FICHA JURISPRUDENCIAL

NÚMERO DE RESOLUCIÓN: SAN-S2-0024-2014

FECHA DE RESOLUCIÓN: 23-06-2014

FICHA JURISPRUDENCIAL Nro.1

TEMÁTICAS RESOLUCIÓN

---

1. ARBOL / 2. DERECHO AGRARIO / 3. DERECHO AGRARIO SUSTANTIVO / 4. PROPIEDAD AGRARIA / 5. ÁREAS PROTEGIDAS /

Problemas jurídicos

Mediante un proceso Contencioso Administrativo, interpuesto por el Director Ejecutivo del Servicio Nacional de áreas Protegidas (SERNAP) contra le Director Nacional a.i. del INRA, impugnando la Resolución Administrativa N° 1338/2010 de 14 de septiembre de 2010, emitida en el proceso de Saneamiento Simple a Pedido de Parte del polígono N° 25, bajo los siguientes fundamentos:

1.- Que, previo a la admisión del proceso de saneamiento simple a pedido de parte del predio "Falsuri" se emitió el Informe que establecía que 48.8232 ha, se encontraban sobrepuestas al Parque Nacional Tunari, sin embargo de ello mediante Resolución Administrativa N° RSSPP-0115/02 de mayo de 2002 se determino como área de Saneamiento Simple a Pedido de Parte la extensión de 163.4221 ha, incumpliéndose el procedimiento previsto en el art. 158 del D.S. N° 25763;

2.- que, hasta la etapa de Resolución Final de Saneamiento no se les diligenció notificación alguna, en calidad de tercero afectado con el proceso de saneamiento, pese a que conforme al Informe de Relevamiento en Gabinete se tenía conocimiento de que el predio "Falsuri" se encuentra ubicado al interior del Parque Nacional Tunari, incumpliéndose lo normado por el art. 170-III del D.S. 25763, generándose un estado de indefensión;

3- que, los trabajos de campo fueron ejecutados dos años después de la fecha prevista en la Resolución Instructoria que fijaba como fecha de ejecución de pericias de campo el tiempo comprendido entre el 8 y el 25 de julio de 2002, modificado por un aviso público en el que se señalaba que las pericias de campo se desarrollarían entre el 22 de julio y el 15 de agosto de 2002 cuando correspondía formalizar tal acto mediante una norma de igual o mayor jerarquía al de la Resolución Instructoria en aplicación del principio de jerarquía consagrado en la C.P.E.;

4.- que, la carpeta de saneamiento carece de Ficha de Verificación de la Función Económico Social en la que se detalle la ubicación geo referenciada de cada una de las mejoras identificadas en campo, incumpliéndose los procedimientos establecidos en los numerales 2.2. de las Normas Técnicas Catastrales Para el Saneamiento de la Propiedad Agraria y 4.1.4. del Manual para la Verificación de la

Función Social y Económico Social de la Tierra;

5.- que, los formularios de Evaluación Técnica de cumplimiento de la FES que contienen datos contradictorios, ya que éstos formularios fueron elaboradas en fechas distintas el primero en 18 de febrero de 2008 que asume la veracidad de los datos declarados en la ficha catastral y el segundo elaborado el 24 de noviembre de 2010 que muestra una serie de datos en nada coincidentes con el primero o con la ficha catastral;

6.- que el predio Falsuri no ha cumplido con la obtención de la licencia ambiental por lo que, al haber, el Instituto Nacional de Reforma Agraria, reconocido derechos se ha vulnerado normas ambientales y de manera particular los arts. 4 del Reglamento General de Gestión Ambiental y 2 del Reglamento de Prevención y Control Ambiental;

7.- el derecho propietario que se pretende consolidar a favor de Ángel Darío Grossberger Morales, se basa en la coexistencia de un proceso agrario en trámite sobre 30.9261 ha y la supuesta posesión legal sobre 86.3436 ha, así mismo el SERNAP procedió a realizar el análisis técnico de imágenes satelitales de los años 1989, 1993 y 2009 que demuestran que en el mismo no existía asentamiento ni cultivos y en todo caso primaba una masa forestal implementada por el Estado y no por el interesado;

8.- la Declaración Jurada de Posesión Pacífica del Predio en la que el INRA basa la antigüedad de la posesión del predio se encuentra viciada y aclara que contraviene, en su elaboración;

9.- la transferencia efectuada por José Montalvo y Elsa Grossberger de Montalvo a favor de Darío y Lucia Grossberger y la venta de ésta última a favor de Darío Grossberger carecen de validez y aclara que las mismas no se adecuan a lo normado por el art. 5 del D.S. Nº 6045 de 30 de marzo de 1962 toda vez que no contaron con la autorización del municipio, no habiendo operado, en el caso en análisis la sucesión de posesiones prevista en el art. 309, parágrafo III del reglamento agrario;

