

FICHA JURISPRUDENCIAL

NÚMERO DE RESOLUCIÓN: AAP-S1-0011-2022

FECHA DE RESOLUCIÓN: 09-02-2022

FICHA JURISPRUDENCIAL Nro.1

TEMÁTICAS RESOLUCIÓN

1. ARBOL / 2. DERECHO AGRARIO / 3. DERECHO AGRARIO PROCESAL / 4. PROCESOS ANTE LOS JUZGADOS AGROAMBIENTALES / 5. MEDIDAS CAUTELARES /

Problemas jurídicos

Interpone recurso de casación impugnando el Auto N° 111/2021 de 09 de septiembre de 2021, pronunciado por el Juez Agroambiental de Camiri, mediante el cual, dentro de la Acción ambiental preventiva, impone a solicitud de parte, medidas cautelares sobre el área de Conservación e importancia ecológica Ñembi Guasu, con base en los siguientes argumentos:

1. Refiere que, las Medidas Precautorias emitidas por el Juez Agroambiental de Camiri, serían atentatorias a la vida y subsistencia de las comunidades que cuentan con Resoluciones de Autorizaciones de Asentamientos Humanos otorgados por el INRA, toda vez que, el INRA en el ejercicio de sus competencias dentro de los procesos agrarios de Distribución de Tierras Fiscales, ha emitido Resoluciones de Autorización de Asentamientos Humanos, ubicados en el municipio de Charagua, provincia Cordillera del departamento de Santa Cruz, en cumplimiento de las atribuciones privativas previstas en el numeral 17 del art. 298 y art. 395 de la CPE, concordante con lo dispuesto en el art. 91 y siguientes, como del art. 114 del D.S. N° 29215 y art. 2-III del D.S. 3467 de 24 de enero de 2018, y en base a esta normativa han otorgado Resoluciones de Autorización de Asentamientos emitidos por el INRA, que son parte de un programa de dotación de Tierras Fiscales, ejecutados por el INRA, y en este sentido, las Comunidades Campesinas tienen derecho a transitar libremente sin restricción alguna, así como a realizar actividades que garanticen su subsistencia, y el impedir el ingreso de los miembros de la comunidad, implica atentar contra su vida, así como su derecho a la libre locomoción.

2. De acuerdo al Plan de Uso de Suelo del Departamento de Santa Cruz (PLUS), el área de referencia, tiene una aptitud agropecuaria intensiva y extensiva, donde la actividad realizada por las Comunidades, no atentan al medio ambiente.

3. Que, sobre las tierras fiscales dotadas por el Estado, corresponde el cumplimiento de la Función Social-FS, como condición de mantenimiento del derecho de propiedad agraria y las Medidas Cautelares impuestas estarían obstaculizando las atribuciones privativas del Nivel Central del Estado, hecho que impediría la consolidación de los derechos de dotación en la zona.

4. Que, no se ha considerado en la medida cautelar impuesta, que sobre el área de Conservación e Importancia Ecológica Ñembi Guasu se sobreponen a otras Entidades Territoriales Autónomas, como ser los Municipios de Carmen Rivero Torrez, San José y Robore, más aún teniendo en cuenta que los predios ubicados en dichos municipios no fueron notificados con la demanda para asumir su derecho a la defensa y al debido proceso.

