

FICHA JURISPRUDENCIAL

NÚMERO DE RESOLUCIÓN: AAP-S1-0028-2021

FECHA DE RESOLUCIÓN: 06-04-2021

FICHA JURISPRUDENCIAL Nro.1

TEMÁTICAS RESOLUCIÓN

**1. ARBOL / 2. DERECHO AGRARIO / 3. DERECHO AGRARIO PROCESAL / 4. PROCESOS ANTE LOS JUZGADOS AGROAMBIENTALES / 5. PROCESO ORAL AGRARIO / 6. Principio de Preclusión / Convalidación / Trascendencia /**

**Problemas jurídicos**

Mediante la tramitación de un proceso de Interdicto de Retener la Posesión, en grado de casación en la forma y fondo, la parte demandante (ahora recurrente) impugno la Sentencia N° 03/2021 de 28 de enero de 2021, pronunciada por la Juez Agroambiental de Samaipata del departamento de Santa Cruz, bajo los siguientes fundamentos:

**Recurso de Casación en la forma**

1.- Que, en el memorial de subsanación de la demanda habría ofrecido la participación de un perito designado por su parte, lo cual fue descartado por la Jueza sin mayor fundamento, indicando que el técnico del juzgado sería el que realice el trabajo pericial, que a criterio suyo estaba imposibilitado de realizar un trabajo de precisión técnica;

2.- que, en el memorial ofrecieron prueba documental concerniente al informe asignado al caso, acta de inspección, informe pericial, los cuales fueron rechazados por la Jueza de instancia sin ningún sustento legal y que la misma no causa perjuicio alguno a la parte demandada ni violenta ningún principio procesal, por ello acusa a la Jueza de sustentar su rechazo exclusivamente en su culto a la letra muerta de la regla procesal, que toda prueba documental debe presentarse junto a la demanda, limitando de este modo su libertad probatoria y;

3.- en la sentencia la Juez, por un lado reconocería la existencia de un desmonte realizado el 2018 por sus personas, pero por otro lado, indicaría que no habrían demostrado estar en posesión anterior de abril de 2020, incurriendo de este modo en contradicción en la propia sentencia que determina su nulidad de oficio con reposición de la causa para que la Juez corrija el error en el que incurrió.

**Recurso de Casación en el fondo**

1.- Que, la prueba omitida por la autoridad judicial en su consideración desvirtúa las conclusiones

judiciales expuestas en la sentencia respecto a la duda sobre la posesión anterior por parte de los demandados, la existencia de actos perturbatorios y su ejecución dentro del año de presentada la demanda, por cuyas motivaciones habría sido declarada improbadamente la demanda;

2.- acusa que, las declaraciones de todos los testigos de cargo indicarían que la familia Montaña Alí usaba el terreno en conflicto en la crianza de ganado por el pasto natural; que en la inspección se demostró la existencia del callejón para el manejo del ganado que va desde la casa de la familia Montaña Alí hasta la manga que conforma el terreno en conflicto que el demandado admite que fue construido por el padre de los demandantes, por otro lado, todos los testigos de cargo habrían coincidido en indicar que se continúa desarrollando actividad ganadera extensiva en el predio luego de la muerte de su padre;

3.- que el informe pericial que cursa en "forma parcial" en el expediente, no atribuye al demandado ningún trabajo ejecutado antes del 2020, pero en la sentencia se sostendría que esa área de terreno que es de cultivo se disputan entre el demandado y los demandantes y finalmente se decide por asumir como cierta la posesión del demandado desde el año 1982 y en base a ello establecer la duda sobre la existencia de la perturbación y la fecha de ejecución de aquellos actos arbitrarios denunciados en la demanda, contradiciendo totalmente el informe pericial;

4.- a Juez duda en la sentencia con relación a la posesión anterior de los demandantes y la ejecución de actos perturbatorios imputados al demandado teniendo como prueba únicamente lo que confiesa el demandado, lo cual es contradictorio con los otros medios de prueba y;

5.- acusa que la Juez de instancia indicaría que no se hubiera probado la posesión anterior a los actos perturbatorios, señalando que habrían pretendido probar la posesión con actividad agrícola en el área en conflicto, aspecto que se contradice con la realidad ya que en el área se ha demostrado actividad ganadera a pastura natural (ganadería extensiva).