10.- la Resolución Final de Saneamiento vulnera el art. 309, parágrafo II del D.S. Nº 29215 y en éste sentido aclara que la posesión ejercida en el predio "Falsuri" es posterior a la ampliación del Parque Nacional Tunari que fue decretada por L. Nº 13 de septiembre de 1991;

11.- la Resolución Administrativa RA-SS Nº 1338/2010 debió consignar que la tierra fiscal identificada no es disponible conforme a los arts. 92, parágrafo II, inc. b) y 420 del D.S. Nº 29215 a objeto de garantizar las competencias del SERNAP y;

12.- la Resolución Final de Saneamiento reconoce que el predio "Falsuri" se encuentra sobrepuesto al Parque Nacional Tunari y por lo mismo dispone se notifique al SERNAP, no obstante, ello, se realizan una serie de actos sin la participación de éste ente del Estado.

El demandado Director Nacional a.i. del INRA responde manifestando: que el INRA ejecuto el proceso de saneamiento con la atribución establecida en los arts. 65 y siguientes de la L. N° 1715, en una de sus modalidades previstas por el art. 69 y 70 del mismo cuerpo legal cumpliendo los presupuestos legales previstos por el art. 161 del Reglamento aprobado por D.S. N° 25763, que el proceso de saneamiento fue de carácter público habiéndose realizado los avisos radiales y publicado el inicio del proceso mediante edicto en 17 de julio de 2002, cumpliéndose lo establecido en el art. 170 del D.S. N° 25763, que inicialmente en el informe N° 0155/05 de 18 de noviembre de 2005 en base a datos proporcionados por la encuesta catastral, estableciéndose el cumplimiento de la FES conforme lo previsto por el art. 2 de la L. N° 1715 y art. 238 de su reglamento vigente en su oportunidad, habiéndose emitido el Informe

Técnico DGS-JRV N° 1057/2010 de 24 de octubre de 2010, que el relevamiento de información de cumplimiento de la FES fue recabada en la etapa de pericias de campo y aportada por la parte interesada, que al encontrarse al interior de un área protegida, las mismas tendrán el tratamiento correspondiente conforme lo dispuesto en la normativa agraria vigente, por lo que solicita se declare improbada la demanda.

El tercer interesado Darío Grossberger Morales presento memorial argumentando: El proceso de saneamiento del predio Falsuri se ejecuto en una de las modalidades previstas por los arts. 69 y 70 de la L. N° 1715 dándose cumplimiento al art. 161 del D.S. N° 25763, se certifica que el predio Falsuri no estuvo sobrepuesto al Parque Nacional Tunari el año de su creación, debiendo tomarse en cuenta que conforme al art. 2 de la L. N° 1262 de 13 de septiembre de 1991 se declara de utilidad y necesidad pública la expropiación de los terrenos comprendidos dentro del área señalada, La fuente fundamental para adquirir y conservar una propiedad agraria se basa en principios constitucionales, es así que en el predio Falsuri se ejecutaron las pericias de campo y valoraciones posteriores que permitieron verificar el cumplimiento de la Función Económico Social como Empresa con Actividad Agrícola, que el predio fue adquirido a título de compra como propiedad ganadera conforme se evidencia de la escritura pública de 31 de octubre de 1979, razón por la que nunca fue dividido por la reforma agraria de 1952.

Extracto de la razón de la decisión y del precedente agroambiental

"*(...)Si bien a fs. 39 cursa Informe de Relevamiento en Gabinete de 29 de abril de 2002 que en la casilla de observaciones señala: "48.8232 Has. del total mensurado, se encuentran en el Parque Tunari", éste hecho no constituye un óbice para que el proceso de saneamiento del predio FALSURI se haya iniciado en la modalidad de saneamiento simple a pedido de parte, toda vez que, como se tiene señalado, no se identifica una norma que restrinja y/o prohíba ésta posibilidad, en ésta línea se cita el art. 32 de la C.P.E., vigente al momento de admitirse la solicitud de saneamiento, el que a la letra señala: "Nadie será obligado a hacer lo que la Constitución y las leyes no manden, ni a privarse de lo que ellas no prohíban", por lo que, al no existir una norma que prohíba la posibilidad de sustanciar el proceso de saneamiento de predios ubicados al interior de áreas protegidas, en la modalidad de saneamiento simple a pedido de parte, el Instituto Nacional de Reforma Agraria, al admitir la demanda presentada por Teresa Virginia Jaldin Trigo en representación de Darío Grossberger Morales y a continuación emitir la Resolución Determinativa de Área de Saneamiento Simple a Pedido de Parte N° RSSPP-0115/02 de 15 de mayo de 2002, no se apartó del ordenamiento jurídico vigente en su momento, resultando por lo mismo, inconsistente lo acusado en éste punto por la parte actora.*"

