

FICHA JURISPRUDENCIAL

NÚMERO DE RESOLUCIÓN: SAN-S2-0047-2012

FECHA DE RESOLUCIÓN: 20-09-2012

FICHA JURISPRUDENCIAL Nro.1

TEMÁTICAS RESOLUCIÓN

1. ARBOL / 2. DERECHO AGRARIO / 3. PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS / 4. SANEAMIENTO / 5. Etapas / 6. De Campo / 7. Relevamiento de Información en Campo (Pericias de Campo, Campaña Pública, ficha catastral, DEJUPO, linderos y otros) / 8. Cuestionamientos respecto de los formularios de campo /

1. ARBOL / 2. DERECHO AGRARIO / 3. DERECHO AGRARIO PROCESAL / 4. ELEMENTOS COMUNES DEL PROCEDIMIENTO / 5. NULIDADES Y/O ANULACIÓN PROCESALES / 6. Procede / 7. Por trascendencia /

Problemas jurídicos

Dentro de un proceso Contencioso Administrativo, interpuesto por Nelly Arias Tanwing en representación de Víctor Vargas Mercado y Magda Sussy Kerdy Gonzales, contra el Director Nacional a.i. del Instituto Nacional de Reforma Agraria Sr. Julio Urapotina Aguarrupá, impugnando la Resolución Administrativa RA-SS N° 1335/2008 de 25 de junio de 2008, dentro del proceso de saneamiento de la propiedad agraria denominada "Minerito", constituyéndose los problemas jurídicos a resolver:

1. Manifiesta que, el trabajo de Pericias de Campo llamado actualmente Relevamiento de Información en Campo, es una de las etapas más importantes del trámite de saneamiento, debiendo ser ejecutada de manera directa en campo y verificando en el terreno todos los aspectos materiales existentes, lo que en el presente trámite no se hizo de manera correcta, sólo se hizo un recorrido del perímetro y una parte de la propiedad, sin efectuar la verificación de todas las mejoras y animales existentes al interior de la misma, no se verificó el número de cabezas de ganado, tampoco la existencia de pasto sembrado que sirve para el alimento del ganado, el no haber hecho constar en la ficha catastral tal como consta en el formulario de fotografía de mejoras y/o actividad productiva cursante a fs. 142, fue incumplir con lo dispuesto por el art. 173 del D.S. N° 25763, así como el Manual de Proceso de Saneamiento y del Encuestador Jurídico, viciando de nulidad el trámite de saneamiento.

2. Señala que se ha efectuado un recorte a la propiedad de sus mandantes, reconociéndoles apenas la superficie de 50 has. de las 122.7338 has., que arrojó el trabajo de mensura, recorte que se realizó sin respaldo alguno, pues no se levantó una Ficha de Cumplimiento o no de la Función Económico Social,

ya que de la revisión de antecedentes se puede verificar la inexistencia de la Ficha FES, vulnerando así el procedimiento y viciando el trámite de saneamiento.

3. Asimismo manifiesta que, la Ficha Catastral es incompleta y llenada de manera deficiente, con errores y fallas, dando a entender que se hubiese efectuado en gabinete, puesto que algunos rubros no se encuentran llenados, entre ellos los números 65 y 67 correspondientes a la Clase de Propiedad y la Superficie Explotada, en la parte de observaciones no se consigna nada con referencia a las mejoras, la posesión o al cumplimiento de la función social o económico social, sólo se hace constar que los representó el Sr. Edwin Alves, por otra parte señala también que la Ficha Catastral lleva fecha de 18 de diciembre de 2006 y sin embargo en el numeral 2 inc. i) del Informe en Conclusiones IC-04 N° 029/2008 de 11 de abril de 2008, se establece como fecha en que se levantó los datos de la Ficha Catastral el 5 de julio de 2005, fechas que no coinciden con las de elaboración de las Fotografía de Mejoras de Actividad Productiva donde se consigna el 8 de diciembre de 2006, lo que demuestra las irregularidades cometidas dentro del trámite de saneamiento. En el numeral 16 de la Ficha Catastral se consigna como fecha de realización el 18 de diciembre de 2006 y la fecha de aprobación con fecha de 12 de abril de 2008, dos años después de haberse elaborado y no se consigna el nombre del funcionario que aprueba la ficha catastral.

4. Recalca que, la Ficha Catastral y la Ficha FES son los documentos base para determinar la posesión y cumplimiento de la función social o económico social, para en base a ello determinar la superficie a ser reconocida o recortada, por lo que su existencia, realización y llenado debe ser completo, sin errores y contradicciones, por lo que al no existir la Ficha FES y ser la Ficha Catastral incompleta y contener deficiencias y errores no reúne los requisitos para su validez, vulnerando los arts. 173 y siguientes del Reglamento de la L. N° 1715. Cita como jurisprudencia las Sentencias Agrarias Nacionales S1ra. N° 004 de 28 de abril de 2001, S1ra. N° 011 de 10 de mayo de 2005, S2da. N° 8 de 16 de febrero de 2004, S2da. N° 5 de 12 de febrero de 2004, S1ra. N° 14 de 16 de julio de 2004.

5. Acusa por otra parte, la indefensión causada a sus mandantes en algunas actuaciones importantes del proceso, como ser la campaña pública y la exposición pública de resultados, donde no se respetaron plazos ni términos vulnerando así su derecho a la defensa consagrado en los arts. 16 y 19 de la C.P.E.

6. Por los fundamentos expuestos, manifiesta que los errores en el trámite de saneamiento no pueden ser convalidados, es así que demanda en Contencioso Administrativo la Resolución Administrativa RA-SS N° 1335/2008 de 25 de junio de 2008, solicitando se declare PROBADA la demanda, revocando la resolución impugnada y anulando hasta el vicio más antiguo.

