FICHA JURISPRUDENCIAL

NÚMERO DE RESOLUCIÓN: ANA-S2-0029-2015

FECHA DE RESOLUCIÓN: 12-05-2015

FICHA JURISPRUDENCIAL Nro.1

TEMÁTICAS RESOLUCIÓN

---

1. ARBOL / 2. DERECHO AGRARIO / 3. DERECHO AGRARIO PROCESAL / 4. RECURSO DE CASACIÓN / 5. MEMORIAL DE INTERPOSICIÓN DEL RECURSO /

Problemas jurídicos

Interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, contra la Sentencia N° 04/2015 de 27 de febrero de 2015, cursante de fs. 45 a 46 vta., emitida por la Juez Agroambiental de Punata en el proceso de Restitución de Acequia Servidumbral y Servidumbre de Paso, con base en los siguientes argumentos:

En la forma:

1. Remitiéndose al tramite efectuado ante la autoridad jurisdiccional de instancia (presentación de la demanda, admisión, notificaciones, contestación y audiencia), indica que por memorial de 28 de octubre de 2014 cursante a fs. 15, su persona solicito un informe del presidente de la O.T.B. de San Lorenzo, mismo que fue aceptado mediante proveído de 30 de octubre de 2014 cursante a fs. 16 y, sin ser notificado para el efecto, emite su informe en el que indica que existía una servidumbre de riego, en tal razón, afirma que al admitirse la pre-citada prueba, la a quo vulneraria el art. 79 de la Ley 1715 numeral 1), que indica que el demandante acompañara la prueba documental que obre en su poder y propondrá toda otra prueba de la que intente valerse, aclarando que en su demanda nunca propuso o hizo conocer algún interés de valerse de otras pruebas, por lo mismo, la admisión de dicha prueba resultaría irregular, vulnerándose por ello el art. 3 numeral 1) del Cód. Pdto. Civ. que precisa que las autoridades jurisdiccionales deben cuidar que el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad.

2. De la misma forma señala que, la autoridad jurisdiccional admitió como prueba el Folio Real que se encuentra a nombre de Félix Reinaldo Uriona Alba, persona que nada tiene que ver en el presente caso y la minuta de transferencia de lote de terreno suscrita por Félix Reinaldo Uriona Alba a favor de Ernesto Soto Mariscal y Benita Gumercinda Arteaga de Soto, documento que no se encuentra debidamente registrado en la oficina de Derechos Reales, violándose con dicha prueba lo dispuesto por el art. 1309 del Cód. Civ. que establece que no se puede aceptar como prueba una minuta que en forma obligatoria debería ser registrada en la oficina de Derechos Reales, a mas que no toma en cuenta lo establecido en el art. 41 numeral 2) de la Ley 1715 que indica que la pequeña propiedad es la fuente de recursos de subsistencia del titular y su familia por lo mismo es indivisible e inembargable y tiene carácter de patrimonio familiar, por lo que propiedad del demandado no podría ser transferida.

3. Asimismo refiere que, la autoridad jurisdiccional hace mención en su sentencia a los arts. 255 y 262 del Cód. Civ. que indican que el propietario de un fundo enclavado entre otros y que no pueda procurarse salida a la vía pública sin molestias o gastos excesivos tiene derecho a obtener paso por el fundo vecino en la medida necesaria al uso y explotación del propio, que en el considerando numero 5 de la sentencia llega a deducir que uno de los elementos de la servidumbre es el beneficio del fundo dominante y el perjuicio del fundo sirviente y que su persona probó la existencia de la acequia servidumbral como la existencia de una servidumbre de paso, señalando que la acequia servidumbral no se hubiera utilizado desde hace mas de 20 a 30 años pero que aún existen, por ello indica que la sentencia emitida es contradictoria ya que si bien las normas legales indicadas establecen el derecho de contar con una servidumbre de paso y riego, la autoridad jurisdiccional señala que las mismas no se utilizan, cuando al contrario los testigos indicaron que son utilizadas cuando llega el agua, por ello la juez de instancia debió velar porque la misma se mantenga ya que su persona no cuenta con otro acceso y que la servidumbre fue borrada por el demandado, es decir, se le priva de poder cumplir lo establecido en la Ley N° 1715 en lo referente a la función económica social, violándose lo establecido en los art. 255 y 262 del Cód. Civ.

