 3545, por lo que indica que el juez a quo obró sin competencia, la cual debe ser sancionada con la nulidad de obrados hasta el Auto de Admisión de la demanda, no pudiendo ser validada la misma, siendo aplicable el art. 122 de la C.P.E. y el art. 220-III-a) de la L. N° 439.

### **Extracto de la razón de la decisión y del precedente agroambiental**

*"el recurso de casación se equipara a una demanda nueva de puro derecho, mediante el cual se expone de manera clara y precisa la violación de leyes, interpretación errónea o la indebida aplicación de la ley, así como el error de hecho o de derecho en la apreciación y valoración de la prueba, que en ese caso conforme prevé el art. 271-Ide la L N° 439, deben evidenciarse mediante documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta del juzgador".*

*"(...) se verifica que la misma es de "Mantenimiento de Servidumbre de Paso", verificándose que el juez a quo en sentencia en el Considerando VI hace referencia al art. 259 del Cód. Civ. que refiere: "Las servidumbres pueden constituirse forzosa o voluntariamente. Pueden también ser constituidas por usucapión o por destino del propietario"; no haciendo referencia la sentencia el art. 274 de la norma sustantiva citada que señala: "Las servidumbres voluntarias pueden constituirse por contrato o por testamento"; no teniendo ninguna relación dicho artículo con el presente caso de autos, en razón de que a la demanda y contestación ninguna de las partes adjuntó contrato o testamento alguno sobre servidumbre alguna como equivocadamente aduce la parte recurrente; así como también se verifica que la Sentencia cursante de fs. 77 a 82 vta. de obrados no establece que se falle en base al art. 30 de la Constitución Política del Estado, de los Derechos de los Pueblos Indígenas Originarios y Campesinos; por lo que se concluye que al ser una demanda de Mantenimiento de Servidumbre de paso, de acuerdo a los puntos de hecho a probar no se exigió acreditar derecho propietario a los demandantes, habiendo además admitido la demandada la existencia del paso hace mucho tiempo atrás y que servía a los fundos de los demandantes".*

*"(...) de la revisión de dicha resolución se acredita que la referida autoridad no valoró en resolución el art. 260-I de la norma sustantiva citada que establece: "Que las servidumbres de paso y de acueducto pueden constituirse por sentencia judicial, si no hay acuerdo de partes. Puede constituirse también por acto administrativo en los casos determinados en la ley"; siendo que conforme se dijo precedentemente la presente demanda versa sobre la solicitud de mantenimiento de servidumbre de paso, es decir que se acreditó la existencia de servidumbre de paso admitida por la demandante (...)"*

*"(...) se concluye que si bien la parte recurrente refiere que no hubo acuerdo de partes para constituirla conforme el art. 259 del Cód. Civ., el juzgador verificó en el proceso que ya existía un paso peatonal o camino de herradura desde hace mucho tiempo; aspecto que el juez a quo valoró en sentencia en la parte final del Considerando VII el cual refiere: "Cosa que ocurre en el caso de autos, puesto que existía una servidumbre de paso peatonal y de herradura por lo que transitaban los comunarios de Zanabria Alta, camino que fue ampliado para el paso vehicular sobre la misma vía peatonal y de herradura existente, sin haber afectado en gran medida al fundo sirviente, en el caso de autos la propiedad demandada, puesto que se ha ampliado el ancho que era dos metros al de cuatro metros, habiéndose cumplido la disposición de conceder el paso por la parte más próxima a la vía pública, más corta y menos perjudicial al fundo sirviente y en la medida necesaria al uso que realiza la Comunidad de Zanabria Alta, puesto que el camino carretero Sucre- Ravelo y bordeando una colina de laja que no sirve para terreno de cultivo (...)"*

*"De la revisión de la sentencia se constata que la autoridad jurisdiccional no valora en resolución el referido artículo, sin embargo si bien dicha norma establece que la servidumbre debe ser regulado mediante un acto jurídico creado entre partes para suscitar una servidumbre o en su defecto por las demás disposiciones establecidas contenidas en el capítulo del Código, empero la presente demanda no es de constitución de servidumbre sino de mantenimiento de servidumbre de paso; que conforme se señaló precedentemente tal servidumbre ya existía desde hace mucho tiempo y se materializó por ser la más próxima a la vía pública, más corta y menos perjudicial al fundo sirviente".*