7. Manifiesta que el Sr. Víctor Vargas ha adquirido en calidad de compra el fundo rústico denominado "Jackeline", a través del documento privado reconocido el 7 de octubre de 1987, obtenido por el esposo de la vendedora mediante un trámite de dotación realizado ante el ex Consejo Nacional de Reforma Agraria. Por otra parte, el Testimonio de la Sentencia de 16 de febrero de 1990 dentro del trámite de dotación del ex fundo "Machu Pichu", así como el Testimonio de la Escritura Pública N° 318/99 y el Testimonio de la Escritura Pública N° 397/2004 de 16 de septiembre de 2004, acreditan que su mandante Víctor Vargas Mercado ha adquirido en calidad de compra la propiedad denominada "Machu Pichu", en una extensión superficial de 51.4800 has. del Sr. Erland Godofredo Soruco Valderrama, quien a su vez la adquirió del Sr. Jorge Nakasima que la obtuvo mediante Sentencia Agraria de Dotación. Aclara que, la propiedad agraria "Jackeline" y "Machu Pichu", son propiedades diferentes, con antecedente agrario diferente, lo que el INRA no tomó en cuenta dentro del trámite de saneamiento, porque las consideró como una sola propiedad, como una sola unidad, levantando una sola ficha

catastral, clasificándolas como un solo predio, cuando en los hechos y por sus antecedentes son propiedades distintas, debiendo el INRA darles un tratamiento por separado y armando carpetas para cada una de ellas. Asimismo acusa que, el INRA tampoco hizo una correcta valoración del antecedente agrario de estas propiedades, puesto que al haber identificado el Expediente N° 49297 que corresponde al predio "Jackeline" en el numeral 4 inc. c) del Informe en Conclusiones, en base a un certificado cursante a fs. 162 que da cuenta de la inexistencia física de dicho expediente, se determina que dichos expedientes no serán considerados en el proceso de saneamiento, cuando se debió proceder a la reposición, como establece el art. 179-I del D.S. N° 25763, porque en el caso de la propiedad "Jackeline", existe registro fehaciente de su tramitación ante el ex CNRA, lo que significa que puede ser repuesto en cualquier momento. No habiéndose considerado en la Resolución Final de Saneamiento, puede dar lugar a que en un determinado momento concurren dos expedientes agrarios sobre la misma propiedad, uno con el N° 49297 tramitado ante el ex CNRA y el otro producto del saneamiento, ya que al no haberse resuelto la vigencia o anulación del expediente N° 49297, abre la posibilidad de su reposición.

8. Sobre las Pericias de Campo.- Manifiesta que si se hubiese efectuado el recorrido al interior de las propiedades se habría identificado la existencia de pasto y ganado en la propiedad "Machu Pichu" y la actividad agrícola en el predio "Jackeline" y se las habría calificado como pequeña ganadera a la primera y pequeña agrícola a la segunda. El no haber hecho constar en la Ficha Catastral fue incumplir el art. 173 del D.S. N° 25763, así como el Manual de Procedimiento de Saneamiento de la Propiedad Agraria y la Guía del Encuestador Jurídico, viciando de nulidad el trámite de saneamiento, dando lugar al ilegal recorte de las propiedades de sus mandantes. Asimismo acusa que, en el Informe en Conclusiones no se hizo constar la existencia de ganado y el pasto sembrado, demostrando su existencia por las pruebas que cursan a fs. 109, 112 y 142 de la carpeta de saneamiento, así como por la Certificación de 3 de junio de 2011, el registro de marca y contramarca existente con el N° 181/05 folio 10 en el Libro 3, también acompaña fotocopia legalizada de una Ficha FES levantada por los funcionarios del INRA en sus propiedades en marzo de 2011, demostrando con ello que en las Pericias de Campo no se efectuó el recorrido de toda la propiedad, ni se hizo el levantamiento del ganado existente. Acusa también que, la declaración jurada de posesión cursante a fs. 92, fue realizada recién el 18 de diciembre de 2007, es decir un año después de efectuada la pericia de campo, por otra parte el memorando de notificación para la ejecución del trabajo de pericias de campo, tiene fecha de 18 de diciembre de 2007, es decir un año después de efectuada la pericia de campo. Una vez más hace hincapié en que la Ficha Catastral es el documento base para establecer la posesión y cumplimiento de la FS o FES y para que en base a ella se determine la superficie a ser reconocida dentro del saneamiento, su realización y llenado debe ser sin errores ni contradicciones, cosa que no ocurre en el presente caso, vulnerando el art. 173 del D.S. N° 25763.

9. Por otra parte, acusa la inexistencia de actas de inicio y cierre de Pericias de Campo, las que debían elaborarse porque la modalidad del Saneamiento Simple ejecutado es de Oficio, si no se hizo así es porque no existe una fecha cierta de su inicio y de su cierre, al haberse cometido esta omisión, se ha vulnerado el Manual de Procedimiento de Saneamiento de la Propiedad Agraria.

10. Incumplimiento del plazo establecido por la Disposición Transitoria Primera del D.S. N° 25848.- Esta Disposición determina como Área de Saneamiento Simple de Oficio, entre otros al departamento de Pando, disponiendo su ejecución en el plazo de un año, el mismo que no ha sido cumplido pues el D.S. fue promulgado el 18 de julio de 2000 y la Resolución impugnada ha sido emitida el 25 de junio de 2008, con un retraso de más de 7 años, vulnerando así la referida Disposición Transitoria. Tampoco se ha cumplido con el plazo de 30 días para la emisión de la Resolución Determinativa, plazos que son de

orden público y de cumplimiento obligatorio, bajo pena de nulidad.

11. Vulneración del art. 151 del D.S. N° 25763.- Se evidencia el Informe Técnico PDO SSO N° 001/2000 de 15 de agosto de 2000 que identifica una sobreposición del Área de SAN-SIM de Oficio con las Áreas de las TCOs Yaminahua-Machineri, Multiétnico II y con las Áreas de los SAN-SIM a Pedido de Parte de los predios Honduras Galego y Don Carlos. En el numeral 7 de dicho Informe se establece que además existirían 26 Resoluciones Determinativas de SAN-SIM a Pedido de Parte a las que también se sobrepone el SAN-SIM de Oficio, sugiriendo el cambio de modalidad en dichos predios, lo que no se hizo. De la misma manera mediante Informe Legal U.SAN.SIM N° 001/2000 de 16 de agosto de 2000, se hace referencia a la existencia de esas 26 Resoluciones Determinativas, indicando que hubiesen abandonado su acción y están para archivo. En la Resolución Determinativa de Área de Saneamiento Simple de Oficio N° 0001/2000 de 18 de agosto de 2000, solo se dispone la exclusión de las superficies establecidas en las Resoluciones Determinativas de las TCOs y de los predios Honduras Galego y Don Carlos, olvidándose de las 26 Resoluciones Determinativas emitidas bajo la modalidad SAN-SIM, a las cuales también se sobrepone el Área de SAN-SIM de Oficio, vulnerando el art. 151 del D.S. N° 25763.