En el fondo:

1. Señala que se ha incurrido en error de derecho y error de hecho en la apreciación de las pruebas, esto debido a que en el cuarto considerando de la sentencia, la autoridad jurisdiccional llega a la convicción de que su persona hubiera demostrado que es propietaria de una facción de terrenos en la extensión superficial de 708.64 M2, ubicado en la zona de San Lorenzo jurisdicción de la provincia Punata, además de demostrar que desde hace más de ochenta años existe una acequia servidumbral y una servidumbre de paso a sus terrenos, que a la fecha ya no existen, pero que no se llego a probar que el demandado Juan Alberto Villarroel García procedió a desaparecer la acequia y servidumbre de paso, asimismo indica que el demandado no llegó a probar la inexistencia del pasaje o entrada servidumbral, es decir, la autoridad jurisdiccional no tomo en cuenta lo testimoniado por sus testigos que de forma clara y uniforme indican que fue el señor Juan Alberto Villarroel García quien hizo desaparecer las servidumbres de paso y riego, de la misma forma incurre en error de derecho al valorar las mencionadas pruebas (testificales) contraviniendo la tasación legal, vulnerándose de esta forma el art. 476 del Cód. Pdto. Civ. al no otorgarles o reconocerles el valor correspondiente, tal como disponen los arts. 1286 y 1330 del Cód. Civ., más al contrario asigna valor y credibilidad al documento de compra y venta presentado por el demandado que no guarda relación con lo verificado en campo.

2. Refiere que se incurre en error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba literal cursante a fs. 20 y 21 del proceso, al indicar que su persona no demostró que el demandado Juan Alberto Villarroel García procedió a hacer desaparecer la acequia y servidumbre de paso al no existir documento que señala que él es propietario, pero hay que tener en cuenta que anteriormente se llegó a la conclusión de que en este tipo de procesos la acción va dirigida contra la persona que realizo los actos abusivos y, al manifestar los testigos que el demandado era el propietario del predio, aun cuando apareciera Ernesto Soto Mariscal que presentó documentos de propiedad la parte adversa no presentó prueba que pueda excluir al mismo como al autor de haber hecho desparecer las servidumbres reclamadas, mas aun cuanto toda autoridad jurisdiccional se encuentra facultada para averiguar la verdad real de los hechos.

Extracto de la razón de la decisión y del precedente agroambiental

"*(...) si bien es cierto que no cursa en antecedentes notificación formal al Presidente de la O.T.B. ERO*

San Lorenzo, es la misma demandante que por memorial cursante a fs. 28, solicita que el informe de la pre-citada autoridad, se arrime a los antecedentes del proceso en calidad de prueba , convalidándose con ello la supuesta irregularidad (inexistencia de la diligencia de notificación)".

"*(...) si bien el art. 79 de la ley N° 1715 establece que el o la demandante acompañara la prueba documental que obre en su poder y propondrá toda prueba de la que intentare valerse, la admisión de la pre-citada prueba fuera del momento permitido en la Ley, no constituye un vicio de nulidad transcendente, no existiendo por lo mismo vulneración del art. 79 de la Ley N° 1715 y del art. 3 numeral 1) del Cód. Pdto. Civ. como acusa la recurrente, máxime si se considera, que como se tiene señalado, es la misma actora, ahora recurrente, quien solicita se produzca dicha prueba a más de no acreditar la forma en que dicho documento le causó un perjuicio cierto e irreparable, habiendo precluído su derecho a reclamar ésta supuesta irregularidad, toda vez que, no cursa en obrados observaciones realizadas en éste sentido*".

"*(...) la recurrente tuvo la oportunidad procesal, para objetar la admisión de la prueba a través del recurso o medio legal pertinente (recurso de reposición), aspecto que no fue observado ni reclamado oportunamente por la ahora recurrente, precluyendo su derecho razón por lo que lo acusado en éste punto carece de sustento legal, no existiendo vulneración del art. 1309 del Cód. Civ. por parte de la autoridad jurisdiccional*".