Solicito se case la sentencia y se declare probada a demanda.

La parte demandada responde al recurso manifestando: que, el recurso planteado es infundado y carente de coherencia y citando el AS 296/52017-RI, refieren que siendo el recurso de casación un medio de impugnación vertical y extraordinario solo procede en los supuestos estrictamente determinados por ley, de modo que cuando se recurren en el fondo, este recurso debe fundarse en infracciones de "in judicando", debiendo estar debidamente identificadas y justificadas las causales señaladas en el art. 271 de la Ley N° 439, que como ya se tuviere señalado, la parte recurrente, en la forma, pretende hacer creer que la Juez de instancia habría omitido el estricto cumplimiento a la normativa procesal, sin embargo, no solo omitiría precisar la normativa concreta que se habría vulnerado, sino que incurre en contradicciones e incoherencias, que, la recurrente pretende que se considere como parte de su posesión un callejón antiguo, que no se encuentra en el área de conflicto, que ni lo mencionaron en su demanda y menos al momento de fijar el objeto de la prueba, que, el recurso planteado fue presentado extemporáneamente por uno de los demandantes; que dicho recurso no cumple con las exigencias de admisibilidad previstas por el art. 274.I.2.3 de la Ley N° 439; que en la forma, se omite precisar la norma procesal infringida y el agravio sufrido; que en el fondo se alega errores de hecho pero se incurre en imprecisiones conceptuales.

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

*"(...) bajo el principio de defensa y revisión de oficio, se tiene que el argumento de la recurrente sobre*

*el particular, radica en que ante el rechazo del perito propuesto se habría suprimido su derecho a la defensa, pues de haberse aceptado, se habría por ejemplo, podido establecer la supuesta existencia de áreas de cultivo de maíz que habría sostenido el demandado, o descartar el supuesto chequeo realizado el 2007 "entre otros" (sic); sin embargo, sobre dichos aspectos, la recurrente no explica cómo es que estos elementos coadyuvarían a probar los puntos de hecho que fueron dispuestos para la parte demandante, que en el caso concreto, de acuerdo a la sentencia recurrida, los actores no habrían probado el ejercicio de su posesión, actual, continua e ininterrumpida sobre el área objeto de la demanda, porque tampoco habrían probado la perturbación argüida y menos que esta habría sido efectuada dentro del año de haberse producido las perturbaciones, razón por la que el reclamo de no haberse aceptado su propuesta de perito de parte, al margen de no haberse reclamado ante la misma autoridad oportunamente conforme a procedimiento, carece de relevancia para determinar la nulidad de la resolución recurrida, máxime cuando la recurrente refiere "entre otros", sin identificar cuales otros aspectos serían relevantes respecto a la toma de la decisión de la Jueza de la causa sobre el particular."*

*"(...) la relevancia de haberse rechazado dicha prueba, radicaría en que la misma demostraría que el 8 de junio de 2018 no existían personas asentadas al interior del predio "Mortero Villca" y que las únicas personas que ocupaban la propiedad eran los hermanos Montaña Alí; sobre el particular, de la sentencia recurrida, se tiene que la misma, en el acápite de Prueba Literal de Cargo, cita la documental de fs. 56 a 65, consistente a la denuncia del demandante contra Marcial Merubia Salces por el delito de uso indebido de influencias e informe del perito asignado de 4 de enero de 2019, documentación coincidente con la presentada por la parte actora cursante de fs. 161 a 168 de obrados, excepto por las fotografías y el acta de inspección de 4 de junio de 2018, por lo que se tiene que si bien la Jueza de la causa, en el Acta de Audiencia de 7 de diciembre de 2020, rechazó la documental por su presentación extemporánea, lo cual se tiene así dispuesto por aplicación del art. 79.I. de la Ley N° 1715, por lo que no se podría alegar rechazo indebido; sin embargo, de la indicada documental se infiere que la misma refiere a la inspección en todo el predio de los demandantes dentro una denuncia contra Marcial Merubia Salces por un supuesto delito y no sobre el área específica motivo del interdicto de retener la posesión, razón por la que la documental reclamada, no constituye un elemento primordial que podría haber determinado diferente decisión por la juzgadora por haberse efectuado las actividades descritas en la indicada documental sobre toda la superficie del predio."*