12. Deficiencias en la ejecución de la Campaña Pública.- Mediante Resolución Instructoria SAN-SIM OF N° RI-DP 001/2003 de 21 de abril de 2003 cursante de fs. 13 a 14, se dispone la publicación de dicha resolución mediante edictos en un órgano de circulación nacional, así como su difusión por una radioemisora local como dispone el art. 44 del D.S. N° 25763. Acusa que tal situación no se cumplió, vulnerando el art. 79 del citado D.S., pues a fs. 18 cursa una sola publicación por un medio de comunicación escrito y que no es de alcance nacional y tampoco por radioemisora local, vulnerando el debido proceso y los principios de publicidad, transparencia y defensa. Además que el Informe de Campaña Pública que cursa a fs. 80 de la carpeta de saneamiento, en su numeral 5 se reconoce que la misma no se efectivizó en un 100%. Añade que, mediante Resolución Instructoria de fs. 13 a 14 se establece como inicio de pericias de campo desde el 18 de mayo de 2003 hasta el 30 de noviembre de 2003, dentro de la fase de campaña pública no fue debidamente socializada o publicada como lo establecen los arts. 44 y 79 del D.S. N° 29215. Sin embargo mediante Resolución Administrativa N° RAP-001/2003 de 28 de septiembre de 2003, se modifica la Resolución Instructoria, ampliándose el término de ejecución de las pericias de campo. La ampliación de un plazo solo procede cuando el trabajo que se tenía que realizar no se terminará dentro del plazo establecido para su ejecución, en este caso las pericias de campo ni siquiera se habían iniciado. Que ninguna de las Resoluciones que amplían el plazo de ejecución de pericias de campo, fue socializado como mandan los arts. 44 y 79 del D.S. N° 25763.

Extracto de la razón de la decisión y del precedente agroambiental

"A fs. 97 y vta. cursa la Ficha Catastral correspondiente al predio denominado "Minerito", la misma que lleva la firma del Sr. Víctor Vargas Mercado, dando su conformidad expresa con todo lo consignado en la misma. Respecto a la falta de verificación de mejoras y cabezas de ganado, se evidencia que no cursan observaciones sobre esos puntos en la ficha catastral, únicamente en esa casilla el propietario expresa que en el tema de mejoras lo representará el Sr. Erwin Ávalos. La Ficha Catastral constituye una declaración jurada que efectúa el beneficiario con relación a su propiedad y no puede ser posible que pretenda posteriormente querer dejar sin efecto lo registrado en ese momento, o sea lo verificado en campo. Tomando en cuenta que dicho documento lleva la firma del propietario o representante del predio".

"Las pericias de campo se constituyen en el principal medio para la comprobación de la función

económico social, de conformidad al art. 239-II del D.S. N° 25763, vigente en su oportunidad, concordante con el punto 4, 2 y 3 de la Guía para la verificación de la FES, pues los datos levantados deben ser objetivos, imparciales y responder únicamente a la realidad, ya que tiene como finalidad, la de verificar el cumplimiento de la función social o económico social de la tierra objeto de saneamiento, discriminando las superficies que se encuentran y las que no se encuentran cumpliendo la FES, constituyendo el mismo un acto público y transparente garantizando la participación de toda persona interesada en dicho proceso administrativo, considerándose a las pericias de campo como una actividad de vital importancia, dado que los datos recabados por los funcionarios encargados para ello se los obtiene in situ, es decir directa y objetivamente en el predio, por lo que siendo una de las finalidades de las pericias de campo la de verificar el cumplimiento de la Función Social o Función Económico Social de la tierra, actividad que debe efectuarse con la mayor responsabilidad, profesionalidad y veracidad que permita contar con datos reales y objetivos a fin de asumir decisiones administrativas justas y legales que correspondan".

"(...) en el caso que nos ocupa el actor asevera que su propiedad debió ser clasificada como pequeña propiedad ganadera, hecho que no se dio debido al mal trabajo realizado por los funcionarios del INRA, al respecto debemos precisar que la norma aplicable a la materia como es el art. 238-c) del D.S. N° 25763, expresamente señala que es necesaria la existencia de ganado para calificar a un predio como ganadero, o que en definitiva se compruebe mediante cualquier indicio que el pasto cultivado existe en virtud de un ganado real, así también corrales, pastizales, instalaciones en general o incluso de manera excepcional, que se hubiera demostrado alguna situación fortuita para que el ganado no esté en el lugar, extremo que en caso de autos jamás ocurrió, asimismo el respectivo registro de marca, lo que no ocurre en el caso del predio "Minerito", pues dentro de dicho predio no se identificaron cabezas de ganado vacuno y menos su registro de marca. De lo que se puede evidenciar que el Instituto Nacional de Reforma Agraria, dio cumplimiento a lo establecido en el art. 173 del D.S. N° 25763".

"(...) de fs. 130 a 131 del cuaderno de antecedentes cursa la Ficha de Registro de la Función Económica Social, en la que se consignan los siguientes datos: 10 has. para actividad ganadera, 5 has. para agricultura y 2 has. con árboles frutales, sumando una superficie utilizada de 17,0000 has., respecto de la producción pecuaria en cuanto a ganado bovino, no consigna ni una sola cabeza de ganado, ni tampoco registro de marca, se consigna solamente 54 porcinos y 80 aves de corral y plantaciones de pacay, mango, yuca, arroz, maíz, palta, etc., ficha FES que lleva la firma del propietario como la del funcionario que realizó el levantamiento de la información, por lo que no es evidente, lo acusado por la parte demandante".