"*(...) en cuanto a la violación del art. 284 , cabe señalar que, si bien el artículo regula la prohibición de agravar o disminuir una servidumbre, se refiere al uso exclusivo de las servidumbres que se encuentran plenamente consolidadas, es decir, regula los efectos negativos de su uso, o en palabras del autor Gonzalo Castellanos Trigo en su libro "Derechos Reales, Obligaciones y Sucesiones", primera edición, pág. 351 "La norma en estudio deja claramente establecido que tanto el propietario del fundo sirviente como del dominante, están prohibidos de realizar obras que vayan en perjuicio de la servidumbre (que limiten su uso normal) o agraven injustificadamente al fundo sirviente", por lo desarrollado, podemos concluir que los arts. 278 y 284 del Cód. Civ. si bien corresponden a la normativa que forma parte de las servidumbres, las mismas no corresponden a la acción interpuesta, por tal razón no pueden considerarse vulneradas*".

"*(...) el recurso de casación en el fondo tiene por fin modificar el contenido de un auto definitivo y/o sentencia, basado en el que la autoridad jurisdiccional, a tiempo de emitir la resolución cuestionada, hubiese incurrido en "errores in iudicando", que imperativamente deberán ser exteriorizados y/o acreditados conforme a los contenidos del artículo 253 del Cód. Pdto. Civ ., asimismo, corresponde señalar que, para que el tribunal de casación ingrese al análisis de fondo del recurso, el mismo deberá contener los requisitos enumerados en el art. 258 de la norma adjetiva civil, es decir, señalar de manera precisa y concreta las causas que sustentan el recurso, no siendo suficiente la simple cita de disposiciones legales o el relato de los hechos, sino demostrar conforme a ley, de manera clara, concreta y precisa las disposiciones contradictorias que contiene la resolución o identificar de forma precisa el error de derecho o hecho en el que incurrió el juez a tiempo de apreciar y/o valorar las pruebas , debiendo identificar la norma legal que fue indebidamente aplicada u omitida por el juzgador a tiempo de valorar la prueba (error de derecho) o identificar el medio probatorio que, habiendo ingresado (legalmente) al proceso fue soslayada (indebidamente) por la autoridad jurisdiccional (error de hecho), habiendo correspondido al recurrente acreditar, en uno u otro caso, la forma en que dicha acción u omisión se aparta de los mandatos que contiene la ley, correspondiendo considerar que toda la prueba debe ingresar a una valoración integral y no particular*".

Síntesis de la razón de la decisión

La Sala Segunda del Tribunal Agroambiental, declara **INFUNDADO** el recurso de casación en la forma e **IMPROCEDENTE** el recurso de casación en el fondo interpuesto contra la Sentencia N° 04/2015 de 27 de febrero de 2015, con base en los siguientes argumentos:

En la forma

1. Si bien es cierto que no cursa en antecedentes notificación formal al Presidente de la O.T.B. ERO San Lorenzo, es la misma demandante que por memorial cursante a fs. 28, solicita que el informe de la pre-citada autoridad, se arrime a los antecedentes del proceso en calidad de prueba , convalidándose con ello la supuesta irregularidad (inexistencia de la diligencia de notificación).

2. Si bien el art. 79 de la ley N° 1715 establece que el o la demandante acompañara la prueba documental que obre en su poder y propondrá toda prueba de la que intentare valerse, la admisión de la pre-citada prueba fuera del momento permitido en la Ley, no constituye un vicio de nulidad transcendente, no existiendo por lo mismo vulneración del art. 79 de la Ley N° 1715 y del art. 3 numeral 1) del Cód. Pdto. Civ. como acusa la recurrente, máxime si se considera, que como se tiene señalado, es la misma actora, ahora recurrente, quien solicita se produzca dicha prueba a más de no acreditar la forma en que dicho documento le causó un perjuicio cierto e irreparable, habiendo precluído su derecho a reclamar ésta supuesta irregularidad, toda vez que, no cursa en obrados observaciones realizadas en éste sentido.