*"(...) en relación a este punto demandado, lo que en realidad la sentencia refiere es que los demandantes no acreditaron haber tenido posesión efectiva, continua e ininterrumpida dentro del área de la demanda, dado a que se establece que el demandado, en la inspección indicó haber hecho desmontar un área de 17 ha en el mes de octubre, antes de ello no se tiene evidencia cierta de posesión por parte de los demandantes, de lo que se tiene que, por una parte, no resulta cierta la afirmación de la recurrente respecto a la conclusión a la que habría llegado la juzgadora indicando que no habrían demostrado estar en posesión anterior a abril de 2020 y si bien admite la existencia del desmonte realizado por la parte actora el 2018, pero aclara que antes de ésta actividad, que por cierto no cuenta con la autorización correspondiente a nombre de los demandantes, no se evidencian actos de posesión efectivos ejercidos por la parte actora."*

*"(...) la recurrente no logra precisar cómo es que se podría llegar a las conclusiones supra señaladas, por cuanto como se dijo, si bien la Jueza de instancia admite que la parte actora efectuó la limpieza de las 17 ha el año 2018, no obstante, realizando una relación de las pruebas en su conjunto, llega a la convicción de que no solo no se ha probado por los demandantes la posesión anterior, sino la posesión efectiva, continua e ininterrumpida, tampoco se habría podido tener certeza de la titularidad de la*

posesión en el área de conflicto, lo cual resulta evidente, por cuanto habiéndose efectuado el desmonte por los demandantes el 2018, no se tienen evidencias anteriores al desmonte de posesión real, efectiva y continua y, por el contrario, ingresan en contradicción, como se explicó en párrafos precedentes que incluso habrían estado ejerciendo actividad agrícola con sembrado de sandía, lo cual tampoco fue probado; ahora bien, con relación al callejón, evidentemente esta mejora no se encuentra dentro del área de conflicto por lo que no ha correspondido su valoración por la Jueza de la causa, quien, como se tuvo de los antecedentes del proceso, intimó a la parte actora a subsanar su demanda precisando el área de los actos de perturbación, y en cumplimiento, los demandantes, no refirieron nada respecto al indicado callejón conforme se tiene del memorial de fs. 129 a 130 de obrados e indicaron que el área en conflicto constituyen las 8 ha que se encuentran al interior de las 17 ha desmontadas el año 2018; no obstante, tampoco el indicado callejón por sí solo llegaría a demostrar la posesión real, efectiva, continua e ininterrumpida ejercida por los demandantes más aún cuando en el recurso planteado, no explica la recurrente como es que este callejón demostraría lo aseverado."

"(...) sobre lo indicado, cabe traer a colación los presupuestos que hacen procedente la demanda de interdicto de retener la posesión glosados en el punto FJ.II.2. de la presente sentencia que precisan que el interdicto de retener la posesión tiene por objeto amparar la posesión actual que se ejerce sobre el bien inmueble ante amenazas de perturbación traducidas en actos materiales o hechos que provengan de un tercero, razón por la que si bien resulta cierto que los herederos forzosos continúan ejerciendo el derecho y posesión de su causante sin necesidad de trámite legal, sin embargo, en el interdicto de retener la posesión, de acuerdo a lo establecido por el art. 1462 del Código Civil, debe probarse la posesión actual sobre el bien objeto de la demanda y los hechos perturbatorios que deben ser denunciados dentro del año de ocurridos los mismos, razón por que no podría inferirse posesión continuada del causante a efectos del interdicto de retener la posesión, si esta no ha sido probada a través de los medios probatorios admitidos por ley."