"En esta fase se informa, comunica y socializa por medios de comunicación orales, escritos y televisivos, sobre la determinación de ejecutar saneamiento en un área determinada, especificando su ubicación geográfica, superficie y límites, los alcances, beneficios, plazos y contenidos de la L. N° 1715 y del proceso de saneamiento; se absuelven dudas, se planifica y organiza la realización de pericias de campo y se determina claramente la participación de beneficiarios".

"De fs. 13 a 14 de antecedentes cursa la Resolución Instructoria SAN-SIM-OF N° RI-DP 0001/2003 de 21 de abril de 2003, a través de la que se resuelve iniciar la Campaña Pública desde el 21 de abril hasta el 5 de mayo de 2003. De fs. 15 a 18 cursa contenido del Edicto, Aviso y una fotocopia del Edicto publicado en el Semanario Expresión Amazónica".

"De fs. 80 a 85 cursa el Informe de Campaña Pública CP-PO 04.001/2003 de 15 de mayo de 2003, a través del que se evidencia que el Instituto Nacional de Reforma Agraria procedió con la debida

publicidad a través de los instrumentos que la ley le faculta, invitando a propietarios, beneficiarios, subadquirentes y poseedores a apersonarse y presentar la documentación correspondiente a los funcionarios encargados para el procedimiento de saneamiento".

"(...) de fs. 86 a 89 cursan las Resoluciones Administrativas N° RAP-001/2003 y RAP-SS N° 0006/2006 de 28 de septiembre de 2003 y 19 de octubre de 2006 respectivamente, ambas amplían el término de ejecución de Pericias de Campo. A fs. 90 y vta. cursa carta de citación al Sr. Víctor Vargas Mercado, para participar del trabajo de pericias de campo de su predio".

"Estableciéndose así que la Campaña Pública siendo una etapa fundamental en la sustanciación del saneamiento, ha sido desarrollada por el Instituto Nacional de Reforma Agraria en estricto apego a lo previsto en el art. 172 del D.S. N° 25763, pues se logró la participación activa del propietario del predio "Minerito", durante la ejecución del proceso de saneamiento avalando todo lo actuado, mediante la suscripción de los diferentes documentos que hacen a este procedimiento, sin argumentar ninguna observación a los mismos".

"En el caso de autos se evidencia que el INRA a tiempo de realizar el saneamiento, obró conforme a la normativa en vigencia, dictando las Resoluciones correspondientes, así como cumpliendo las etapas procesales, asimismo en obrados se evidencia que se realizó la Campaña Pública, como establece la Resolución Instructoria SAN-SIM-OF N° RI-DP 0001/2003 de 21 de abril de 2003 de fs. 13 y 14, tomando en cuenta la participación del demandante y otros interesados en el saneamiento del Polígono N° 4 que habrían participado en el Relevamiento de Información en Campo, así como en las demás etapas previstas por el art. 169 del D.S. N° 25763 Reglamento de la Ley No. 1715 vigente durante el saneamiento. De ahí que queda demostrado que el Sr. Víctor Vargas Mercado, participó activamente en la etapa de Pericias de Campo y durante todo el proceso, en cuya Ficha Catastral figura su firma, sin observaciones respecto de la inexistencia de ganado y registro de marca, lo que coincide con el Registro de la Función Económico Social como se evidencia de la carpeta predial, con lo que el demandante estuvo de acuerdo de ahí que firmó los actuados correspondientes a esa etapa. Es así que el INRA obró conforme a lo previsto en los arts. 167, 169 y 173 del D.S. N° 25763".

"(...) la Disposición Transitoria Primera del D.S. N° 25848, dispone que: "Por única vez y por vía de excepción, se determina Área de Saneamiento Simple de Oficio al Norte Amazónico del país, comprendido los Departamentos de Pando...a ser ejecutado en un plazo de un (1) año; el resto del Departamento del Beni y el departamento de Santa Cruz en el plazo de tres (3) años". "...La Resolución será dictada en el término de 30 días computables a partir de la fecha de promulgación del presente Decreto".

"Resulta esencial citar el principio de trascendencia, ampliamente desarrollado por la doctrina, según el cual sólo debe declararse y sancionarse la nulidad en caso de que se haya afectado el derecho de una de las partes, se exige un agravio real: "no hay nulidad sin agravio", este principio conectado con el principio de finalidad (instrumentalidad de las formas) con arreglo al cual, es más importante que el agravio a la forma que la finalidad del acto se cumpla, si ésta se concreta, no hay nulidad, así lo ha interpretado la jurisprudencia uniforme del Tribunal Constitucional a través de sus Sentencias Constitucionales SC 731/2010-R de 26 de julio y Sentencia Constitucional 0444/2011-R de 18 de abril de 2011".

"El principio de trascendencia, que determina que no hay nulidad si la violación no tiene gravitación trascendente; es decir, no procede la nulidad por la nulidad, procede sólo cuando dicha nulidad cause

evidente perjuicio a la parte en cuanto a sus pretensiones se refiere; este principio está avalado por la basta y uniforme jurisprudencia. En el caso que nos ocupa, de ninguna manera se ha causado perjuicio ni indefensión al demandante; en ese sentido el ex Tribunal Agrario Nacional se ha pronunciado manifestando que: "...si bien se advierte que el saneamiento simple de oficio que nos ocupa, concluyó después del plazo de 1 año que fue fijado al efecto, el mismo no puede considerarse como incumplimiento al debido proceso, tal cual expresa el demandante en su demanda; en efecto, considerando la poca accesibilidad que se tiene a ciertas regiones en nuestro país, como es el caso del departamento de Pando y particularmente al predio del actor, determina indudablemente que los plazos previstos para la ejecución del saneamiento puedan sufrir modificaciones y retrasos comprensibles y justificados, como ocurrió en el caso de autos, donde precisamente por dichas circunstancias, el INRA mediante Resolución Administrativa..., dispuso la ampliación del plazo en la etapa de pericias de campo, lo cual implica, que el retraso en la conclusión del proceso de saneamiento se debió a razones de fuerza mayor no imputables al funcionario público que ejecutó el mismo; por lo que no es evidente vulneración alguna a la Disposición Transitoria Primera del Decreto Supremo N° 25848....POR TANTO: La Sala Segunda del Tribunal Agrario Nacional...FALLA declarando IMPROBADA la demanda..." (Sentencia Agraria Nacional S2da. N° 7 de 7 de marzo de 2003).