Extracto de la razón de la decisión y del precedente agroambiental

"A objeto del análisis de las pretensiones deducidas en el presente caso, corresponde referirnos a las características de las medidas cautelares, mismas que han sido uniformemente desarrolladas en la doctrina, citando así que estas; a) Son actos de naturaleza jurisdiccional, en la medida que solo competen al juez, el establecimiento de las mismas, b) Son instrumentales, toda vez que la medida cautelar no constituyen un fin en sí misma sino que está al servicio del proceso, y en especial de la sentencia, ya que buscan garantizar anticipadamente sus efectos, c) Son provisionales, ya que se justifican, siempre y cuando subsistan las razones que dieron lugar a su decreto y perdurarán cuando más hasta el momento en que se dicte la sentencia, salvo disposición en contrario expresamente manifestado, fundamentado y justificado, e) Son mutables, elemento distintivo directamente relacionado con el carácter provisional de las cautelas, pues si se modifican de manera sustancial las condiciones fácticas bien puede pedirse que igualmente se altere la medida cautelar, ya sea porque se necesita reforzar aún más las garantías de la futura sentencia o porque la cautela se ha tornado excesiva o innecesaria, f) No requiere la vinculación previa del demandado; tal como lo señala el profesor Alsina (2001, p. 505), "la providencia precautoria se dicta inaudita parte, pero ello no implica violar el principio de bilateralidad", g) Para decretar la medida cautelar debe verificarse el cumplimiento de dos requisitos: el Fumus Boni Iuris y el temor o posibilidad de un daño jurídico. En cuanto al Fumus Boni Iuris o la apariencia de derecho, se requiere para la práctica de la medida cautelar, que exista una probabilidad o verosimilitud del derecho, no obstante, lo dicho, estos elementos no siempre exigen una prueba, h) Pueden ser conservatorias o innovatorias. Aunque se puede pensar que las medidas cautelares siempre están dirigidas a mantener el statu quo y, por ende, solo pueden estar encaminadas a conservar las cosas o las personas en el estado en que se encuentran al momento de iniciar el proceso, tal afirmación se cae por su propio peso, si se tiene presente que la finalidad de la medida cautelar es garantizar la efectividad de la sentencia, y para hacer efectiva la decisión judicial en ocasiones se requiere conservar las cosas en su estado inicial, pero hay eventos en los que se necesita alterar ese statu quo para poder hacer prevalecer el derecho sustancial protegido".

"El gobierno autónomo indígena originaria campesina, legislará, normará, ejecutará y aplicará justicia (facultades) sobre los asuntos que le corresponden (sus competencias) en la unidad territorial "TIOC" o "municipio" o "región", ya que como hemos visto antes no toda autonomía indígena tendrá su propia unidad territorial que es TIOC-Territorio Indígena Originario Campesino. Como también hemos visto antes, estos gobiernos se superponen en un mismo territorio, lo que significa a la vez que cada uno ejercerá sus facultades sobre sus propias competencias en el mismo territorio".

"Al respecto, teniendo en cuenta que la motivación para la imposición de la medida cautelar obedece a las actividades ejecutadas por el Instituto Nacional de Reforma Agraria- INRA, quien habría extendido 81 Resoluciones Administrativas autorizando Asentamientos Humanos, en la zona, corresponde precisar que los procesos agrarios de Distribución de Tierras se ejecutan por parte del Estado Plurinacional de Bolivia, como una competencia privativa, art. 298.II.22.29, competencias exclusivas, siendo su ente ejecutor el INRA, así lo dispone el numeral 17 de la art. 298 de la CPE, este proceso de dotación se materializa sobre tierras fiscales definidas como tierras disponibles de dotación, art. 395 de la CPE,

artículo 42 y siguientes de la Ley N° 1715 del Servicio Nacional de Reforma Agraria y de su Decreto Reglamentario N° 29215, en este sentido el ejercicio de éstas competencias administrativas que se traducen y enmarcan a la política de distribución de tierras, no constituyen por sí solas una violación a los derechos de la Nación Guaraní, ni de Estatuto y menos de la Ley N° 033/2019".

"Sin embargo a lo señalado, el Juez Agroambiental, atendiendo la solicitud de medida cautelar, y teniendo en cuenta las características de las mismas, ha fijado una inspección ocular, realizada el 19 y 20 de agosto de 2021, donde ha corroborado algunos extremos que evidentemente constituyen una amenaza a la protección y cuidado del medio ambiente, esto ligado a la información brindada por la misma Autoridad de Fiscalización y Control Social de Bosques y Tierras -ABT, quien ha reportado a momento de contestar la Acción Ambiental Preventiva, que sí han otorgado autorizaciones de desmonte y chequeo en el área GAIOC Charagua -Iyambae, previa verificación de legitimación activa de los solicitantes, es decir, que las Comunidades requirentes presenten la respectiva Resolución Administrativa de Asentamiento Humano. De igual forma, la ABT ha señalado, que también es evidente que se advirtieron por las imágenes satelitales, de quemas y chequeos ilegales, por los cuales ya se habrían instaurado procesos administrativos sancionadores por incumplimiento de las disposiciones establecidas en materia forestal y de la reglamentación para autorización de quemas y chequeos controlados".