"(...) sobre dicho argumento, si bien en el informe evacuado por el perito designado glosado en el punto I.13.12. de la presente sentencia, refiere la incursión del demandado el año 2020, empero, no es menos cierto que también hace alusión a la existencia de un alambrado atribuido en su implementación al demandado y que fue cortado el 2018, dato coincidente con la confesión del mismo cursante a fs. 306 de obrados en la que el demandado afirma que el alambre lo implementó el año 2007 y que fue cortado el 2018, de lo que se concluye que existían actos de perturbación materiales el año 2018, por lo que se tienen atinadas las conclusiones de la Jueza de la causa en el sentido que no se ha probado la fecha de inicio de las perturbaciones señaladas por el demandante como el mes de abril de 2020 ni la posesión ininterrumpida sobre el área de conflicto, resultando en este sentido evidente la ausencia de los presupuestos básicos del interdicto de retener la posesión."

"(...) como se vio antes, el demandado demuestra haber implementado alambrado antes del 2018, momento que dicho alambrado fue cortado, lo cual se tiene ratificado por el informe del perito designado y de la propia confesión del demandado que no fue enervado en absoluto por la parte actora pero, además por la propia versión de la parte actora en su demanda, que refiere **"En los últimos dos años venimos siendo amenazados de palabra y por una serie de hechos ..."** y si bien la recurrente extraña fundamentos legales de cuáles son las razones para generar convicción únicamente por la declaración confesoria del demandado, lo antes indicado despeja las dudas al respecto, máxime si el informe pericial y el corte de los alambres por los demandantes se encuentran plenamente identificados y señalados en la sentencia recurrida."

"(...) no se encuentra vulneración del derecho a la defensa ni al debido proceso reconocidos por la CPE

*en los arts. 115 y 119, tampoco se tiene probada la falta de valoración de la prueba en los términos del art. 145 de la Ley N° 439 y menos el principio de verdad material previsto por el art.135 de la norma citada, como refiere la recurrente y por el contrario se tiene que la sentencia recurrida fue emitida cumpliendo lo previsto por el art. 213 de la indicada norma pudiéndose inferir que dicha resolución se encuentra exenta de violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, menos se evidencia de acuerdo a los fundamentos precedentes que la Juez de la causa haya incurrido en error de derecho o error de hecho en la apreciación de las pruebas, aspecto que no ha podido ser probado por la recurrente a través de documentos o actos auténticos que demuestren su equivocación manifiesta conforme se encuentra previsto por el art. 271.I de la Ley N° 439, a lo cual corresponde agregar que de acuerdo a la amplia jurisprudencia en demandas como la de autos, se aplica el principio de que la apreciación de la prueba resulta incensurable en casación, por ello es que para que el tribunal de casación ingrese a considerar la prueba, en el recurso tiene que especificarse claramente que se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho y en este último caso debe estar evidenciado por los documentos auténticos, aspecto s que no fueron demostrados por la recurrente conforme lo expuesto en los fundamentos de la presente resolución, al margen de que el recurso carece de la técnica recursiva correspondiente, por lo que corresponde a este Tribunal, fallar en ese sentido."*

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

El Tribunal Agroambiental declaro **INFUNDADO** el recurso de casación, en consecuencia se mantiene firme y subsistente, la Sentencia N° 03/2021 de 28 de enero de 2021, emitida por la Jueza Agroambiental de Samaipata del departamento de Santa Cruz, dentro de la demanda de Interdicto de Retener la Posesión, conforme los argumentos siguientes:

#### **Recurso de Casación en la forma**

1.- Respecto al rechazo de la prueba pericial, si bien la parte demandante ofreció perito de parte la autoridad judicial la rechazo manifestando que el profesional del Tribunal se encuentra capacitado para realizar el peritaje, decisión que no ha sido impugnado por la parte recurrente, al no haberse impugnado tal decisión, la misma no puede ser objeto de reclamo posterior, asimismo la parte recurrente no ha demostrado que viene ejerciendo posesión sobre el predio razón por la que el reclamo de no haberse aceptado su propuesta de perito de parte, al margen de no haberse reclamado ante la misma autoridad oportunamente conforme a procedimiento, carece de relevancia para determinar la nulidad de la resolución recurrida y;

2.- sobre el rechazo de la prueba documental, se debe manifestar que el rechazo de la prueba se debió a que el mismo fue presentado de forma extemporánea, por lo que no podría alegarse el rechazo indebido de la prueba, razón por la que la documental reclamada, no constituye un elemento primordial que podría haber determinado diferente decisión por la juzgadora por haberse efectuado las actividades descritas en la indicada documental sobre toda la superficie del predio;

3.- respecto a la contradicción de la sentencia, como se dijo anteriormente la parte demandante no ha demostrado que estuviese en posesión del predio, en la sentencia recurrida se tiene que en ningún apartado refiere como autorización válida la información remitida por el Gobierno Autónomo Municipal de Pampagrande, como erradamente infiere la recurrente, por lo que las afirmaciones realizadas por la parte demandante no resultan ser evidentes ni ciertas.

#### **Recurso de Casación en el fondo**

1.- Respecto a la omisión en la valoración de la prueba se debe manifestar que la autoridad judicial ha valorado correctamente la prueba presentada en el proceso, pues la parte demandante no ha probado que estuviera en posesión sobre el predio objeto de la litis ahora bien, con relación al callejón, evidentemente esta mejora no se encuentra dentro del área de conflicto por lo que no ha correspondido su valoración por la Jueza de la causa, quien, como se tuvo de los antecedentes del proceso, intimó a la parte actora a subsanar su demanda precisando el área de los actos de perturbación, y en cumplimiento, los demandantes, no refirieron nada;

2.- sobre el error de hecho en la valoración de la prueba pericial, testifical, documental e inspección que demuestra la posesión anterior de los demandantes, la parte recurrente vuelve a reiterar las supuestas omisiones en las que habría incurrido la autoridad judicial, pues en el interdicto de retener la posesión, de acuerdo a lo establecido por el art. 1462 del Código Civil, debe probarse la posesión actual sobre el bien objeto de la demanda y los hechos perturbatorios que deben ser denunciados dentro del año de ocurridos los mismos, razón por que no podría inferirse posesión continuada del causante a efectos del interdicto de retener la posesión, si esta no ha sido probada a través de los medios probatorios admitidos por ley;

3.- sobre el error de hecho en la valoración de la prueba pericial e inspección que demuestra la concurrencia de los hechos perturbatorios ejecutados por el demandante, se debe manifestar que en la sentencia la autoridad judicial ha podido establecer que la confesión del demandado no afirma la fecha de la supuesta perturbación argüida por la parte actora, asimismo en el informe evacuado por el perito designado se concluye que existían actos de perturbación materiales el año 2018, por lo que se tienen atinadas las conclusiones de la Jueza de la causa en el sentido que no se ha probado la fecha de inicio de las perturbaciones señaladas por el demandante como el mes de abril de 2020 ni la posesión ininterrumpida sobre el área de conflicto;

4.- respecto a la declaración confesoria del demandado, el demandado demuestra haber implementado alambrado antes del 2018, momento que dicho alambrado fue cortado, lo cual se tiene ratificado por el informe del perito designado y de la propia confesión del demandado que no fue enervado en absoluto por la parte actora y;

5.- respecto a la falta de valoración integral de los medios de prueba y consiguiente conclusión errónea para declarar improbadamente la demanda principal, se debe manifestar que la sentencia recurrida fue emitida cumpliendo lo previsto por el art. 213 de la indicada norma pudiéndose inferir que dicha resolución se encuentra exenta de violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, menos se evidencia de acuerdo a los fundamentos precedentes que la Jueza de la causa haya incurrido en error de derecho o error de hecho en la apreciación de las pruebas, aspecto que no ha podido ser probado por la recurrente a través de documentos o actos auténticos que demuestren su equivocación manifiesta.