"...se afirma que la Resolución Determinativa N° ... fue pronunciada un día después de haber transcurrido los 30 días que señala el art. 5 Disposición Transitoria Primera del Decreto Supremo N° 25848 de 18 de julio de 2000, debiendo analizarse si el retraso en la dictación de la misma se reputa como vicio de nulidad; entendiéndose que éste no puede ser considerado como tal, por cuanto no causó perjuicio...POR TANTO: La Sala Segunda del Tribunal Agrario Nacional...FALLA declarando IMPROBADA la demanda..." (SAN S2da. N° 14 de 22 de abril de 2003).

"(...) no hay nulidad de forma si la alteración procesal no tiene trascendencia, sobre las garantías esenciales de defensa en juicio, es decir la nulidad se impone para enmendar los perjuicios efectivos que pudiera surgir de algún vicio procesal que suponga restricción a las garantías de los litigantes, responde a la máxima jurídica "no hay nulidad sin perjuicio" es decir que no puede hacerse valer la nulidad cuando la parte mediante una infracción procesal no haya sufrido un gravamen".

"(...) debemos remitirnos al Informe Técnico PDO SSO N° 001/2000 de 15 de agosto de 2000, que en el punto 7 de observaciones señala que en las 26 Resoluciones Determinativas de SAN-SIM a pedido de parte, los impetrantes no tienen el interés para la realización de pericias de campo y concluye señalando que el área de SAN-SIM de Oficio de Pando descontando las áreas predeterminadas de SAN-SIM a pedido de parte y TCOs resulta una superficie total de 5.912.995,3916 has., por lo que sugiere que el área se divida en polígonos. Que, el Informe Legal U.SAN.SIM N° 001/2000 de 16 de agosto de 2000 señala que se procedió a la revisión de expedientes con solicitud de Saneamiento a pedido de Parte, habiéndose evidenciado que exceptuando los predios Don Carlos, Honduras y Galego, todos abandonaron su acción, quedando para archivo".

"(...) la Resolución Determinativa de Área de Saneamiento Simple de Oficio N° 0001/2000 de 18 de agosto de 2000 cursante de fs. 9 a 10 de antecedentes, establece que, existiendo en el departamento de Pando los Pueblos Indígenas Yaminagua, Machineri y Multiétnico II (Esse, Ejja, Tacana, Cavineño), sobre los que se estaban ejecutando el saneamiento en su modalidad de Tierras Comunitarias de Origen, corresponde excluir las superficies establecidas por las Resoluciones Determinativas de Área de Saneamiento N° R-ADM-TCO-001-98 de 25 de febrero de 1998 y N° R-ADM-TCO-0002-98 de 27 de febrero de 1998, respectivamente. Asimismo se excluyen las superficies consignadas en las Resoluciones Determinativas de Área N 001/2000, 002/2000 y 0025/2000 correspondientes a procesos

de Saneamiento Simple a pedido de parte de los predios denominados "Honduras", "Galego" y "Don Carlos". De esta manera se evidencia que el Instituto Nacional de Reforma Agraria, no ha vulnerado el art. 151 del D.S. N° 25763, además con el posterior Informe de Relevamiento de Información en Gabinete de 22 de diciembre de 2004, se tiene absuelta la observación realizada por la parte demandante".

"(...) de la documentación adjunta al memorial de dúplica, se puede evidenciar que el Instituto Nacional de Reforma Agraria, ha dado cumplimiento a la normativa agraria que hace al proceso de saneamiento, asimismo ha dado la debida publicidad al saneamiento efectuado al interior del Polígono N° 004, proceso en el que la parte ahora demandante ha tenido una amplia participación, sin haber objetado actuación alguna durante el desarrollo del proceso de saneamiento, dando por bien hechos todos los actuados realizados".

"(...) el saneamiento es el procedimiento técnico, jurídico, transitorio, obligatorio, destinado a regularizar y perfeccionar el derecho de propiedad agraria y se ejecuta de oficio o a pedido de parte y entre sus finalidades están , la titulación de tierras que se encuentran cumpliendo la Función Social y la Función Económica Social por lo menos 2 años antes de la publicación de la L. N° 1715, aunque no cuenten con trámites agrarios, siempre y cuando no afecten derechos legalmente adquiridos; la titulación de procesos agrarios en trámite o la anulación de títulos afectados de vicios de nulidad absoluta; la convalidación de títulos afectados de vicios de nulidad relativa, siempre y cuando la tierra cumpla la función económica social".

"Con esa puntualización previa, pasamos a aclarar algunos aspectos que la parte observa como infringidos. A fs. 106 de antecedentes, cursa documento privado de venta real y definitiva del predio denominado "Jackeline", que otorga la Sra. María Olivera de Contreras en favor del Sr. Víctor Vargas. A fs. 107 cursa testimonio de la Sentencia dictada dentro del proceso de dotación del proceso social agrario seguido por el Sr. Jorge Nakashima Villamar, sobre dotación de tierras fiscales denominadas "Machu Pichu". De fs. 116 a 117 cursa Escritura Pública N° 318/99 de transferencia de una propiedad agraria que suscribe por una parte el Sr. Jorge Nakashima y el Sr. Erland Godofredo Soruco Balderrama. De fs. 124 a 125 cursa Testimonio de Escritura Pública N° 327/2004 de Transferencia del predio denominado "Machu Pichu" otorgado por el Sr. Erland Godofredo Soruco Balderrama a favor de Víctor Vargas Mercado. Documentos estos que acompañan los demandantes durante el proceso de saneamiento".