3. La recurrente tuvo la oportunidad procesal, para objetar la admisión de la prueba a través del recurso o medio legal pertinente (recurso de reposición), aspecto que no fue observado ni reclamado oportunamente por la ahora recurrente, precluyendo su derecho razón por lo que lo acusado en éste punto carece de sustento legal, no existiendo vulneración del art. 1309 del Cód. Civ. por parte de la autoridad jurisdiccional.

4. En cuanto a la violación del art. 284, cabe señalar que, si bien el artículo regula la prohibición de agravar o disminuir una servidumbre, se refiere al uso exclusivo de las servidumbres que se encuentran plenamente consolidadas, es decir, regula los efectos negativos de su uso, o en palabras del autor Gonzalo Castellanos Trigo en su libro "Derechos Reales, Obligaciones y Sucesiones", primera edición, pág. 351 "La norma en estudio deja claramente establecido que tanto el propietario del fundo sirviente como del dominante, están prohibidos de realizar obras que vayan en perjuicio de la servidumbre (que limiten su uso normal) o agraven injustificadamente al fundo sirviente", por lo desarrollado, podemos concluir que los arts. 278 y 284 del Cód. Civ. si bien corresponden a la normativa que forma parte de las servidumbres, las mismas no corresponden a la acción interpuesta, por tal razón no pueden considerarse vulneradas.

En el fondo:

1. Se concluye que los argumentos expuestos por la recurrente, se fundan básicamente en la valoración de la prueba testifical y documental presentada en el caso de autos, no obstante se limita a realizar una serie de afirmaciones en torno al análisis efectuado por la juzgadora, y si bien indica la vulneración del art. 476 del Cód. Ptdo. Civ. no señala la forma en que ha sido vulnerada, la forma en la que la juzgadora incurrió en error de hecho o derecho a tiempo de valorar la prueba y menos delimita el alcance que debió otorgarse (conforme a derecho) a la norma "supuestamente infringida" y/o la posible solución y/o interpretación que habría correspondido realizar.

2. Se concluye que al no haberse deducido el recurso de casación observando las formalidades (mínimas) previstas por ley, no se abre la competencia del Tribunal Agroambiental para pronunciarse sobre el fondo del recurso interpuesto correspondiendo en consecuencia aplicar lo normado por los arts. 87-IV de la Ley Nº 1715 y 271 - 1) y 272 - 2) del Cód. Pdto. Civ. de aplicación supletoria a la materia por mandato del art. 78 de la L. Nº 1715.

Reconstrucción del precedente agroambiental, subregla jurisprudencial, norma adscrita

RECURSO DE CASACIÓN / MEMORIAL DE INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

Para que el tribunal de casación ingrese al análisis de fondo del recurso, el mismo deberá contener los requisitos enumerados en el art. 258 de la norma adjetiva civil, es decir; señalar de manera precisa y concreta las causas que sustentan el recurso, no siendo suficiente la simple cita de disposiciones legales o el relato de los hechos, sino demostrar conforme a ley, de manera clara, concreta y precisa las disposiciones contradictorias que contiene la resolución o identificar de forma precisa el error de derecho o hecho en el que incurrió el juez a tiempo de apreciar y/o valorar las pruebas, debiendo identificar la norma legal que fue indebidamente aplicada u omitida por el juzgador a tiempo de valorar la prueba (error de derecho) o identificar el medio probatorio que, habiendo ingresado (legalmente) al proceso fue soslayada (indebidamente) por la autoridad jurisdiccional (error de hecho).