*"(...) el art. 393 del D.S. N° 29215 establece que: "El Título Ejecutorial es un documento público a través del cual el Estado reconoce el derecho de propiedad agraria a favor de sus titulares; empero la decisión asumida por la autoridad de instancia, se debió a que la Comunidad de Zanabria Alta acreditó ser la titular del derecho de paso o servidumbre constituida desde hace años y porque contempló la necesidad social del camino de servidumbre, que ya fue utilizada años anteriores y por facilitar la*

*transitabilidad de los afiliados de la Comunidad de Zanabria Alta y de terceras personas, verificando que el lugar no es apta para la agricultura, no existiendo en consecuencia ninguna vulneración de los arts. 259, 260 y 271 del Cód. Civ., como equivocadamente acusa la parte recurrente".*

*"(...) la parte ahora recurrente, no ejerció su derecho de impugnación, habiendo asumido por tal la competencia del juez de instancia, habiéndose pronunciado la autoridad jurisdiccional conforme a derecho y dentro de la facultad que le atribuye el art. 39-4 de la L. N° 1715, no siendo la demanda improponible como acusa la parte recurrente; así como tampoco es admisible lo referido por la parte recurrente de que la parte actora debió acudir en defensa de sus derechos conforme lo determinado en los arts. 39-7) y 8) de la L. N° 1715, modificada parcialmente por la L. N° 3545 (Acciones Interdictas y Acciones Reales), por tratarse la acción sobre mantenimiento de servidumbre de paso y no una acción posesoria; por lo que no corresponde la nulidad de obrados hasta el Auto de Admisión, no siendo aplicable el art. 122 de la C.P.E. y el art. 220-III-a) de la L. N° 439, debido a que dicha autoridad obró con jurisdicción y competencia".*

### **Síntesis de la razón de la decisión**

Se declara **INFUNDADO** el Recurso de Casación en el fondo, contra la Sentencia N° 007/2016 de 24 de agosto de 2016, con base en los siguientes argumentos:

- 1.** Se concluye que al ser una demanda de Mantenimiento de Servidumbre de paso, de acuerdo a los puntos de hecho a probar no se exigió acreditar derecho propietario a los demandantes, habiendo además admitido la demandada la existencia del paso hace mucho tiempo atrás y que servía a los fundos de los demandantes.
- 2.** De la revisión de la resolución recurrida, se acredita que el juez no valoró el art. 260-I de la norma sustantiva siendo que la presente demanda versa sobre la solicitud de mantenimiento de servidumbre de paso, es decir que se acreditó la existencia de servidumbre de paso admitida por la demandante.
- 3.** Se concluye que si bien la parte recurrente refiere que no hubo acuerdo de partes, conforme el art. 259 del Cód. Civ., el juzgador verificó en el proceso que ya existía un paso peatonal o camino de herradura desde hace mucho tiempo; aspecto que el juez a quo valoró en sentencia en la parte final del Considerando VII .
- 4.** Se constata que la autoridad jurisdiccional no valoró el art. 280 del Cód. Civ., sin embargo, la demanda no es de constitución de servidumbre sino de mantenimiento de servidumbre de paso.
- 5.** No existió ninguna vulneración de los arts. 259, 260 y 271 del Cód. Civ.
- 6.** No corresponde la nulidad de obrados hasta el Auto de Admisión, no siendo aplicable el art. 122 de la C.P.E. y el art. 220-III-a) de la L. N° 439, debido a que dicha autoridad obró con jurisdicción y competencia.

### **Reconstrucción del precedente agroambiental, subregla jurisprudencial, norma adscrita**

RECURSO DE CASACIÓN / INFUNDADO / POR NO EXISTIR ERROR DE HECHO O DERECHO / POR NO EXISTIR ERRÓNEA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA LEY

**El recurso de casación se equipara a una demanda nueva de puro derecho y conforme dispone**

**el art. 271-Ide la L N° 439 deben evidenciarse mediante documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta del juzgador.**

*"el recurso de casación se equipara a una demanda nueva de puro derecho, mediante el cual se expone de manera clara y precisa la violación de leyes, interpretación errónea o la indebida aplicación de la ley, así como el error de hecho o de derecho en la apreciación y valoración de la prueba, que en ese caso conforme prevé el art. 271-Ide la L N° 439, deben evidenciarse mediante documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta del juzgador".*