"Respecto de la propiedad denominada "Jackeline", el Certificado de 2 de octubre de 2007, señala que se evidencia la existencia de un trámite agrario correspondiente al mismo que cuenta con el Expediente N° 49297 y que este que no se encuentra físicamente en la Departamental. El art. 179-I del D.S. N° 25763 acusado por la parte demandante como vulnerado, no es pertinente en el caso de autos, pues en este artículo se establece que: "I. Estarán afectado de nulidad relativa por falta de forma, los Títulos Ejecutoriales otorgados, que fueran presentados, o cursen en poder del Instituto Nacional de Reforma Agraria, cuando no existan los expedientes que les sirvieron de antecedente, pero cursen registros fehacientes de su tramitación ante el ex-Consejo Nacional de Reforma Agraria o ex-Instituto Nacional de Colonización. En este caso, si correspondiere, se procederá a la reposición de obrados". De ninguna manera establece que por tratarse de un Saneamiento Simple de Oficio se debe proceder a su reposición, es más en la parte in fine del párrafo I dice si correspondiere , se procederá a la reposición de obrados, en el presente caso el expediente extractado del Sistema no consignaba datos suficientes que permitan procesar su reposición, además como se tiene señalado ut supra la documentación aportada por los demandantes, no arrojaba datos que permitan tener mayores

elementos".

"(...) en el Informe en Conclusiones IC P-04 N° 029/2008 de 11 abril de 2008, la documentación presentada fue sujeto de análisis y comprobación, concluyendo que se desestime dichos antecedentes por carecer de las piezas principales suficientes que permitan viabilizar su reposición".

"Con relación al predio denominado "Machu Pichu", señala que se ha podido evidenciar la no existencia de trámite agrario correspondiente a dicho predio".

"Por todo lo expuesto se determina que lo afirmado por la parte demandante, no tiene el sustento legal correspondiente, puesto que el Instituto Nacional de Reforma Agraria ha efectuado el proceso de saneamiento conforme a la normativa agraria que rige la materia, y por otra parte cabe hacer hincapié en que el demandante, participó activamente del proceso de saneamiento, avalando todo lo actuado por su propia voluntad, como se puede evidenciar de los documentos suscritos por su persona".

Síntesis de la razón de la decisión

La Sala Segunda Liquidadora del Tribunal Agroambiental, declara **IMPROBADA** la demanda Contencioso Administrativa, en consecuencia, subsistente Resolución Administrativa RA-SS N° 1335/2008 de 25 de junio de 2008, bajo los siguientes fundamentos:

1. Cursa la Ficha Catastral correspondiente al predio denominado "Minerito", la misma que lleva la firma del Sr. Víctor Várgas Mercado, dando su conformidad expresa con todo lo consignado en la misma. Respecto a la falta de verificación de mejoras y cabezas de ganado, se evidencia que no cursan observaciones sobre esos puntos en la ficha catastral, únicamente en esa casilla el propietario expresa que en el tema de mejoras lo representará el Sr. Erwin Ávalos. La Ficha Catastral constituye una declaración jurada que efectúa el beneficiario con relación a su propiedad y no puede ser posible que pretenda posteriormente querer dejar sin efecto lo registrado en ese momento, o sea lo verificado en campo. Tomando en cuenta que dicho documento lleva la firma del propietario o representante del predio.

2. El actor asevera que su propiedad debió ser clasificada como pequeña propiedad ganadera, hecho que no se dio debido al mal trabajo realizado por los funcionarios del INRA, al respecto debemos precisar que la norma aplicable a la materia como es el art. 238-c) del D.S. N° 25763, expresamente señala que es necesaria la existencia de ganado para calificar a un predio como ganadero, o que en definitiva se compruebe mediante cualquier indicio que el pasto cultivado existe en virtud de un ganado real, así también corrales, pastizales, instalaciones en general o incluso de manera excepcional, que se hubiera demostrado alguna situación fortuita para que el ganado no esté en el lugar, extremo que en caso de autos jamás ocurrió, asimismo el respectivo registro de marca, lo que no ocurre en el caso del predio "Minerito", pues dentro de dicho predio no se identificaron cabezas de ganado vacuno y menos su registro de marca. De lo que se puede evidenciar que el Instituto Nacional de Reforma Agraria, dio cumplimiento a lo establecido en el art. 173 del D.S. N° 25763.

3. Cursa la Ficha de Registro de la Función Económica Social, en la que se consignan los siguientes datos: 10 has. para actividad ganadera, 5 has. para agricultura y 2 has. con árboles frutales, sumando una superficie utilizada de 17,0000 has., respecto de la producción pecuaria en cuanto a ganado bovino, no consigna ni una sola cabeza de ganado, ni tampoco registro de marca, se consigna solamente 54 porcinos y 80 aves de corral y plantaciones de pacay, mango, yuca, arroz, maíz, palta, etc., ficha FES que lleva la firma del propietario como la del funcionario que realizó el levantamiento de la información,

por lo que no es evidente, lo acusado por la parte demandante.

4. La Campaña Pública siendo una etapa fundamental en la sustanciación del saneamiento, ha sido desarrollada por el Instituto Nacional de Reforma Agraria en estricto apego a lo previsto en el art. 172 del D.S. N° 25763, pues se logró la participación activa del propietario del predio "Minerito", durante la ejecución del proceso de saneamiento avalando todo lo actuado, mediante la suscripción de los diferentes documentos que hacen a este procedimiento, sin argumentar ninguna observación a los mismos.

5. En el caso de autos se evidencia que el INRA a tiempo de realizar el saneamiento, obró conforme a la normativa en vigencia, dictando las Resoluciones correspondientes, así como cumpliendo las etapas procesales, asimismo en obrados se evidencia que se realizó la Campaña Pública, como establece la Resolución Instructoria SAN-SIM-OF N° RI-DP 0001/2003 de 21 de abril de 2003 de fs. 13 y 14, tomando en cuenta la participación del demandante y otros interesados en el saneamiento del Polígono N° 4 que habrían participado en el Relevamiento de Información en Campo, así como en las demás etapas previstas por el art. 169 del D.S. N° 25763 Reglamento de la Ley No. 1715 vigente durante el saneamiento. De ahí que queda demostrado que el Sr. Víctor Vargas Mercado, participó activamente en la etapa de Pericias de Campo y durante todo el proceso, en cuya Ficha Catastral figura su firma, sin observaciones respecto de la inexistencia de ganado y registro de marca, lo que coincide con el Registro de la Función Económico Social como se evidencia de la carpeta predial, con lo que el demandante estuvo de acuerdo de ahí que firmó los actuados correspondientes a esa etapa. Es así que el INRA obró conforme a lo previsto en los arts. 167, 169 y 173 del D.S. N° 25763.