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

PROCESO ORAL AGRARIO / PRINCIPIO DE CONVALIDACIÓN / PRECLUSIÓN

Interdicto de retener la posesión

**Si la parte demandante sostiene que chaqueó una hectárea el 2007, pero el informe pericial dice que trabajó recién el 2020, aspecto que si no lo observa, implica que esta dando así su conformidad implícita con su contenido**

" (...) sostiene que resulta inadmisibile que la Juez sostenga su Sentencia simplemente en la confesión del demandado para establecer duda sobre la concurrencia de los requisitos de procedencia del interdicto de retener la posesión, mucho más cuando el resto de la prueba contradice o no corrobora aquella afirmación del demandado, como es el caso de su afirmación sobre que sembró maíz la campaña pasada (pero en la audiencia de inspección no se vio rastro alguno de dicha actividad, ni cercos de resguardo); asimismo indicó que chaqueó una hectárea el 2007 (pero el informe pericial dice que trabajó recién el 2020), aspecto que no fue observado dando así su conformidad implícita con su contenido; por otra parte afirmó que tiene un camino propio de acceso hacia el área en conflicto (pero en la inspección se demostró que realizó cortes recientes al alambrado de su cómplice para ingresar la maquinaria con la que cultivó por primera vez el terreno), bajo esta sucesión de hechos y pruebas resultaría insostenible frente a la verdad que una simple declaración confesoria del demandado sostenga la sentencia."

### **Contextualización de la línea jurisprudencial**

En la línea de principio de preclusión en el proceso oral agrario:

AUTO NACIONAL AGROAMBIENTAL S2ª N° 10/2017

"en el proceso oral agrario que rige la materia, todos los actuados procesales que se hacen en audiencia, son públicos y por lo tanto las partes en aplicación del art. 93 del Cód. de Pdto. Civil, tienen la oportunidad procesal de observarlas, pues las etapas de todo proceso precluyen con el asentimiento de las partes, operando el principio de preclusión de las etapas procesales, mismas que tendrían la oportunidad de observar si el Juez de instancia habría cometido alguna omisión en la admisión de pruebas, o cualquier otro actuado procesal".

AUTO AGROAMBIENTAL PLURINACIONAL S2ª N° 56/2018

"en el caso presente, los demandados fueron debidamente notificados en audiencia oral, pública y contradictoria, con la solicitud de conversión de acción, por los hechos sobrevinientes suscitados en diciembre de 2017 años en el área objeto del proceso, sin que ellos hubieran planteado observación o recurso alguno, al contrario se limitaron en audiencia a manifestar que el abandono de la propiedad fue voluntario, situación que mereció el auto que admite la conversión de acción a Interdicto de Recobrar la Posesión, sin que la parte demandada objete o presente recurso alguno en dichas audiencias, que motivó la prosecución de la causa con los demás actos procesales, aplicando para ello el principio de preclusión e impulso procesal establecido en el art. 2 de la Ley N° 439 aplicable al caso por supletoriedad establecida en el art. 78 de la Ley N° 1715, no identificando este Tribunal violación al derecho a la legítima defensa, así también se denota que en aplicación a su derecho a la defensa, los demandados plantean incidente de nulidad de actos procesales el cual también es resuelto por la autoridad jurisdiccional en audiencia de 2 de febrero de 2018, años cursante a fs. 509 de antecedentes"