"*(...) el recurso de casación en el fondo tiene por fin modificar el contenido de un auto definitivo y/o sentencia, basado en el que la autoridad jurisdiccional, a tiempo de emitir la resolución cuestionada, hubiese incurrido en "errores in iudicando", que imperativamente deberán ser exteriorizados y/o acreditados conforme a los contenidos del artículo 253 del Cód. Pdto. Civ ., asimismo, corresponde señalar que, para que el tribunal de casación ingrese al análisis de fondo del recurso, el mismo deberá contener los requisitos enumerados en el art. 258 de la norma adjetiva civil, es decir, señalar de manera precisa y concreta las causas que sustentan el recurso, no siendo suficiente la simple cita de disposiciones legales o el relato de los hechos, sino demostrar conforme a ley, de manera clara, concreta y precisa las disposiciones contradictorias que contiene la resolución o identificar de forma precisa el error de derecho o hecho en el que incurrió el juez a tiempo de apreciar y/o valorar las pruebas , debiendo identificar la norma legal que fue indebidamente aplicada u omitida por el juzgador a tiempo de valorar la prueba (error de derecho) o identificar el medio probatorio que, habiendo ingresado (legalmente) al proceso fue soslayada (indebidamente) por la autoridad jurisdiccional (error de hecho), habiendo correspondido al recurrente acreditar, en uno u otro caso, la forma en que dicha acción u omisión se aparta de los mandatos que contiene la ley, correspondiendo considerar que toda la prueba debe ingresar a una valoración integral y no particular".*

Jurisprudencia conceptual o indicativa

Como señala Couture (op. cit. p. 390), esto significa que quien solicita nulidad debe probar que la misma le ocasionó perjuicio cierto e irreparable, que solo puede subsanarse mediante la declaración de nulidad, es decir demostrar cuál es el agravio que le causa el acto irregularmente cumplido y si éste es cierto e irreparable; y, d) Principio de convalidación, 'en principio, en derecho procesal civil, toda nulidad se convalida por el consentimiento'.

El autor Gonzalo Castellanos Trigo en su libro "Como Tramitar y Resolver un Proceso Oral Agrario", primera edición, pág. 245, con referencia a la admisión o rechazo de la prueba señala: "Como vimos el juez agrario en la audiencia preliminar debe admitir o rechazar la prueba propuesta por las partes.

Contra dicha resolución las partes que se sientan agraviadas ya sea porque consideran que no debía haberse rechazado algún medio probatorio o en su caso la otra parte no estar de acuerdo con la admisión de determinada prueba, pueden interponer en el mismo acto y audiencia el respectivo recurso de reposición".

Gonzalo Castellanos Trigo en su libro "Derechos Reales, Obligaciones y Sucesiones", primera edición, pág. 351 "La norma en estudio deja claramente establecido que tanto el propietario del fundo sirviente como del dominante, están prohibidos de realizar obras que vayan en perjuicio de la servidumbre (que limiten su uso normal) o agraven injustificadamente al fundo sirviente".

Para un mejor entendimiento, se cita al Dr. Pastor Ortiz Mattos que en su libro "El Recurso de Casación en Bolivia", Segunda Edición, págs. 157 y 158, en referencia al error de hecho y derecho en la apreciación de las pruebas señala: "Modernamente se define al error como el conocimiento falso de un hecho o de una norma jurídica. Por lo dicho puede ser de hecho o de derecho. El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento autentico . El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. El caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba , le asigna un valor distinto".

Contextualización de la línea jurisprudencial

La Sentencia Constitucional Plurinacional 0234/2013 de 6 de marzo de 2013 señala: "El Tribunal Constitucional, a través de la SC 0731/2010-R de 26 de julio, estableció el siguiente entendimiento, sobre la nulidad de los actos procesales (...) Ahora bien, los presupuestos o antecedentes necesarios para que opere la nulidad procesal son:(...) d) Principio de convalidación, 'en principio, en derecho procesal civil, toda nulidad se convalida por el consentimiento' (Couture op. cit., p. 391), (...) dando a conocer que aún en el supuesto de concurrir en un determinado caso los otros presupuestos de la nulidad, ésta no podrá ser declarada si es que el interesado consintió expresa o tácitamente el acto defectuoso, (...) Supuestos relacionados con el principio de preclusión, entendido como la clausura definitiva de cada una de la etapas procesales, impidiéndose el regreso a fases y momentos procesales ya extinguidos o consumados; (...) De lo que se colige, toda nulidad debe ser reclamada oportunamente a través de los recursos e incidentes que la ley procesal establece como medios idóneos y validos para dejar sin efecto el acto procesal afectado de nulidad, más cuando se tuvo conocimiento del proceso y asumió defensa utilizando esos medios de defensa al interior del proceso, (...)"