6. No hay nulidad de forma si la alteración procesal no tiene trascendencia, sobre las garantías esenciales de defensa en juicio, es decir la nulidad se impone para enmendar los perjuicios efectivos que pudiera surgir de algún vicio procesal que suponga restricción a las garantías de los litigantes, responde a la máxima jurídica "no hay nulidad sin perjuicio" es decir que no puede hacerse valer la nulidad cuando la parte mediante una infracción procesal no haya sufrido un gravamen.

7. La Resolución Determinativa de Área de Saneamiento Simple de Oficio N° 0001/2000 de 18 de agosto de 2000 cursante de fs. 9 a 10 de antecedentes, establece que, existiendo en el departamento de Pando los Pueblos Indígenas Yaminagua, Machineri y Multiétnico II (Esse, Ejja, Tacana, Cavineño), sobre los que se estaban ejecutando el saneamiento en su modalidad de Tierras Comunitarias de Origen, corresponde excluir las superficies establecidas por las Resoluciones Determinativas de Área de Saneamiento N° R-ADM-TCO-001-98 de 25 de febrero de 1998 y N° R-ADM-TCO-0002-98 de 27 de febrero de 1998, respectivamente. Asimismo se excluyen las superficies consignadas en las Resoluciones Determinativas de Área N 001/2000, 002/2000 y 0025/2000 correspondientes a procesos de Saneamiento Simple a pedido de parte de los predios denominados "Honduras", "Galego" y "Don Carlos". De esta manera se evidencia que el Instituto Nacional de Reforma Agraria, no ha vulnerado el art. 151 del D.S. N° 25763, además con el posterior Informe de Relevamiento de Información en Gabinete de 22 de diciembre de 2004, se tiene absuelta la observación realizada por la parte demandante.

8. De la documentación adjunta al memorial de dúplica, se puede evidenciar que el Instituto Nacional de Reforma Agraria, ha dado cumplimiento a la normativa agraria que hace al proceso de saneamiento, asimismo ha dado la debida publicidad al saneamiento efectuado al interior del Polígono N° 004, proceso en el que la parte ahora demandante ha tenido una amplia participación, sin haber objetado actuación alguna durante el desarrollo del proceso de saneamiento, dando por bien hechos todos los

actuados realizados.

9. Respecto de la propiedad denominada "Jackeline", el Certificado de 2 de octubre de 2007, señala que se evidencia la existencia de un trámite agrario correspondiente al mismo que cuenta con el Expediente N° 49297 y que este que no se encuentra físicamente en la Departamental. El art. 179-I del D.S. N° 25763 acusado por la parte demandante como vulnerado, no es pertinente en el caso de autos, pues en este artículo se establece que: "I. Estarán afectado de nulidad relativa por falta de forma, los Títulos Ejecutoriales otorgados, que fueran presentados, o cursen en poder del Instituto Nacional de Reforma Agraria, cuando no existan los expedientes que les sirvieron de antecedente, pero cursen registros fehacientes de su tramitación ante el ex-Consejo Nacional de Reforma Agraria o ex-Instituto Nacional de Colonización. En este caso, si correspondiere, se procederá a la reposición de obrados". De ninguna manera establece que por tratarse de un Saneamiento Simple de Oficio se debe proceder a su reposición, es más en la parte in fine del párrafo I dice si correspondiere, se procederá a la reposición de obrados, en el presente caso el expediente extractado del Sistema no consignaba datos suficientes que permitan procesar su reposición, además como se tiene señalado ut supra la documentación aportada por los demandantes, no arrojaba datos que permitan tener mayores elementos.

10. Por todo lo expuesto se determina que lo afirmado por la parte demandante, no tiene el sustento legal correspondiente, puesto que el Instituto Nacional de Reforma Agraria ha efectuado el proceso de saneamiento conforme a la normativa agraria que rige la materia, y por otra parte cabe hacer hincapié en que el demandante, participó activamente del proceso de saneamiento, avalando todo lo actuado por su propia voluntad, como se puede evidenciar de los documentos suscritos por su persona.

Reconstrucción del precedente agroambiental, subregla jurisprudencial, norma adscrita

PRECEDENTE 1

DERECHO AGRARIO / PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS / SANEAMIENTO / Etapas / De Campo / Relevamiento de Información en Campo (Pericias de Campo, Campaña Pública, ficha catastral, DEJUPO, linderos y otros) / Cuestionamientos respecto de los formularios de campo

Las pericias de campo se constituyen en el principal medio para la comprobación de la función económico social, de conformidad al art. 239-II del D.S. N° 25763, vigente en su oportunidad, concordante con el punto 4, 2 y 3 de la Guía para la verificación de la FES, pues los datos levantados deben ser objetivos, imparciales y responder únicamente a la realidad, ya que tiene como finalidad, la de verificar el cumplimiento de la función social o económico social de la tierra objeto de saneamiento, discriminando las superficies que se encuentran y las que no se encuentran cumpliendo la FES, constituyendo el mismo un acto público y transparente garantizando la participación de toda persona interesada en dicho proceso administrativo.

"Las pericias de campo se constituyen en el principal medio para la comprobación de la función económico social, de conformidad al art. 239-II del D.S. N° 25763, vigente en su oportunidad, concordante con el punto 4, 2 y 3 de la Guía para la verificación de la FES, pues los datos levantados deben ser objetivos, imparciales y responder únicamente a la realidad, ya que tiene como finalidad, la de verificar el cumplimiento de la función social o económico social de la tierra objeto de saneamiento, discriminando las superficies que se encuentran y las que no se encuentran cumpliendo la FES, constituyendo el mismo un acto público y transparente garantizando la participación de toda persona"

interesada en dicho proceso administrativo, considerándose a las pericias de campo como una actividad de vital importancia, dado que los datos recabados por los funcionarios encargados para ello se los obtiene in situ, es decir directa y objetivamente en el predio, por lo que siendo una de las finalidades de las pericias de campo la de verificar el cumplimiento de la Función Social o Función Económico Social de la tierra, actividad que debe efectuarse con la mayor responsabilidad, profesionalidad y veracidad que permita contar con datos reales y objetivos a fin de asumir decisiones administrativas justas y legales que correspondan".