"(...) al haberse procedido al reconocimiento de Asentamientos Humanos, de manera irresponsable y sin realizar trámite de autorización ante la ABT, se destruya irremediablemente el ecosistema que corresponde al ACIE Ñembi Guasu, con el argumento de que al tener autorización de asentamiento se pueda degradar el medio ambiente, en todo caso, implica la responsabilidad de las autoridades administrativas competentes de coordinar de manera conjunta, cada uno desde el marco competencial que le corresponde, es decir Departamental, Municipal y Regional precautelar los recursos naturales renovables, los cuales por la información contenida en el análisis de la Medida Cautelar, si están siendo amenazados y vulnerados, quizás no en la proporción del alcance de inmovilizar toda el área del GAIOC Charagua-Iyambae, pero sin duda alguna en una proporción que amerita atención oportuna con la imposición de medidas cautelares que no se constituyan en la vulneración de otros derechos legalmente reconocidos".

Síntesis de la razón de la decisión

La Sala Primera del Tribunal Agroambiental, declara **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por las Comunidades Campesinas "Santa Rosita", "21 de Septiembre", "Las Palmeras" y Comunidad "Motoyoé", y atendiendo la pretensión deducida por el Instituto Nacional de Reforma Agraria, el Gobierno Autónomo Municipal de Carmen Rivero Torrez y de las Comunidades Campesinas incorporadas como terceros interesados, MODIFICA en parte la medida cautelar con base en los siguientes términos:

- 1.** En tanto dure la tramitación de la acción ambiental preventiva, o cuando el juez de instancia jurisdiccional disponga de oficio o solicitud de parte lo contrario, se declara Pausa Ecológica, en el área denominada "Conservación e Importancia Ecológica - Ñembi Guasu, (ACIE- Ñembe Guasu)". Se excluye del alcance de la medida cautelar impuesta el área territorial de los municipios colindantes, al haberse establecido que, no toda autonomía indígena tiene su propia unidad territorial.
- 2.** Se instruye a la ABT la paralización de toda autorización de desmonte y chequeo en el área denominada ACIE-Ñembi Guasu, tras haberse establecido que, la sola presentación de la Resolución

Administrativa de Asentamiento Humano otorgada por el INRA a los solicitantes de dicha autorización, no implica que se pueda degradar el medio ambiente, menos si no se toma en cuenta la planificación y análisis de factibilidad compatibilizada con el uso de suelo establecido en el área de la solicitud, así como la coordinación previa entre entidades departamentales, municipales y regionales.

3. Se garantiza el desarrollo de actividades y practicas agrosilvo pastoriles ejercidas por personas y/o comunidades asentadas legalmente en el lugar, así como el desarrollo de actividades autorizadas anteriormente por el INRA tras haberse establecido que su competencia administrativa se traduce y enmarca a la política de distribución de tierras, no constituyendo por si sola una violación a los derechos de la nación Guarani, ni a su estatuto ni a su Ley Autonómica N° 33/2019.

4. Se instruye a las personas y/o comunidades autorizadas mediante Resolución del INRA a desarrollar sus actividades y prácticas agrosilvo pastoriles, previa coordinación con el INRA y la ABT a objeto de desarrollar la política de Asentamiento Humano en el marco de un planificación que resulte lo menos agresiva a la conservación y mantenimiento del área, tras haberse establecido que la política de distribución de tierras tiene que responder a una planificación y análisis de factibilidad sobre tierras fiscales disponibles que puedan ser objeto de prácticas agropecuarias o agro silvopastoriles compatibilizadas con el plan de uso de suelos de Santa Cruz.

Reconstrucción del precedente agroambiental, subregla jurisprudencial, norma adscrita

MEDIDAS CAUTELARES

Aunque se puede pensar que las medidas cautelares siempre están dirigidas a mantener el statu quo y, por ende, solo pueden estar encaminadas a conservar las cosas o las personas en el estado en que se encuentran al momento de iniciar el proceso, tal afirmación se cae por su propio peso, si se tiene presente que la finalidad de la medida cautelar es garantizar la efectividad de la sentencia, y para hacer efectiva la decisión judicial en ocasiones se requiere conservar las cosas en su estado inicial, pero hay eventos en los que se necesita alterar ese statu quo para poder hacer prevalecer el derecho sustancial protegido.