"*(...)se concluye que el SERNAP, ente encargado de representar a la sociedad y por lo mismo al Estado, en la administración, protección y defensa de las áreas protegidas, adquiere la calidad de tercero interesado, en todo proceso judicial y/o administrativo en el que pudiesen verse afectados los elementos que integran éstos espacios geográficos, por lo que la entidad ejecutora del proceso de saneamiento se encontraba obligada a velar porque el mismo haya tomado efectivo conocimiento del inicio y plazos de ejecución del proceso de saneamiento en el predio actualmente denominado Falsuri, por encontrarse sobrepuesto, parcialmente al Parque Nacional Tunari, aspecto que fue de conocimiento del Instituto Nacional de Reforma Agraria (...)no cursando constancia de que el titular de la entidad estatal haya tomado conocimiento de resoluciones emitidas y/o de los principales actos ejecutados durante la sustanciación del procedimiento, máxime si se toma en cuenta que la NOTA - DMA - 1377/10 cursante a fs. 640 fue cursada al Instituto Nacional de Reforma Agraria el 12 de noviembre de 2010 y la Resolución Administrativa N° 1338/2010, impugnada, fue emitida el 14 de diciembre de 2010, en éste sentido, el intercambio de información se produjo días antes de que el proceso de saneamiento concluya con la*

emisión de la resolución final de saneamiento.(...)"Para la modalidad de Saneamiento Simple (SAN-SIM) a pedido de parte, en sustitución de la exposición pública de resultados, los Directores Departamentales del Instituto Nacional de Reforma Agraria ***dispondrán la notificación personal*** *al interesado, colindantes y en su caso,* ***a terceros afectados con el proceso de saneamiento*** *" y si bien cursan de fs. 556 a 561 vta. diligencias de citación y notificación con el aviso público de exposición pública de resultados, se extraña la notificación al representante del Servicio Nacional de Áreas Protegidas, habiendo, el Instituto Nacional de Reforma Agraria, incumplido con el mandato contenido en la precitada norma legal."*

"(...)Si bien el informe de campo no consigna la superficie de mejoras, éste aspecto no desvirtúa o elimina la información levantada en el predio a través de la Ficha Catastral, (...)" ***I.*** *Las superficies en las que se desarrollen las actividades descritas, en el artículo anterior,* ***serán determinadas en la etapa de pericias de campo*** *del proceso de saneamiento, por* ***el funcionario responsable*** *de la verificación de las mismas en el predio,* ***de acuerdo a las normas técnicas y jurídicas aprobadas por el Instituto Nacional de Reforma Agraria*** *.* ***II*** *. El principal medio para la comprobación de la función económico-social, es la* ***verificación directa en terreno*** *, durante la ejecución de la etapa de* ***pericias de campo*** *(...)", no existiendo norma que, a efectos del cálculo de cumplimiento de la FES nos remita al informe de campo, toda vez que éste aspecto será determinado sobre la base de la información recopilada durante el desarrollo de las pericias de campo (en el predio), resultando de ello, insustancial el hecho de que el informe de campo consigne o no el detalle de mejoras o la superficie sobre la que se encuentran las mismas, toda vez que ésta información debe estar contenida, necesariamente, en los formularios de campo, en base a los cuales se determinara el porcentaje de cumplimiento de la FES, en tal sentido resulta intrascendente lo acusado por la parte actora al señalar: "... el Informe de Pericias de Campo elaborado por el Instituto Geográfico Militar no hace mención a la actividad productiva declarada en la Ficha Catastral...", concluyéndose que la información de campo fue generada en apego a las normas legales en vigencia."*

Síntesis de la razón de la decisión

El Tribunal Agroambiental declaró **PROBADA EN PARTE** la demanda, en consecuencia, **NULA** la Resolución Administrativa N° 1338/2010 de 14 de septiembre de 2010, retrotrayendo el proceso hasta el vicio más antiguo se dispone la anulación del proceso, debiendo disponerse la reapertura de las pericias de campo, bajo los siguientes fundamentos:

1.- Sobre el incumplimiento del art. 158 del D.S. N° 25763 se observa que en el Informe de Relevamiento en Gabinete señala, "48.8232 Has. del total mensurado, se encuentran en el Parque Tunari", éste hecho no constituye un óbice para que el proceso de saneamiento del predio FALSURI se haya iniciado en la modalidad de saneamiento simple ha pedido de parte, pues no se identifica una norma que restrinja y/o prohíba ésta posibilidad, por lo que, al no existir una norma que prohíba la posibilidad de sustanciar el proceso de saneamiento de predios ubicados al interior de áreas protegidas, en la modalidad de saneamiento simple a pedido de parte, el Instituto Nacional de Reforma Agraria, no se apartó del ordenamiento jurídico vigente en su momento, resultando por lo mismo, inconsistente lo acusado en éste punto por la parte actora;