PRECEDENTE 2

DERECHO AGRARIO / DERECHO AGRARIO PROCESAL / ELEMENTOS COMUNES DEL PROCEDIMIENTO / NULIDADES Y/O ANULACIÓN PROCESALES / Procede / Por trascendencia

Sólo debe declararse y sancionarse la nulidad en caso de que se haya afectado el derecho de una de las partes, se exige un agravio real: "no hay nulidad sin agravio", este principio conectado con el principio de finalidad (instrumentalidad de las formas) con arreglo al cual, es más importante que el agravio a la forma que la finalidad del acto se cumpla, si ésta se concreta, no hay nulidad.

"Resulta esencial citar el principio de trascendencia, ampliamente desarrollado por la doctrina, según el cual sólo debe declararse y sancionarse la nulidad en caso de que se haya afectado el derecho de una de las partes, se exige un agravio real: "no hay nulidad sin agravio", este principio conectado con el principio de finalidad (instrumentalidad de las formas) con arreglo al cual, es más importante que el agravio a la forma que la finalidad del acto se cumpla, si ésta se concreta, no hay nulidad, así lo ha interpretado la jurisprudencia uniforme del Tribunal Constitucional a través de sus Sentencias Constitucionales SC 731/2010-R de 26 de julio y Sentencia Constitucional 0444/2011-R de 18 de abril de 2011".

"El principio de trascendencia, que determina que no hay nulidad si la violación no tiene gravitación trascendente; es decir, no procede la nulidad por la nulidad, procede sólo cuando dicha nulidad cause evidente perjuicio a la parte en cuanto a sus pretensiones se refiere; este principio está avalado por la basta y uniforme jurisprudencia. En el caso que nos ocupa, de ninguna manera se ha causado perjuicio ni indefensión al demandante; en ese sentido el ex Tribunal Agrario Nacional se ha pronunciado manifestando que: "...si bien se advierte que el saneamiento simple de oficio que nos ocupa, concluyó después del plazo de 1 año que fue fijado al efecto, el mismo no puede considerarse como incumplimiento al debido proceso, tal cual expresa el demandante en su demanda; en efecto, considerando la poca accesibilidad que se tiene a ciertas regiones en nuestro país, como es el caso del departamento de Pando y particularmente al predio del actor, determina indudablemente que los plazos previstos para la ejecución del saneamiento puedan sufrir modificaciones y retrasos comprensibles y justificados, como ocurrió en el caso de autos, donde precisamente por dichas circunstancias, el INRA mediante Resolución Administrativa..., dispuso la ampliación del plazo en la etapa de pericias de campo, lo cual implica, que el retraso en la conclusión del proceso de saneamiento se debió a razones de fuerza mayor no imputables al funcionario público que ejecutó el mismo; por lo que no es evidente vulneración alguna a la Disposición Transitoria Primera del Decreto Supremo N° 25848....POR TANTO: La Sala Segunda del Tribunal Agrario Nacional...FALLA declarando IMPROBADA la demanda..." (Sentencia Agraria Nacional S2da. N° 7 de 7 de marzo de 2003).

Jurisprudencia conceptual o indicativa

Sobre el principio de trascendencia: "(...) *ampliamente desarrollado por la doctrina, según el cual sólo debe declararse y sancionarse la nulidad en caso de que se haya afectado el derecho de una de las partes, se exige un agravio real: "no hay nulidad sin agravio", este principio conectado con el principio de finalidad (instrumentalidad de las formas) con arreglo al cual, es más importante que el agravio a la forma que la finalidad del acto se cumpla, si ésta se concreta, no hay nulidad, así lo ha interpretado la jurisprudencia uniforme del Tribunal Constitucional a través de sus Sentencias Constitucionales SC 731/2010-R de 26 de julio y Sentencia Constitucional 0444/2011-R de 18 de abril de 2011".*

Contextualización de la línea jurisprudencial

Sobre el principio de trascendencia: "(...) *el ex Tribunal Agrario Nacional se ha pronunciado manifestando que: "...si bien se advierte que el saneamiento simple de oficio que nos ocupa, concluyó después del plazo de 1 año que fue fijado al efecto, el mismo no puede considerarse como incumplimiento al debido proceso, tal cual expresa el demandante en su demanda; en efecto, considerando la poca accesibilidad que se tiene a ciertas regiones en nuestro país, como es el caso del departamento de Pando y particularmente al predio del actor, determina indudablemente que los plazos previstos para la ejecución del saneamiento puedan sufrir modificaciones y retrasos comprensibles y justificados, como ocurrió en el caso de autos, donde precisamente por dichas circunstancias, el INRA mediante Resolución Administrativa..., dispuso la ampliación del plazo en la etapa de pericias de campo, lo cual implica, que el retraso en la conclusión del proceso de saneamiento se debió a razones de fuerza mayor no imputables al funcionario público que ejecutó el mismo; por lo que no es evidente vulneración alguna a la Disposición Transitoria Primera del Decreto Supremo N° 25848....POR TANTO: La Sala Segunda del Tribunal Agrario Nacional...FALLA declarando IMPROBADA la demanda..." (Sentencia Agraria Nacional S2da. N° 7 de 7 de marzo de 2003).*

"...se afirma que la Resolución Determinativa N° ... fue pronunciada un día después de haber transcurrido los 30 días que señala el art. 5 Disposición Transitoria Primera del Decreto Supremo N° 25848 de 18 de julio de 2000, debiendo analizarse si el retraso en la dictación de la misma se reputa como vicio de nulidad; entendiéndose que éste no puede ser considerado como tal, por cuanto no causó perjuicio...POR TANTO: La Sala Segunda del Tribunal Agrario Nacional...FALLA declarando IMPROBADA la demanda..." (SAN S2da. N° 14 de 22 de abril de 2003)".