"A objeto del análisis de las pretensiones deducidas en el presente caso, corresponde referirnos a las características de las medidas cautelares, mismas que han sido uniformemente desarrolladas en la doctrina, citando así que estas; a) Son actos de naturaleza jurisdiccional, en la medida que solo competen al juez, el establecimiento de las mismas, b) Son instrumentales, toda vez que la medida cautelar no constituyen un fin en sí misma sino que está al servicio del proceso, y en especial de la sentencia, ya que buscan garantizar anticipadamente sus efectos, c) Son provisionales, ya que se justifican, siempre y cuando subsistan las razones que dieron lugar a su decreto y perdurarán cuando más hasta el momento en que se dicte la sentencia, salvo disposición en contrario expresamente manifestado, fundamentado y justificado, e) Son mutables, elemento distintivo directamente relacionado con el carácter provisional de las cautelas, pues si se modifican de manera sustancial las condiciones fácticas bien puede pedirse que igualmente se altere la medida cautelar, ya sea porque se necesita reforzar aún más las garantías de la futura sentencia o porque la cautela se ha tornado excesiva o innecesaria, f) No requiere la vinculación previa del demandado; tal como lo señala el profesor Alsina (2001, p. 505), "la providencia precautoria se dicta inaudita parte, pero ello no implica violar el principio de bilateralidad", g) Para decretar la medida cautelar debe verificarse el cumplimiento de dos requisitos: el Fumus Boni Iuris y el temor o posibilidad de un daño jurídico. En cuanto al Fumus Boni Iuris o la apariencia de derecho, se requiere para la práctica de la medida cautelar, que exista una

probabilidad o verosimilitud del derecho, no obstante, lo dicho, estos elementos no siempre exigen una prueba, h) Pueden ser conservatorias o innovatorias. Aunque se puede pensar que las medidas cautelares siempre están dirigidas a mantener el statu quo y, por ende, solo pueden estar encaminadas a conservar las cosas o las personas en el estado en que se encuentran al momento de iniciar el proceso, tal afirmación se cae por su propio peso, si se tiene presente que la finalidad de la medida cautelar es garantizar la efectividad de la sentencia, y para hacer efectiva la decisión judicial en ocasiones se requiere conservar las cosas en su estado inicial, pero hay eventos en los que se necesita alterar ese statu quo para poder hacer prevalecer el derecho sustancial protegido".

Estándares o derecho comparado

"la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, respecto a la medida cautelar señala: "...que una práctica como garantía de respeto a los derechos fundamentales y prevenir daños irreparables. Una medida cautelar es un mecanismo de protección de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), mediante la cual esta solicita a un Estado que proteja a una o más personas que estén en una situación grave y urgente de sufrir un daño irreparable. Cualquier persona u organización puede presentar una solicitud de medida cautelar a favor de una persona o de un grupo de personas, identificados o identificables, que se encuentren en una situación de riesgo. Es importante contar con el consentimiento de la persona a cuyo favor se interpone la solicitud, o en su defecto que se justifique razonablemente la imposibilidad de obtenerlo".

"De igual forma la Opinión Consultiva 23 sobre Medio Ambiente y Derechos Humanos refiere: La Corte IDH ha establecido que la protección y garantía de los derechos humanos implica la obligación de realizar un control de convencionalidad, entendido como un análisis de compatibilidad entre el derecho interno y los estándares derivados de la CADH, otros tratados del SIDH y pronunciamientos de sus órganos. En dicho ejercicio, además de las sentencias de la Corte IDH sobre casos contenciosos, también debe observarse lo establecido en sus opiniones consultivas estableciendo que se debe garantizar el acceso a la justicia en relación con la protección del medio ambiente precisando al respecto que, los Estados tienen la obligación de garantizar el acceso a la justicia, en relación con las obligaciones dirigidas a la protección del medio ambiente. Para ello, deben garantizar a los individuos acceso a recursos judiciales, sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso, para: (i) impugnar cualquier norma, decisión, acto u omisión de las autoridades que contravienen las obligaciones en materia de derecho ambiental; (ii) asegurar la plena realización de los demás derechos de procedimiento; y (iii) remediar cualquier violación de sus derechos, como consecuencia del incumplimiento de obligaciones de derecho ambiental".