2.- sobre la falta de notificación al SERNAP y a la realización de las pericias de campo después del plazo establecido se observa que el SERNAP, es el ente encargado de representar a la sociedad y por lo

mismo al Estado, en la administración, protección y defensa de las áreas protegidas, por lo que la entidad ejecutora del proceso de saneamiento se encontraba obligada a velar porque el mismo haya tomado efectivo conocimiento del inicio y plazos de ejecución del proceso de saneamiento en el predio actualmente denominado Falsuri, por encontrarse sobrepuesto, parcialmente al Parque Nacional Tunari, pues no existe constancia de que el titular de la entidad estatal haya tomado conocimiento de resoluciones emitidas durante la substanciación del procedimiento, asimismo, en relación a la exposición pública de resultados, se extraña la notificación al representante del Servicio Nacional de Áreas Protegidas, habiendo, el Instituto Nacional de Reforma Agraria, incumplido con el mandato contenido en la precitada norma legal y;

3 sobre la falta de la ficha de verificación de la FES se observa que la Ficha Catastral en la que se hace constar las mejoras identificadas y la actividad desarrollada en el predio, en éste sentido, consigna, fotografías de mejoras, formularios que habiendo sido elaborados por los funcionarios encargados de ejecutar los trabajos de pericias hace prueba respecto a sus contenidos, no habiendo la parte actora acreditado que la información que se registra en los mismos sea contraria a la realidad, resultando de ello, insustancial el hecho de que el informe de campo consigne o no el detalle de mejoras o la superficie sobre la que se encuentran las mismas, toda vez que ésta información debe estar contenida, necesariamente, en los formularios de campo.

Reconstrucción del precedente agroambiental, subregla jurisprudencial, norma adscrita

PROPIEDAD AGRARIA / ÁREAS PROTEGIDAS

Ausencia de notificación del SERNAP (tercer interesado)

En la tramitación de un saneamiento a interior de áreas protegidas, se debe citar y/o notificar al Servicio Nacional de Áreas Protegidas (SERNAP) como tercero interesado, a efectos de garantizar el conocimiento del proceso administrativo, su falta vicia el proceso y amerita anulación

(...)se concluye que el SERNAP, ente encargado de representar a la sociedad y por lo mismo al Estado, en la administración, protección y defensa de las áreas protegidas, adquiere la calidad de tercero interesado, en todo proceso judicial y/o administrativo en el que pudiesen verse afectados los elementos que integran éstos espacios geográficos, por lo que la entidad ejecutora del proceso de saneamiento se encontraba obligada a velar porque el mismo haya tomado efectivo conocimiento del inicio y plazos de ejecución del proceso de saneamiento en el predio actualmente denominado Falsuri, por encontrarse sobrepuesto, parcialmente al Parque Nacional Tunari, aspecto que fue de conocimiento del Instituto Nacional de Reforma Agraria (...)no cursando constancia de que el titular de la entidad estatal haya tomado conocimiento de resoluciones emitidas y/o de los principales actos ejecutados durante la sustanciación del procedimiento, máxime si se toma en cuenta que la NOTA - DMA - 1377/10 cursante a fs. 640 fue cursada al Instituto Nacional de Reforma Agraria el 12 de noviembre de 2010 y la Resolución Administrativa N° 1338/2010, impugnada, fue emitida el 14 de diciembre de 2010, en éste sentido, el intercambio de información se produjo días antes de que el proceso de saneamiento concluya con la emisión de la resolución final de saneamiento.(...)"Para la modalidad de Saneamiento Simple (SAN-SIM) a pedido de parte, en sustitución de la exposición pública de resultados, los Directores Departamentales del Instituto Nacional de Reforma Agraria ***dispondrán la notificación personal*** *al interesado, colindantes y en su caso,* ***a terceros afectados con el proceso de saneamiento*** *" y si bien cursan de fs. 556 a 561 vta. diligencias de citación y notificación con el aviso público de exposición pública de*

resultados, se extraña la notificación al representante del Servicio Nacional de Áreas Protegidas, habiendo, el Instituto Nacional de Reforma Agraria, incumplido con el mandato contenido en la precitada norma legal."

" (...) *En éste contexto, fáctico y legal, se concluye que el Instituto Nacional de Reforma Agraria, se encontraba obligado a citar y/o notificar al Servicio Nacional de Áreas Protegidas a los efectos del proceso de saneamiento y/o garantizar de que el mismo asuma pleno conocimiento del inicio y ejecución del proceso administrativo y al no haber actuado en éste sentido, ha incumplido normas de cumplimiento obligatorio conforme a lo analizado en el presente acápite y de acuerdo a lo acusado por la parte actora.*"